

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

ANUARIO

Volumen XXI: 1990



NACIONES UNIDAS

Nueva York, 1992

NOTA

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

La numeración de las notas de pie de página es la de los documentos originales en los que se basa el presente *Anuario*. Las notas añadidas posteriormente aparecen indicadas por letras minúsculas.

A/CN.9/SER.A/1990

PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Número de venta: S.91.V.6

ISBN 92-1-333203-3

ISSN 0251-4273

ÍNDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	v
Primera parte: Informe de la Comisión sobre su período de sesiones anual; observaciones y decisiones sobre el mismo	
VIGÉSIMO TERCER PERÍODO DE SESIONES (1990)	
A. Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 23.º período de sesiones (Nueva York, 25 de junio a 6 de julio de 1990) (A/45/17)	3
B. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD): pasajes del informe de la Junta de Comercio y Desarrollo sobre la primera parte de su 37.º período de sesiones (TD/B/1277 (Vol. II))	19
C. Asamblea General: informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 23.º período de sesiones: informe de la Sexta Comisión (A/45/736)	19
D. Resolución 45/42 de la Asamblea General de 28 de noviembre de 1990	19
Segunda parte: Estudios e informes sobre cuestiones concretas	
I. PAGOS INTERNACIONALES	
A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 19.º período de sesiones (Nueva York, 10 a 21 de julio de 1989) (A/CN.9/328)	23
B. Transferencias internacionales de crédito: observaciones al proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.41)	43
C. Transferencias internacionales de crédito: principales cuestiones que se plantean en la Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.42)	63
D. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 20.º período de sesiones (Viena, 27 de noviembre a 8 de diciembre de 1989) (A/CN.9/329)	73
E. Transferencias internacionales de crédito: observaciones al proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.44)	96
II. CONTRATACIÓN PÚBLICA	
A. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional ... acerca de su labor durante su 11.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 16 de febrero de 1990) (A/CN.9/331)	125
B. Contratación pública: proyecto de ley modelo de contratación pública: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.V/WP.24)	147
C. Contratación pública: comentario al proyecto de ley modelo sobre contratación pública: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.V/WP.25)	160
III. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL	
Comercio compensatorio internacional: proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional: ejemplos de capítulo: informe del Secretario General (A/CN.9/332 y Add. 1 a 7)	197

IV. GARANTÍAS Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE	
A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 13.º período de sesiones (Nueva York, 8 a 18 de enero de 1990) (A/CN.9/330)	241
B. Garantías independientes y cartas de crédito contingente: examen de algunas cuestiones que plantea una ley uniforme: alcance sustantivo de la ley uniforme, la autonomía de la voluntad de las partes y sus límites, y normas de interpretación: nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.65)	253
V. CUESTIONES JURÍDICAS PLANTEADAS POR EL INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS	
Intercambio electrónico de datos: estudio preliminar de las cuestiones jurídicas relacionadas con el perfeccionamiento de contratos por medios electrónicos: informe del Secretario General (A/CN.9/333)	267
VI. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	
Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías: nota de la Secretaría (A/CN.9/334)	281
VII. 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.9/336)	283
VIII. SITUACIÓN DE LOS TEXTOS DE LA CNUDMI	
Situación de las convenciones: nota de la Secretaría (A/CN.9/337)	307
IX. FORMACIÓN Y ASISTENCIA	
Formación y asistencia: nota de la Secretaría (A/CN.9/335)	313
X. DECENIO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO INTERNACIONAL	
Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional: nota de la Secretaría (A/CN.9/338)	317
Tercera parte: Anexos	
I. BIBLIOGRAFÍA DE TEXTOS RECIENTEMENTE PUBLICADOS RELATIVOS A LA LABOR DE LA CNUDMI: NOTA DE LA SECRETARÍA (A/CN.9/354)	321
II. LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI	331
III. LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI REPRODUCIDOS EN VOLÚMENES ANTERIORES DEL ANUARIO	335

INTRODUCCIÓN

El presente es el 21.º volumen de la serie de *Anuarios* de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)¹.

Este volumen consta de tres partes. La primera parte contiene el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 23.º período de sesiones, que se celebró en Nueva York del 25 de junio al 6 de julio de 1990, y las observaciones y decisiones al respecto de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) y de la Asamblea General.

La segunda parte reproduce la mayoría de los documentos examinados por la Comisión en su 23.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, la contratación pública y las garantías y cartas de crédito contingente, así como informes y notas del Secretario General y de la Secretaría. Se han incluido asimismo en esta parte algunos documentos de trabajo presentados a los grupos de trabajo.

La tercera parte contiene una bibliografía de trabajos recientes relativos a la labor de la Comisión, una lista de los documentos presentados a la Comisión en su 23.º período de sesiones, así como de otros documentos relativos a la labor de la Comisión que han sido reproducidos en anteriores volúmenes del *Anuario*.

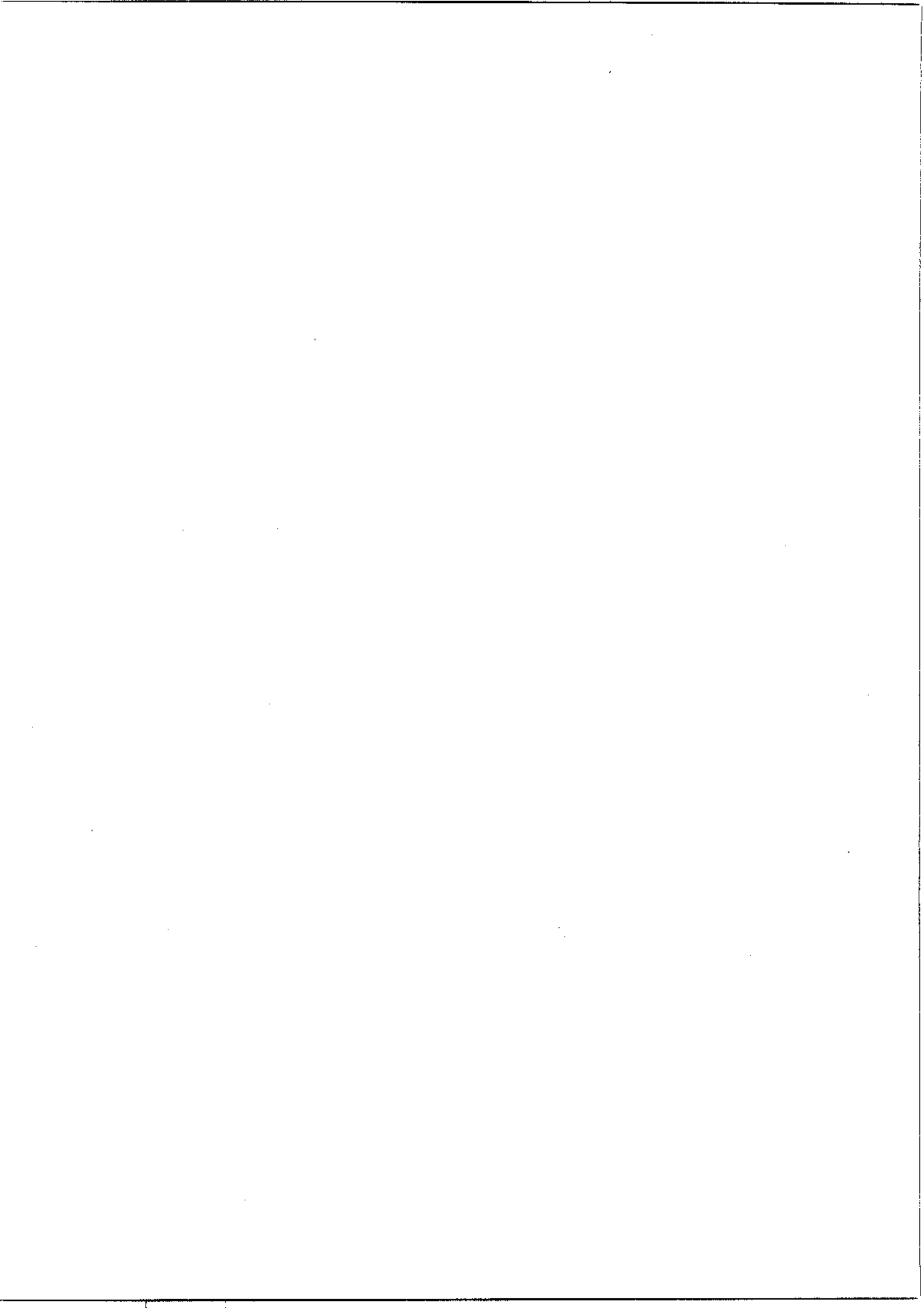
Secretaría de la CNUDMI
Centro Internacional de Viena
P.O. Box 500, A-1400 Viena, Austria
Teléfono: 21131-4060 Télex: 135612 Telefax: 232156

¹Los 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 No. de venta
I	1968-1970	S.71.V.1
II	1971	S.72.V.4
III	1972	S.73.V.6
III supl.	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
XX	1989	S.90.V.9

Primera parte

**INFORME DE LA COMISIÓN SOBRE
SU PERÍODO DE SESIONES ANUAL;
OBSERVACIONES Y DECISIONES
SOBRE EL MISMO**



VIGÉSIMO TERCER PERÍODO DE SESIONES (1990)

A. Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 23.º período de sesiones (Nueva York, 25 de junio a 6 de julio de 1990) [Original: inglés]*

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN	1-2
<i>Capítulo</i>	
I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES	3-10
A. Apertura del período de sesiones	3
B. Composición y asistencia	4-7
C. Elección de la Mesa	8
D. Programa	9
E. Aprobación del informe	10
II. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL	11-18
III. PAGOS INTERNACIONALES	19-25
IV. CONTRATACIÓN PÚBLICA	26-29
V. GARANTÍAS Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE	30-33
VI. PROBLEMAS JURÍDICOS DEL INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS	34-40
VII. COORDINACIÓN DE LOS TRABAJOS	41-42
VIII. SITUACIÓN DE LAS CONVENCIONES	43-49
IX. FORMACIÓN Y ASISTENCIA	50-61
X. RESOLUCIONES PERTINENTES DE LA ASAMBLEA GENERAL Y OTROS ASUNTOS	62-80
A. Resolución de la Asamblea General sobre la labor de la Comisión	62
B. Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías	63-64
C. Composición de la Comisión y de sus grupos de trabajo	65-69
D. Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional	70-74
E. <i>Anuario</i> y bibliografía de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional	75-76
F. Lugar y fecha del 24.º período de sesiones de la Comisión	77
G. Períodos de sesiones de los grupos de trabajo	78-80

**Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (AJ/45/17)* (20 de agosto de 1990) (de ahora en adelante se denominará "Informe" en el presente documento).

Anexos

	<i>Página</i>
I. Debate sobre el proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional	12
II. Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías enmendada por el Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (propuesta de versión en idioma árabe)	18
III. Lista de los documentos que tuvo ante sí la Comisión en su 23.º período de sesiones	18

INTRODUCCIÓN

1. El presente informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional se refiere al 23.º período de sesiones de la Comisión, celebrado en Nueva York del 25 de junio al 6 de julio de 1990.

2. De conformidad con la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1966, este informe se presenta a la Asamblea y se envía asimismo a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) para que formule sus observaciones.

I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

A. Apertura del período de sesiones

3. La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) inició su 23.º período de sesiones el 25 de junio de 1990. El Sr. Carl-August Fleischhauer, Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos, abrió el período de sesiones.

B. Composición y asistencia

4. La Comisión se creó 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 de 29 a 36 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, cuyo mandato expira el día anterior a la apertura del período de sesiones anual de la Comisión en el año que se indica¹:

Alemania, República Federal de (1995), Argentina (1992), Bulgaria (1995), Camerún (1995), Canadá

¹En 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 General eligió a 19 en su cuadragésimo período de sesiones, el 10 de diciembre de 1985 (decisión 40/313) y a 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 General 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.

(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) (1992), Iraq (1992), Italia (1992), Jarmahiriya Árabe Libia (1992), Japón (1995), Kenya (1992), Lesotho (1992), Marruecos (1995), México (1995), Países Bajos (1992), Nigeria (1995), 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 Costa Rica, Sierra Leona y Togo, 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, Burkina Faso, Colombia, Congo, Ecuador, Filipinas, Finlandia, Guinea, Indonesia, Líbano, Liberia, Malí, Noruega, Omán, Pakistán, Polonia, República Democrática Alemana, República de Corea, República Popular Democrática de Corea, Rumania, Rwanda, Santa Sede, Suecia, Suiza, Tailandia, Uganda, República Unida de Tanzania, Vanuatu, Venezuela, Viet Nam y Yemen.

7. También asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Órganos de las Naciones Unidas*

Centro de las Naciones Unidas sobre las Empresas Transnacionales

Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

b) *Organizaciones intergubernamentales*

Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano

c) *Otras organizaciones internacionales*

Asociación Interamericana de Abogados

Comité Jurídico Interamericano

Cámara de Comercio Internacional

C. Elección de la Mesa²

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

<i>Presidente:</i>	Sr. Michael Joachim Bonell (Italia)
<i>Vicepresidentes:</i>	Sra. Ana Isabel Piaggi de Vanossi (Argentina) Sr. Christo Tepavitcharov (Bulgaria) Sra. Zhang Yue Jiao (China)
<i>Relatora:</i>	Sra. Oge Joy Sasegbon (Nigeria)

D. Programa

9. El programa del período de sesiones, aprobado por la Comisión en su 427a. sesión, celebrada el 25 de junio de 1990, fue el siguiente:

1. Apertura del período de sesiones
2. Elección de la Mesa
3. Aprobación del programa
4. Comercio compensatorio
5. Pagos internacionales
6. Nuevo orden económico internacional
7. Prácticas contractuales internacionales
8. Problemas jurídicos del intercambio electrónico de datos
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 informe en su 438a. sesión, celebrada el 6 de julio de 1990.

²Las elecciones tuvieron lugar en las sesiones 427a., 432a. y 433a., celebradas los días 25, 27 y 28 de junio. De conformidad con una decisión adoptada por la Comisión en su primer período de sesiones, la Comisión tiene tres Vicepresidentes, además del Presidente y el 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 Internacional 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/7216)*, párr. 14 (*Anuario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, vol. I: 1968-1970* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.71.V.1), segunda parte, I, A, párr. 14).

II. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL

11. La Comisión, en su 19.º período de sesiones celebrado en 1986, en el marco del examen de una nota de la Secretaría titulada "Labor futura en la esfera del nuevo orden económico internacional" (A/CN.9/277), estudió sus futuros trabajos sobre el tema del comercio compensatorio y pidió a la Secretaría que preparara un estudio preliminar sobre la cuestión³.

12. En su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, la Comisión examinó un informe titulado "Estudio preliminar de las cuestiones jurídicas del comercio compensatorio internacional" (A/CN.9/302). La Comisión decidió, con carácter preliminar, que sería conveniente preparar una guía jurídica sobre la elaboración de contratos de comercio compensatorio. Para poder decidir qué otra medida cabía adoptar, la Comisión pidió a la Secretaría que preparase para la Comisión, con destino a su 22.º período de sesiones, un proyecto de esbozo de esa guía jurídica⁴.

13. En su 22.º período de sesiones, celebrado en 1989, la Comisión examinó 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). Se decidió que la Comisión preparase la guía jurídica y se pidió a la Secretaría que preparara para su próximo período de sesiones algunos proyectos de capítulo de esa guía jurídica⁵.

14. En el presente período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí un informe titulado "Proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional: ejemplos de capítulo" (A/CN.9/332 y Add.1 a 7). El informe contenía una propuesta de estructura de la guía jurídica (A/CN.9/332, párr. 6), un esbozo del capítulo titulado "Introducción de la guía jurídica" (A/CN.9/332/Add.1) y los siguientes proyectos de capítulo: "II. Ámbito de aplicación y terminología de la guía jurídica" (A/CN.9/332/Add.1); "III. Enfoque de la contratación" (A/CN.9/332/Add.2); "IV. Observaciones generales sobre la redacción" (A/CN.9/332/Add.3); "V. Tipo, calidad y cantidad de las mercaderías" (A/CN.9/332/Add.4); "VI. Fijación del precio de las mercaderías" (A/CN.9/332/Add.5); "IX. Pago" (A/CN.9/332/Add.6), y "XII. Garantías de cumplimiento" (A/CN.9/332/Add.7). La Comisión también tuvo ante sí, en algunos idiomas, el proyecto de capítulo VII, "Cumplimiento del compromiso del comercio compensatorio" (A/CN.9/332/Add.8) pero no lo examinó, debido a que fue presentado tardíamente⁶.

³*Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17)*, párr. 243.

⁴*Ibid.*, *cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17)*, párr. 32 a 35.

⁵*Ibid.*, *cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17)*, párr. 245 a 249.

⁶El proyecto de capítulo VII, que el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales examinará en su 23.º período de sesiones (Nueva York, 3 a 13 de septiembre de 1991), será reproducido en el volumen XXIII del *Anuario* (1992).

15. En el anexo I al presente informe figura un resumen del debate celebrado en la Comisión sobre los proyectos de capítulo (A/CN.9/332/Add.1 a 7).

16. Al concluir su debate, la Comisión tomó nota de que había habido un acuerdo general acerca del criterio global adoptado por la Secretaría en los proyectos de capítulo, tanto respecto de la estructura de la guía jurídica como respecto del carácter de la descripción y el asesoramiento que figuraban en ella.

17. La Comisión pasó a considerar el procedimiento que convenía seguir para concluir la preparación de la guía jurídica. Se decidió que la Secretaría concluyese la preparación de los proyectos de capítulo restantes y los presentara, junto con el proyecto de capítulo VII (A/CN.9/332/Add.8)⁵, a un grupo de trabajo para que los examinara. Si bien hubo acuerdo general en que sería preferible que los proyectos de capítulo fueran presentados al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional, se reconoció que dicho Grupo de Trabajo estaba ocupado actualmente al máximo de sus capacidades y que, en consecuencia, los proyectos de capítulo podrían presentarse al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales, que estaría disponible en 1991. En vista del tiempo que llevaría a la Secretaría terminar la preparación de los proyectos de capítulo, se convino en que la reunión del Grupo de Trabajo podría programarse para septiembre de 1991.

18. La Comisión decidió que, a la luz del debate en su presente período de sesiones y en el período de sesiones del Grupo de Trabajo, la Secretaría volviese a redactar los capítulos que se le habían presentado en el período de sesiones en curso y los que habían de presentarse al Grupo de Trabajo, y que presentase el texto definitivo de la guía jurídica a la Comisión en su 25.º período de sesiones, que se celebraría en 1992.

III. PAGOS INTERNACIONALES

19. La Comisión decidió en su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, iniciar la preparación de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos y encomendar esa tarea al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales⁶.

20. El Grupo de Trabajo inició su labor en su 16.º período de sesiones examinando, sobre la base de una nota de la Secretaría, una serie de cuestiones jurídicas que podrían considerarse para su inclusión en las Normas Modelo (véase A/CN.9/297). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara proyectos de disposiciones sobre la base de los debates celebrados en su 16.º período de sesiones.

21. En su 17.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó los proyectos de disposiciones preparados por la Secretaría, y al terminar dicho período de sesiones el

⁵El proyecto de capítulo VII, que el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales examinará en su 23.º período de sesiones (Nueva York, 3 a 13 de septiembre de 1991), será reproducido en el volumen XXIII del Anuario (1992).

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

Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase un proyecto revisado de Normas Modelo (véase A/CN.9/317).

22. En su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó las disposiciones que había redactado nuevamente la Secretaría y adoptó las decisiones siguientes: que las disposiciones se prepararan en forma de una Ley Modelo; que el ámbito de aplicación de la Ley Modelo se limitara a las transferencias de créditos de carácter internacional, y que la Ley Modelo se aplicara a todas las transferencias internacionales de créditos sin consideración de si fueran electrónicas o en papel (A/CN.9/318). Dada esta última decisión el Grupo de Trabajo decidió que el título del proyecto de disposiciones fuera "proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito".

23. En su actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí los informes del Grupo de Trabajo sobre la labor realizada en sus períodos de sesiones 19.º y 20.º (A/CN.9/328 y A/CN.9/329). En los informes se indicaba que el Grupo de Trabajo había seguido considerando el proyecto de Ley Modelo.

24. La Comisión tomó nota de que, al terminar el 20.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, la delegación de los Estados Unidos de América había expresado su preocupación por la orientación que había adoptado el proyecto de Ley Modelo y había sugerido la posibilidad de separar la Ley Modelo en dos partes, una aplicable a los sistemas electrónicos de gran velocidad y la otra aplicable a los sistemas más lentos.

25. La Comisión tomó nota de que los Estados Unidos de América habían presentado una propuesta concreta para poner en práctica su sugerencia y que el Grupo de Trabajo tendría ante sí esa propuesta en su período de sesiones siguiente, que se celebraría en Nueva York del 9 al 20 de julio de 1990. La Comisión expresó su confianza en que el Grupo de Trabajo podría resolver las cuestiones pendientes que tenía ante sí de manera de poder presentar un texto a la Comisión en su 24.º período de sesiones, que se celebraría en 1991.

IV. CONTRATACIÓN PÚBLICA

26. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión decidió abordar el tema de la contratación pública y lo encomendó al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional⁷. El Grupo de Trabajo inició su labor sobre el tema en su décimo período de sesiones, celebrado en Viena del 17 al 25 de octubre de 1988, al considerar un estudio sobre la contratación pública preparado por la Secretaría (A/CN.9/315). Al terminar dicho período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de Ley Modelo sobre contratación pública y un comentario al respecto tomando en cuenta los debates y las decisiones del período de sesiones (A/CN.9/315, párr. 125).

⁷*Ibid.*, párr. 243.

27. En su actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el informe del Grupo de Trabajo sobre la labor realizada en su 11.º período de sesiones, celebrado en Nueva York del 5 al 16 de febrero de 1990 (A/CN.9/331), en el que el Grupo de Trabajo examinó el proyecto de Ley Modelo sobre contratación pública preparado por la Secretaría⁸. Al terminar su 11.º período de sesiones el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara, para el 12.º período de sesiones, proyectos de disposiciones del proyecto de Ley Modelo que se ocuparan de los remedios contra las medidas y decisiones contrarias a la Ley Modelo y que revisara el texto de la Ley Modelo de modo de tener en cuenta los debates y las decisiones del 11.º período de sesiones (A/CN.9/331, párr. 222).

28. Durante los debates de la Comisión se expresó la opinión de que la labor relativa a la Ley Modelo debía tomar en cuenta su posible pertinencia con la contratación pública realizada por empresas particulares. Se dijo que respecto de algunas disposiciones de gran escala esas empresas recurrirían cada vez más a los tipos de procedimientos establecidos en el proyecto de Ley Modelo.

29. La Comisión expresó su reconocimiento por la labor realizada por el Grupo de Trabajo hasta ahora y le pidió que prosiguiera su labor en forma expedita.

V. GARANTÍAS Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE

30. La Comisión, en su 22.º período de sesiones, celebrado en 1989, decidió iniciar la labor relativa a una Ley Uniforme sobre garantías y cartas de crédito contingente y la encomendó al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales⁹.

31. En su actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el informe del Grupo de Trabajo sobre la labor realizada en su 13.º período de sesiones (A/CN.9/330). La Comisión tomó nota de que el Grupo de Trabajo había iniciado su labor considerando posibles cuestiones relativas a una Ley Uniforme tal como se habían examinado en una nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.65). Esas cuestiones se relacionaban con el ámbito sustantivo de la Ley Uniforme, la autonomía y los límites de la voluntad de las partes y posibles normas de interpretación. La Comisión tomó nota además de que el Grupo de Trabajo había iniciado un intercambio preliminar de puntos de vista acerca de cuestiones relativas a la forma y el momento de constitución de la carta de garantía o de la carta de crédito contingente.

32. La Comisión tomó nota de que el Grupo de Trabajo había pedido a la Secretaría que presentara al Grupo de Trabajo en su próximo período de sesiones, que se celebraría en Viena del 3 al 14 de septiembre de 1990, un primer proyecto de artículos, con posibles variantes, acerca de las cuestiones señaladas anteriormente, así como una

nota en que se examinaran otras posibles cuestiones para incluirlas en la Ley Uniforme.

33. La Comisión expresó su reconocimiento por los progresos realizados por el Grupo de Trabajo hasta ahora y le pidió que siguiera realizando su labor en forma expedita.

VI. PROBLEMAS JURÍDICOS DEL INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS

34. En su 17.º período de sesiones, celebrado en 1984, la Comisión decidió incluir como tema prioritario en su programa de trabajo la cuestión de las consecuencias jurídicas del procesamiento automático de datos para la corriente de comercio internacional¹⁰. La Comisión tomó esta decisión tras haber examinado un informe del Secretario General titulado "Aspectos jurídicos del procesamiento automático de datos" (A/CN.9/254), en el que se identificaban algunas cuestiones jurídicas, a saber, las relacionadas con el valor jurídico de los registros computadorizados, el requisito de un documento escrito, la autenticación, las condiciones generales y los conocimientos de embarque.

35. En su 18.º período de sesiones, celebrado en 1985, la Comisión tuvo ante sí un informe de la Secretaría titulado "Valor jurídico de los registros computadorizados" (A/CN.9/265). En el informe se llegaba a la conclusión de que, en el plano mundial, estaban surgiendo menos problemas de los que cabía esperar en relación con la utilización con fines probatorios ante los tribunales de los datos almacenados en computadoras. Se señalaba que el requisito de que los documentos estuvieran firmados o impresos sobre papel representaba un obstáculo jurídico más grave para la utilización de la informática y de las telecomunicaciones de computadora a computadora en el comercio internacional. En dicho período de sesiones, la Comisión recomendó a los gobiernos, entre otras cosas, que eliminaran los obstáculos innecesarios a la utilización de la informática en el comercio, y a las organizaciones internacionales que elaboraban textos jurídicos relacionados con el comercio les recomendó que tuvieran en cuenta la necesidad de eliminar los obstáculos innecesarios a la utilización de la informática en el comercio¹¹.

36. En sus períodos de sesiones 19.º y 20.º, celebrados en 1986 y 1987, la Comisión tuvo ante sí dos nuevos informes sobre los aspectos jurídicos del procesamiento automático de datos (A/CN.9/279 y A/CN.9/292), en los que se describía y analizaba la labor de las organizaciones internacionales que realizaban actividades en la esfera del procesamiento automático de datos.

37. En su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, la Comisión consideró una propuesta de que se examinara la necesidad de elaborar principios jurídicos aplicables al perfeccionamiento de los contratos mercantiles inter-

⁸A/CN.9/WG.V/WP.24, con un comentario en el documento A/CN.9/WG.VI/WP.25.

⁹Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17), párr. 244.

¹⁰Ibid., trigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/39/17), párr. 136.

¹¹Ibid., cuadragésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/40/17), párr. 360. La Asamblea General hizo suya la recomendación en su resolución 40/71, párrafo 5 b), de 11 de diciembre de 1985.

nacionales por medios electrónicos. Se observó que no se disponía actualmente de una estructura jurídica bien definida para el importante campo del perfeccionamiento de contratos por medios electrónicos, que se estaba ampliando rápidamente, y que la labor futura en esa esfera podría contribuir a colmar una laguna jurídica y a reducir la incertidumbre y las dificultades con que se tropezaba en la práctica. La Comisión pidió a la Secretaría que preparase un estudio preliminar sobre el tema¹².

38. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el informe que había solicitado, titulado "Estudio preliminar de las cuestiones jurídicas relacionadas con el perfeccionamiento de contratos por medios electrónicos" (A/CN.9/333). En el informe se señalaba que en informes anteriores se había examinado el tema bajo el epígrafe general de "procesamiento automático de datos" (PAD), pero que en años recientes se había difundido el empleo del término "intercambio electrónico de datos" (IED) para describir la utilización de computadoras en aplicaciones comerciales.

39. En el informe se resumía la labor realizada en las Comunidades Europeas y en los Estados Unidos de América con respecto al requisito de la forma escrita y otros problemas que se habían observado en relación con el perfeccionamiento de contratos por medios electrónicos. También se examinaban los esfuerzos realizados para superar algunos de los problemas mediante la utilización de acuerdos modelo sobre comunicaciones. En el informe se sugería que se pidiera a la Secretaría que presentara otro informe a la Comisión en su próximo período de sesiones en el que se indicaran las novedades registradas durante el año en otras organizaciones que tuvieran que ver con las cuestiones jurídicas que el IED suscitaba. En dicho informe podrían analizarse también los acuerdos modelo sobre comunicaciones ya existentes o propuestos con miras a considerar la posibilidad de que se aplicase un acuerdo modelo en todo el mundo y, en tal caso, recomendar que la Comisión se encargase de elaborarlo.

40. La Comisión expresó su agradecimiento por el informe que se le había presentado y pidió a la Secretaría que prosiguiera su examen de las cuestiones jurídicas relacionadas con el perfeccionamiento de contratos por medios electrónicos y que preparase para la Comisión, con destino a su 24.º período de sesiones el informe sugerido. La Comisión expresó el deseo de que el informe le sirviera de base para decidir en esa ocasión los trabajos que podría emprender la Comisión en la materia. Cierta número de delegaciones expresó la opinión de que la Comisión debía dar prioridad al asunto. No obstante, también se manifestó el parecer que la labor sobre esa cuestión no debía tener precedencia sobre otras materias del programa de la Comisión.

VII. COORDINACIÓN DE LOS TRABAJOS

41. La Comisión tuvo ante sí un informe del Secretario General sobre las actividades en curso de las orga-

nizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional (A/CN.9/336). En dicho informe se actualizaba la información contenida en un informe sobre el mismo tema que se presentó a la Comisión en su 22.º período de sesiones (A/CN.9/324) y se pasaba revista a las actividades bajo los siguientes epígrafes: contratos comerciales internacionales en general; productos básicos; industrialización; empresas transnacionales; transferencia de tecnología; legislación sobre la propiedad industrial e intelectual; pagos internacionales; transporte internacional; arbitraje comercial internacional; derecho internacional privado; facilitación del comercio internacional, y otros temas de derecho mercantil internacional, congresos y publicaciones.

42. La Comisión observó que el informe constituía una valiosa compilación de información sobre las actividades de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y unificación del derecho mercantil internacional y que le servía de ayuda para elaborar su propio programa de trabajo y fomentar la coordinación de las actividades de las diversas organizaciones internacionales.

VIII. SITUACIÓN DE LAS CONVENCIONES

43. La Comisión examinó la situación de las firmas, ratificaciones, adhesiones y aprobaciones de convenciones que se habían elaborado como resultado de su labor, es decir, la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, el Protocolo por el que se enmienda esa Convención, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo) ("las Reglas de Hamburgo"), la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980) y la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales. La Comisión examinó también la situación de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958). Además, la Comisión tomó nota de las jurisdicciones que habían promulgado 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 esas Convenciones y de la Ley Modelo al 16 de mayo de 1990 (A/CN.9/337).

44. La Comisión se complació en observar que, desde el informe presentado a la Comisión en su 22.º período de sesiones en 1989, la República Democrática Alemana había ratificado la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías y el Protocolo por el que se enmienda esa Convención. La Comisión tomó nota con agrado de que, desde el anterior período de sesiones, el Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías había sido ratificado también por Checoslovaquia. Como resultado de esas medidas, siete Estados eran actualmente partes en la Convención en su forma enmendada por el Protocolo y cuatro Estados eran partes en la Convención en su forma no enmendada.

¹²Ibid., *cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17* (A/43/17), párrs. 46 y 47, e *ibid.*, *cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17* (A/44/17), párr. 289.

45. La Comisión observó con satisfacción que otros tres Estados, a saber, Burkina Faso, Kenya y Lesotho, se habían adherido a las Reglas de Hamburgo, con lo que el número total de Estados partes llegaba a 17. La Secretaría de la Comisión reafirmó las expectativas de la Secretaría de que en un futuro próximo tuvieran lugar las otras tres ratificaciones o adhesiones necesarias para que el Convenio entrase en vigor.

46. Respecto a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, la Comisión observó con satisfacción que habían pasado a ser partes en la Convención otros siete Estados: Alemania, República Federal de, Checoslovaquia, Chile, Iraq, República Socialista Soviética de Bielorrusia, República Socialista Soviética de Ucrania y Suiza. El número, total de Estados partes en la Convención era actualmente de 26. Los representantes de Bulgaria y de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas informaron a la Comisión de que se habían aprobado las leyes relativas a la adhesión a la Convención necesarias y que se iban a depositar en breve los instrumentos de adhesión. Los representantes y observadores de algunos otros Estados informaron de que se habían adoptado medidas a nivel oficial que se esperaba que dieran lugar a la adhesión a la Convención en un futuro próximo.

47. La Comisión observó con satisfacción que el Canadá y los Estados Unidos habían firmado la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales.

48. Con respecto a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, los representantes y observadores de una serie de Estados informaron a la Comisión de que se estaba preparando legislación basada en la Ley Modelo.

49. La Comisión tomó nota de una petición de la Secretaría de que se le facilitaran ejemplares de las leyes por las que habían entrado en vigor o se habían aplicado los textos jurídicos elaborados por la CNUDMI.

IX. FORMACIÓN Y ASISTENCIA

50. La Comisión tuvo ante sí una nota de la Secretaría en la que se examinaban las actividades realizadas en materia de formación y asistencia durante el año anterior, así como las posibles actividades futuras en esa esfera (A/CN.9/335). En la nota se indicaba que desde que en su 20.º período de sesiones, celebrado en 1987, la Comisión había señalado 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"¹³, la Secretaría había procurado concebir un programa más amplio de formación y asistencia que los que hasta entonces había llevado a cabo. Al proceder así la Secretaría había tenido en cuenta la decisión adoptada por la Comisión en su 14.º período de sesiones, celebrado en 1981, de que uno de los objetivos principales de las acti-

vidades de formación y asistencia debería ser la promoción de los textos preparados por la Comisión¹⁴.

51. La Comisión fue informada en su 22.º período de sesiones, celebrado en 1989, de que la Secretaría preveía organizar un seminario, que se celebraría en Nueva Delhi, en octubre de 1989, conjuntamente con el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano. El seminario, que también estaba patrocinado por la UNCTAD y el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT), se celebró del 12 al 16 de octubre de 1989.

52. El objetivo del seminario era difundir en los Estados asiáticos miembros del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano el conocimiento de las convenciones y otros textos jurídicos preparados por las organizaciones patrocinantes. La mayoría de los participantes eran representantes de embajadas de esos países en Nueva Delhi. Asistieron además al seminario miembros del Consejo Indio de Arbitraje.

53. Del 27 al 29 de marzo de 1990 se celebró en Conakry (Guinea) un seminario del que fue huésped el Gobierno de Guinea, organizado conjuntamente con el Ministerio de Relaciones Exteriores de ese país. Asistieron a él aproximadamente 120 participantes de ministerios interesados, la universidad y el sector privado; su objetivo era difundir los textos jurídicos de la CNUDMI entre un amplio sector de la comunidad jurídica local. Se observó que los seminarios nacionales de esa índole eran un medio eficaz para informar a un número considerable de personas de un país sobre la labor de la Comisión.

54. En su 22.º período de sesiones, celebrado en 1989, la Comisión había sido informada de que en 1990 estaba previsto celebrar un seminario sobre la labor de la Comisión en Moscú. Asistieron a él 21 participantes de países en desarrollo. El seminario se financió con cargo a un fondo fiduciario que habían creado la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) para prestar capacitación a personas de países en desarrollo. El seminario, del que eran huéspedes la Escuela de Derecho Internacional Privado y Derecho Civil y la Escuela de Comercio Internacional del Instituto Estatal de Moscú de Relaciones Exteriores, se celebró del 17 al 21 de abril de 1990.

55. La Comisión observó que funcionarios de la Secretaría de la CNUDMI habían participado como ponentes en otros seminarios, conferencias, cursos y reuniones profesionales, en los que se habían examinado y debatido textos jurídicos de la CNUDMI.

56. La Secretaría informó que estaba celebrando conversaciones con miras a organizar nuevos seminarios en países en desarrollo de diferentes partes del mundo. Así, estaba previsto celebrar un seminario para los 17 Estados de habla francesa de África septentrional y occidental en el cuarto trimestre de 1990. Se habían hecho planes provisionales con la Comisión Centroamericana de Trans-

¹³Ibid., cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/42/17), párr. 335.

¹⁴Ibid., trigésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/36/17), párr. 109.

74. Respecto de las futuras actividades de la Comisión en la preparación de textos jurídicos, se sugirió que ella contribuyera al Decenio iniciando la labor sobre un tema que revestía importancia fundamental para sentar las bases del desarrollo ulterior del derecho mercantil internacional, a saber, la formulación de los principios generales del derecho contractual o de los principios generales en esferas determinadas del derecho mercantil internacional. Se sugirió también que la Secretaría pasara revista a las propuestas formuladas en años anteriores en relación con el programa de trabajo y respecto de las cuales no se hubiesen adoptado medidas, así como a los temas en los cuales se hubieran iniciado trabajos que se hubiesen luego interrumpido antes de aprobar un texto jurídico, para determinar si algunos de esos temas eran susceptibles de ser incorporados en el actual programa de trabajo. Con arreglo a una de las sugerencias, se pediría a la Secretaría que preparase un proyecto de programa de trabajo de la Comisión para el período que abarca el Decenio. Se sugirió además que la labor preparatoria de la Secretaría relativa al Decenio tuviera en cuenta la armonización entre las codificaciones universal y regional del derecho mercantil internacional. Se propuso que se dedicara un período de sesiones plenario de la Comisión a examinar las novedades en materia de derecho mercantil internacional registradas a partir de 1980.

E. Anuario y bibliografía de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

75. La Comisión recordó que en su 22.º período de sesiones había expresado su preocupación por la prolongada demora en la publicación del *Anuario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional*, y que había pedido a la Secretaría que adoptase las medidas necesarias para que el *Anuario* de cada año se publicase hacia finales del año siguiente¹⁷. La Comisión tomó nota con satisfacción de que se habían hecho considerables progresos en la eliminación del enorme retraso en la publicación del *Anuario*. Tomó nota asimismo de que se esperaba que el *Anuario* de 1989 se publicara en todos los idiomas a fines de 1990, con lo cual se cumpliría con las fechas previstas para su publicación. La Comisión

¹⁷*Ibid.*, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17), párr. 291.

expresó su reconocimiento por los esfuerzos de la Secretaría al respecto, incluido los esfuerzos de los servicios de publicación en Viena. Se pidió a la Secretaría que prosiguiera sus esfuerzos para asegurar que el *Anuario* de cada año se publicara hacia finales del año siguiente.

76. La Comisión tomó nota con reconocimiento de la bibliografía de obras recientes relativas a la labor realizada por la CNUDMI (A/CN.9/339).

F. Lugar y fecha del 24.º período de sesiones de la Comisión

77. Se decidió que la Comisión celebrase su 24.º período de sesiones en Viena, del 10 al 28 de junio de 1991.

G. Períodos de sesiones de los grupos de trabajo

78. La Comisión recordó su decisión de que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales celebrara su 14.º período de sesiones del 3 al 14 de septiembre de 1990 en Viena, y convino en que el Grupo de Trabajo celebrase su 15.º período de sesiones del 13 al 24 de mayo de 1991 en Nueva York (pendiente de confirmación a finales de agosto de 1990) y su 16.º período de sesiones del 4 al 15 de noviembre de 1991 en Viena.

79. La Comisión recordó su decisión de que el Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional celebrase su 12.º período de sesiones del 8 al 19 de octubre de 1990 en Viena, y convino en que el Grupo celebrara su 13.º período de sesiones del 15 al 26 de julio de 1991 en Nueva York, y su 14.º período de sesiones del 2 al 13 de diciembre de 1991 en Viena.

80. La Comisión observó que el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales celebraría su 21.º período de sesiones del 9 al 20 de julio de 1990 en Nueva York, y su 22.º período de sesiones del 26 de noviembre al 7 de diciembre de 1990 en Viena. La Comisión decidió que el 23.º período de sesiones del Grupo se celebrase del 2 al 13 de septiembre de 1991 en Nueva York, a fin de examinar los proyectos de capítulos que restaran de la guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional.

Anexo I

Debate sobre el proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional

Debate General

1. La Comisión celebró un debate general sobre la finalidad, el enfoque y la estructura del proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional (A/CN.9/332 y Add.1 a 7).

2. La Comisión examinó la razón de ser de su labor sobre la guía jurídica. Por una parte, se manifestó que, debido a las dificultades económicas de muchos países, las partes concertaban acuerdos de comercio compensatorio y que esas

partes a menudo no hallaban soluciones óptimas a las cuestiones contractuales que surgían en tales acuerdos. Como resultado de ello, se consideraba que una guía jurídica sobre la redacción de contratos relacionados con el comercio compensatorio internacional sería útil para los participantes en ese tipo de comercio. Por otra parte, se manifestó que el comercio compensatorio era un modo ineficiente de realizar el comercio internacional, y perjudicaba tanto a los Estados desarrollados como a los Estados en desarrollo, ya que distorsionaba la competencia en los mercados internacionales, así como las

relaciones de intercambio de los propios participantes. A la luz de esa observación, se expresó la opinión de que la guía jurídica debía redactarse de tal modo que no se indicara en ella la aprobación específica de ese tipo de comercio ni se alentara a las partes a realizarlo.

3. Se señaló que la Comisión Económica para Europa (CEPE) estaba preparando una guía sobre los aspectos jurídicos de nuevas formas de cooperación industrial en el comercio entre el Este y el Oeste, y que una parte de esa guía estaba dedicada a los aspectos jurídicos de los contratos de compra compensatoria internacional y a los contratos de compensación industrial internacional. La Comisión opinó que la guía jurídica que iba a preparar no repetiría la labor de la CEPE, ya que la composición de la Comisión era universal, los documentos de la Comisión se distribuían de modo universal y el tratamiento de las cuestiones jurídicas en los proyectos de capítulo que se estaban examinando era mucho más detallado que el tratamiento de esas cuestiones en la guía de la CEPE. Se sugirió que, en su labor sobre la guía jurídica, la Comisión tuviera en cuenta las soluciones adoptadas en la guía de la CEPE.

4. La Comisión convino en que, en la guía jurídica que se iba a preparar, no se formularan normas e instrucciones que hubiera que seguir al realizar operaciones de comercio compensatorio. En vez de ello, debía contener un análisis de las cuestiones jurídicas que surgían en las operaciones de comercio compensatorio internacional, indicar posibles soluciones contractuales de esas cuestiones y orientar sobre las consecuencias de las diversas soluciones.

5. Se sugirió que en la guía jurídica se tratara la cuestión de las normas jurídicas aplicables a los contratos relacionados con una operación de comercio compensatorio y, en ese contexto, se examinara la posibilidad de aplicar la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980) (denominada en lo sucesivo "Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa").

6. Se sugirió que se facilitara el uso de la guía jurídica por medios tales como un resumen del capítulo al comienzo de cada capítulo, un índice por materias, recordatorios de las cuestiones contractuales que las partes debían tener presentes, ilustraciones gráficas y disposiciones ilustrativas de los contratos. Se sugirió que las disposiciones ilustrativas de los contratos y las ilustraciones gráficas se elaboraran en la próxima etapa de preparación de proyectos de capítulo, en tanto que los resúmenes, el índice y los recordatorios se prepararían en una etapa posterior de la labor.

7. La Comisión opinó que la estructura de la guía jurídica propuesta en el párrafo 6 del documento A/CN.9/332 era aceptable.

I. INTRODUCCIÓN A LA GUÍA JURÍDICA

(A/CN.9/332/Add.1)

8. La Comisión tomó nota de que la guía jurídica tendría un capítulo introductorio, en el que se describirían el origen, la finalidad, el enfoque y la estructura de la guía, y de que ese capítulo se redactaría en una etapa posterior.

II. ÁMBITO DE APLICACIÓN Y TERMINOLOGÍA DE LA GUÍA JURÍDICA

(A/CN.9/332/Add.1)

A. Operaciones comprendidas

9. Se señaló que la descripción que figuraba en el párrafo 1 del proyecto de capítulo II dedicado a las operaciones que había de

comprender la guía jurídica no pretendía ser una definición del comercio compensatorio, sino más bien delimitar el ámbito de aplicación de la guía jurídica. Se sugirió que podía entenderse que el término "arreglos contractuales internacionales", empleado en el párrafo 1 para referirse a las operaciones de comercio compensatorio, limitaba el alcance de la guía jurídica a los contratos cuyo cumplimiento pudiera exigirse. Se sugirió que en la descripción quedara claro que la guía jurídica abarcaba también compromisos cuyo cumplimiento no podía exigirse como el de los contratos. (Para el debate sobre los tipos de compromisos que se considerarían en la guía jurídica, véase el párrafo 24, *infra*.)

10. Se expresó la opinión de que, en el párrafo 1 del proyecto de capítulo, debían mencionarse las razones económicas que las partes tenían frecuentemente para dedicarse al comercio compensatorio. La opinión predominante fue que la guía jurídica no era el lugar apropiado para ese debate. Recibió apoyo la opinión de que en el párrafo 1 debía indicarse más claramente que la referencia a "bienes" pretendía abarcar no sólo los productos manufacturados, sino también las materias primas. Una sugerencia conexa fue que se ampliara la sección B del proyecto de capítulo II a fin de dar definiciones de términos tales como "bienes" y "tecnología", que aparecían frecuentemente en el proyecto de guía jurídica.

11. Se sugirió que los párrafos 2 a 7 del proyecto de capítulo, en los que se describían las diferentes características de las operaciones de comercio compensatorio, fueran más concisos. En particular, se sugirió que se suprimiera el párrafo 5, a fin de evitar discutir las razones económicas para dedicarse a operaciones de comercio compensatorio. Según esa opinión, podían mencionarse en los lugares pertinentes de la guía jurídica las posibles consecuencias contractuales de los diferentes grados de interés de las partes. Según otra opinión, la referencia limitada a factores económicos que figuraba en el párrafo 5 era útil para explicar que la posición económica de las partes podía afectar a la negociación y redacción de las disposiciones contractuales.

B. Terminología

12. La Comisión tomó nota de que la finalidad de la sección B.1 del proyecto de capítulo II no era dar una delimitación precisa del ámbito de aplicación de la guía jurídica o una lista exhaustiva de los tipos de operaciones de comercio compensatorio, sino establecer una terminología que se utilizaría cuando la guía jurídica se ocupara de un tipo particular de comercio compensatorio. Entre las posibles mejoras examinadas por la Comisión figuraba la sugerencia de que se hiciera una distinción más clara entre compra compensatoria y contrapartida, así como la de que, en la definición de contrapartida que figuraba en el párrafo 13 del proyecto de capítulo, se indicara claramente que la guía jurídica no se centraría, en general, en el compromiso de una de las partes en la operación de hacer una inversión.

13. Se expresó la opinión de que la terminología de la sección B.2 del proyecto de capítulo II debía basarse en la hipótesis de que, en las operaciones de comercio compensatorio, una de las partes, o su gobierno, exigía típicamente que la otra parte aceptara un compromiso de compensación. La opinión predominante era que el actual enfoque terminológico del proyecto de guía jurídica era preferible, porque la terminología basada en esa hipótesis llevaría a la guía jurídica a debatir los factores económicos subyacentes, y porque la distinción que esa hipótesis introduciría no sería especialmente útil al describir las cuestiones jurídicas examinadas en la guía jurídica.

14. Se decidió ajustar la descripción del término "acuerdo de comercio compensatorio", que aparecía en el párrafo 19 del proyecto de capítulo II, a la decisión de la Comisión respecto a

los tipos de compromiso de comercio compensatorio que se considerarían en la guía jurídica (véase el párrafo 24, *infra*).

15. Recibió apoyo la sugerencia de que en el párrafo 23 del proyecto de capítulo, en el que se definía el concepto de "operación de comercio compensatorio", se aclarara que las fuentes de los derechos y obligaciones de las partes eran el acuerdo de comercio compensatorio y los contratos de suministro. Se sugirió que la definición de "operación de comercio compensatorio" precediera a la definición de "acuerdo de comercio compensatorio" del párrafo 19 del proyecto de capítulo.

C. Concentración en cuestiones específicas del comercio compensatorio

16. La Comisión aprobó el enfoque esbozado en la sección C del proyecto de capítulo II, a saber, que la guía jurídica debía concentrarse en cuestiones específicas relativas a la redacción de acuerdos de comercio compensatorio.

D. Reglamentaciones públicas

17. Se señaló que en el párrafo 27 del proyecto de capítulo II se hacía una distinción útil entre las reglamentaciones públicas referentes concretamente al comercio compensatorio y las reglamentaciones públicas de carácter más general que son aplicables a las operaciones de comercio compensatorio. Se expresó la opinión de que sería útil una lista ilustrativa de esas reglamentaciones generalmente aplicables (v.g., reglamentaciones sobre exportaciones, requisitos aduaneros y legislación sobre competencia). La Comisión decidió que el capítulo XIV, "Elección de la ley aplicable", era el lugar apropiado para un examen más amplio de ese punto. No se aprobó la sugerencia de que se incluyera en la guía jurídica una sección en que se indicara que algunos Estados requerían que sus nacionales recurrieran al comercio compensatorio.

III. ENFOQUE DE LA CONTRATACIÓN

(A/CN.9/332/Add.2)

A. Elección de la estructura contractual

18. Pese a admitir que la guía jurídica no estaba destinada a orientar a las partes en la obtención de financiación comercial, la Comisión decidió que en la guía jurídica se indicara que la elección de determinada estructura contractual podía afectar a la capacidad de una parte de obtener financiación o seguro de crédito a la exportación. Ese caso se daría, por ejemplo, cuando una institución de financiación del comercio vacilara en financiar el envío en una dirección o asegurar las reclamaciones de pago derivadas de ese envío si parecía que el pago de ese envío podía resultar afectado por circunstancias relacionadas con el envío en la otra dirección. Esa indicación podría colocarse en el párrafo 1, así como en otros lugares pertinentes del proyecto de capítulo III.

19. El debate celebrado en la Comisión sobre los párrafos 8 y 9 del proyecto de capítulo III indicó que la descripción del contrato fusionado tenía que ser más preciso. Se sugirió que, en la segunda oración del párrafo 9, se aclarara que la falta de entrega, la negativa a aceptar la entrega y el impago constituían ejemplos de incumplimiento del contrato. Se sugirió asimismo que en la guía jurídica se examinaran los posibles efectos de los diversos tipos de incumplimiento de una obligación contractual sobre las demás obligaciones contractuales.

20. La Comisión opinó que era conveniente que hubiera más claridad y concordancia de terminología en los párrafos 9 y 17 del proyecto de capítulo III, en los que se examinaba el efecto de la elección de la estructura contractual en la interdependencia de las obligaciones de las partes. En general, se consideró necesario destacar que podía resultar dudoso cuál era la ley aplicable a esa cuestión y que, por tanto, era conveniente que las partes expresaran claramente el grado de interdependencia deseado.

21. La Comisión tomó nota de que el consejo, incluido en el párrafo 13 del proyecto de capítulo III, respecto a la conveniencia de fijar en la medida posible las cláusulas del futuro contrato de suministro en el acuerdo de comercio compensatorio no pretendía ser una exposición de la doctrina jurídica relativa a la exigibilidad del compromiso de compensación o los elementos esenciales de un acuerdo de comercio compensatorio. Era simplemente una afirmación de la realidad comercial de que, cuanto más se fijaran las cláusulas del futuro contrato en el acuerdo de comercio compensatorio, más probable sería que las partes concertaran satisfactoriamente en el futuro el contrato de suministro.

22. La Comisión decidió que se añadiera al párrafo 13 del proyecto de capítulo III la declaración de que el plazo en que debería celebrarse el contrato de suministro era uno de los elementos que podía ser importante fijar en el acuerdo de comercio compensatorio.

23. Se sugirió que se aclarara el significado de la expresión "mecanismos para supervisar y registrar el volumen de comercio", que figuraba en el párrafo 19 del proyecto de capítulo III.

B. Contenido del acuerdo de comercio compensatorio

24. Al examinar el párrafo 22 del proyecto de capítulo III, la Comisión consideró si la guía jurídica debía ocuparse sólo de aquellos acuerdos de comercio compensatorio que contuvieran un compromiso firme de celebrar un contrato futuro, o si debían examinarse también en la guía jurídica los acuerdos de comercio compensatorio que contuvieran un menor grado de compromiso (v.g., el compromiso simplemente de negociar o de "no escatimar esfuerzos" para celebrar un contrato de suministro). En apoyo del enfoque más amplio, se afirmó que en la práctica se utilizaban compromisos del tipo de "no escatimar esfuerzos" y que debía orientarse a las partes sobre las consecuencias de esos compromisos. No obstante, prevaleció la opinión de que la guía jurídica debía centrarse en los acuerdos de comercio compensatorio que entrañaran un firme compromiso de compensación. En apoyo de este enfoque más estricto, se dijo que sólo los compromisos firmes suscitaban los tipos de cuestiones que debían examinarse en una guía jurídica. Se señaló que una de esas cuestiones podía ser si un compromiso determinado, aunque fuera firme, era legalmente exigible (véase el párrafo 9, *supra*). La Comisión señaló también que el centrarse en los compromisos firmes estaría en consonancia con el enfoque adoptado en la guía de la CEPE.

25. Se señaló que los párrafos 22 a 33 del proyecto de capítulo III constituirían una lista de las posibles cuestiones que podría contener un acuerdo de comercio compensatorio, y que en los capítulos dedicados a las distintas cuestiones figuraría un examen más detallado de las mismas. Se sugirió que, en la sección B del proyecto de capítulo III, se hiciera referencia a la legalidad de las cláusulas penales y de las cláusulas que limitaban el derecho de un comprador a revender las mercancías. Se sugirió que, en el párrafo 32, se alentara a las partes a convenir en la ley aplicable al acuerdo de comercio compensatorio y a los futuros contratos de suministro.

C. Compromiso de compensación

26. Se señaló que habría que examinar de nuevo los párrafos 37 a 42 del proyecto de capítulo III a la luz de la decisión de centrarse en las operaciones de comercio compensatorio que entrañaran un compromiso firme de celebrar contratos de suministro (véase el párrafo 24, *supra*).

27. Con respecto a la segunda oración del párrafo 46 del proyecto de capítulo III, se afirmó que en la guía jurídica no debía sugerirse que era necesario que el contrato de suministro hubiera sido firmado para que fuera exigible o que se requería un instrumento escrito adicional cuando las partes ya hubieran convenido en el acuerdo de comercio compensatorio en las cláusulas esenciales del futuro contrato de suministro.

28. En el debate sobre el párrafo 61 del proyecto de capítulo III, se expresó la opinión de que debía desaconsejarse la inclusión en el acuerdo de comercio compensatorio de cláusulas que facultaran a una de las partes a determinar una cláusula de uno de los contratos de suministro. Se dijo que esas cláusulas no serían reconocidas en algunos sistemas jurídicos. Sin embargo, prevaleció la opinión de que en la guía jurídica debían considerarse, con un *caveat* apropiado, esas cláusulas, ya que se utilizaban en ciertas circunstancias. Se sugirió que se expresaran más claramente las condiciones en que tales cláusulas serían válidas en algunos sistemas jurídicos. Se sugirió también que en la tercera oración del párrafo 61 se sustituyera por "unilateral" el término "arbitrario".

IV. OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LA REDACCIÓN

(A/CN.9/332/Add.3)

29. La Comisión señaló que el proyecto de capítulo IV, si bien no contenía en general información concreta respecto a los contratos de comercio compensatorio, sería útil para los que tuvieran que redactar esos contratos. Se señaló también que el proyecto de capítulo seguía el modelo de un capítulo similar contenido en la *Guía Jurídica de la CNUDMI para la redacción de contratos internacionales de construcción de instalaciones industriales* (A/CN.9/SER.B/2, publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.87.V.10).

A. Observaciones generales

30. Se sugirió que, en el párrafo 3 del proyecto de capítulo IV, se instara a las partes a celebrar contratos de comercio compensatorio por escrito. Se sugirió asimismo que la última oración del párrafo 3 se ajustara al párrafo 2 del artículo 29 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa a fin de evitar sugerir que las modificaciones orales eran necesariamente inválidas cuando las partes hubieran convenido en que las modificaciones se hicieran por escrito.

31. Se expresó la opinión de que debía instarse a las partes a aclarar la relación entre los documentos contractuales, por una parte, y las comunicaciones verbales, la correspondencia y los proyectos de documentos, por la otra. También se sugirió que volviera a redactarse la última oración del párrafo 4 del proyecto de capítulo IV, relativa a la importancia de las comunicaciones verbales y la correspondencia, a fin de tener en cuenta el artículo 8 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Otra sugerencia fue que el párrafo 4 quizá fuera superfluo a la luz del párrafo 5 del proyecto de capítulo IV.

32. Se sugirió que en el párrafo 6 del proyecto de capítulo IV se hiciera una referencia a la conveniencia de especificar en el acuerdo de comercio compensatorio la ley aplicable.

33. Se expresó la opinión de que debía suprimirse el párrafo 8 del proyecto de capítulo IV, relativo a las declaraciones preliminares, debido a que la guía jurídica debía alentar a las partes en el comercio compensatorio a redactar cláusulas contractuales claras y a no confiar en declaraciones para interpretar cláusulas que no fueran claras. Sin embargo, predominó la opinión de que debía mantenerse ese párrafo. En apoyo de esa opinión, se manifestó que las declaraciones preliminares podían ser útiles para interpretar las cláusulas del contrato. Se sugirió que se explicara la importancia de los diversos tipos de manifestaciones que podían incluirse en las declaraciones preliminares.

B. Idioma

34. La Comisión aceptó la propuesta de que se ampliara el párrafo 11 del proyecto de capítulo IV, a fin de aconsejar a las partes que consideraran los idiomas en que habían de redactarse los anexos al acuerdo de comercio compensatorio (v.g., las especificaciones técnicas) y que decidieran de antemano quién pagaría las traducciones que fueran necesarias. Se señaló que esos anexos eran a menudo largos, y que podía ser apropiado que los anexos estuvieran redactados en un idioma diferente de aquel en que se hubiera redactado el acuerdo de comercio compensatorio.

C. Partes en la operación

35. Se sugirió que en el párrafo 14 del proyecto de capítulo IV se señalara que podían ser necesarias formalidades especiales para la celebración de un acuerdo de comercio compensatorio o de un contrato de suministro cuando una de las partes fuera un organismo público. También se sugirió que en la guía jurídica se aconsejara a las partes que negociaran con organismos públicos que prestaran atención a la cuestión de una cláusula de solución de controversias, inclusive la cuestión de una renuncia a la inmunidad como Estado soberano y el consentimiento en el arbitraje.

D. Notificaciones

36. Se propuso que la sección D del proyecto de capítulo IV abarcara una cuestión adicional, el lugar al que habría que enviar las notificaciones.

E. Definiciones

37. Se propuso que en la guía jurídica se recomendara más firmemente que como se hacía ahora en la primera oración del párrafo 19 del proyecto de capítulo IV que en el acuerdo de comercio compensatorio se definieran las expresiones o conceptos clave que se empleaban en el propio acuerdo de comercio compensatorio o que habrían de emplearse en los contratos de suministro.

V. TIPO, CALIDAD Y CANTIDAD DE LAS MERCADERÍAS

(A/CN.9/332/Add.4)

A. Observaciones generales

38. La Comisión sugirió que se revisara la tercera oración del párrafo 1 del proyecto de capítulo V de acuerdo con la recomendación relativa al párrafo 13 del proyecto de capítulo III (véase el párrafo 21, *supra*).

B. Tipo de mercaderías

39. Recibió apoyo en la Comisión la sugerencia de que en la sección B del proyecto de capítulo V se hiciera la referencia oportuna a los problemas especiales que se planteaban cuando el compromiso de compensación se relacionaba con el suministro de tecnología o servicios.

40. Se sugirió que en los párrafos 2 y 3 del proyecto de capítulo V se indicara claramente que las restricciones gubernamentales a las que se hacía referencia eran sólo las aplicables específicamente al comercio compensatorio en el momento de concertar el acuerdo de comercio compensatorio. Dichas restricciones se referían en particular a los tipos de mercaderías que se podían ofrecer en las operaciones de comercio compensatorio. Se sugirió además que en la guía jurídica se advirtiera a los negociadores que existía la posibilidad de que las restricciones de carácter general relativas a la exportación e importación de mercancías afectasen a la libertad contractual de las partes en una operación de comercio compensatorio. Con respecto al efecto de las restricciones impuestas una vez que las partes se hubieran puesto de acuerdo en cuanto al tipo de mercaderías, se propuso que se añadiera una referencia al proyecto de capítulo XIII, en el que se pretendía tratar los efectos de esas restricciones sobre la operación de comercio compensatorio.

41. Otra sugerencia relacionada con la anterior fue la de que en la guía jurídica se advirtiera a las partes que en determinadas circunstancias (por ejemplo, las operaciones que comprendieran la transferencia de tecnología) tal vez les conviniera asegurarse, antes de iniciar la operación de comercio compensatorio, de que se podían obtener las licencias de exportación requeridas. Se dijo que esa advertencia era procedente porque, si se negaba una licencia de exportación en el contexto del comercio compensatorio, se podían plantear más dificultades que si se negaba en una simple operación de compraventa.

42. Se indicó que la tercera oración del párrafo 3 del proyecto de capítulo V era innecesaria, porque no había necesidad de hacer constar en el acuerdo de comercio compensatorio las restricciones obligatorias relativas al origen y procedencia de las mercaderías compensatorias.

C. Calidad de las mercaderías

43. Se observó que la referencia en el acuerdo de comercio compensatorio a los requisitos de calidad imperantes en un mercado o país determinados, según se describía en el párrafo 13 del proyecto de capítulo V, podía comprender reglamentaciones obligatorias, reglamentaciones no obligatorias y usos comerciales. Se sugirió que al revisar la sección C del proyecto de capítulo V se tuvieran en cuenta las consecuencias que tenía esa clase de referencias a los requisitos de calidad.

44. Se sugirió que se volviera a redactar el párrafo 14 del proyecto de capítulo V para que quedara claro que se refería a la redacción de una disposición que se había de incluir en el acuerdo de comercio compensatorio antes de que se celebraran los contratos de suministro.

45. La Comisión observó que el control de la calidad a que se refería la sección C.2 del proyecto de capítulo V se aplicaba específicamente al comercio compensatorio, ya que se efectuaba para determinar si las mercaderías ofrecidas se ajustaban a las normas de calidad fijadas en el acuerdo de comercio compensatorio y no para determinar si las mercaderías entregadas conforme a un contrato de suministro reunían los requisitos de calidad convenidos en el contrato de suministro. El control de la calidad conforme a un contrato de suministro planteaba cues-

tiones relacionadas con el derecho de compraventa que no eran propias del comercio compensatorio. Se sugirió que, pese al tema de que trataba la sección C.2 del proyecto de capítulo V, se mencionara en el párrafo 15 del proyecto de capítulo V la posibilidad de una inspección previa al envío tras la celebración del contrato de suministro.

46. En cuanto a la última oración del párrafo 15 del proyecto de capítulo V, se sugirió que se tuvieran en cuenta los casos en que únicamente algunos de los envíos de mercaderías de un tipo determinado estaban sujetos al control precontractual de la calidad.

47. Se sugirió que en el párrafo 17 del proyecto de capítulo V se recomendara a las partes que se pusieran sobre los procedimientos de inspección y sobre un procedimiento rápido para resolver las controversias que pudieran surgir con respecto a los resultados de una inspección. Se sugirió también que en dicho párrafo se hiciera una referencia expresa al arbitraje con respecto a la calidad.

48. Al examinarse el párrafo 18 del proyecto de capítulo V, relativo a los efectos de las conclusiones del inspector se sugirió que se aconsejara a las partes que en el acuerdo de comercio compensatorio hicieran referencia a los plazos para el control de la calidad y a la notificación a las partes de los resultados del control de calidad. Se sugirió también que se volviera a redactar la tercera oración del párrafo para no dar la impresión de que sólo el informe del inspector podía dar lugar a un contrato de suministro, a falta de acuerdo entre las partes sobre todos los términos esenciales del contrato de suministro. Otra sugerencia fue la de que en el párrafo 18 se mencionara la posibilidad de que las partes convinieran en que una conclusión negativa exoneraría a la parte que se había comprometido a la compra del compromiso de compensación.

D. Cantidad de mercaderías

49. Se observó que la cuestión del alcance del compromiso de compensación, que se mencionaba en el párrafo 20 del proyecto de capítulo V, se iba a tratar más ampliamente en el proyecto de capítulo III revisado, "Enfoque de la contratación". Entre las cuestiones que se iban a examinar en el proyecto de capítulo III se contaba la de los métodos contractuales de determinación de la "relación compensatoria", es decir, la relación entre los valores de los envíos en ambas direcciones.

50. Se manifestó interés en ampliar los párrafos 26 y 27 del proyecto de capítulo V relativos a la adicionalidad. En los párrafos ampliados se podría, por ejemplo, tratar la cuestión de qué compras se tendrían en cuenta, incluir disposiciones ilustrativas y proporcionar ejemplos de los tipos de fuentes que se podrían utilizar para obtener la información sobre el volumen de comercio mencionada en el párrafo 27.

VI. FIJACIÓN DEL PRECIO DE LAS MERCADERÍAS (A/CN.9/332/Add.5)

A. Observaciones generales

51. Se sugirió que se modificase el párrafo 1 del proyecto de capítulo VI para que quedase claro que en algunas operaciones de comercio compensatorio el mecanismo de fijación del precio establecido en el acuerdo de comercio compensatorio se utilizaba para fijar el precio de suministro de las mercaderías en ambas direcciones. Se sugirió que el párrafo 4 del proyecto de capítulo VI se remitiera a la versión más reciente de las INCOTERMS de la Cámara de Comercio Internacional. En lo

tocante al párrafo 6 del proyecto de capítulo VI, se propuso que la remisión fuese a un "derecho protector contra la importación a precios arbitrarios" a fin de reflejar de modo más preciso el criterio general. En relación con el párrafo 8 del proyecto de capítulo VI, se señaló que la expresión "moneda convertible" era más adecuada que "moneda extranjera".

B. Moneda del precio

52. La Comisión aprobó el criterio adoptado en la sección B del proyecto de capítulo VI.

C. Fijación del precio después de la celebración de un acuerdo de comercio compensatorio

53. Se sugirió que en la sección C del proyecto de capítulo VI se tomaran en cuenta cuestiones planteadas en los contextos concretos de la transferencia de tecnología y la prestación de servicios.

54. Se sugirió que quedase claro que los párrafos 21 a 24 del proyecto de capítulo VI se referían al caso concreto de un acuerdo de comercio compensatorio que contenía el compromiso de concertar un contrato futuro y no a negociaciones contractuales generales.

55. Se señaló que, cuando una de las partes en un acuerdo de comercio compensatorio no preveía que fuese rentable un contrato de suministro en una dirección, esa parte normalmente deseaba compensar la pérdida prevista al negociar el precio establecido en el contrato en la otra dirección. Se sugirió que se dejase constancia de esa posibilidad al describir el proceso de negociación en el proyecto de capítulo VI.

56. La Comisión convino en que debería destacarse en el párrafo 26 del proyecto de capítulo VI, la importancia de formular directrices para delimitar el mandato de la tercera persona encargada de la fijación del precio.

57. Se señaló que en la guía jurídica debería advertirse a las partes que la fijación del precio por una de las partes descrita en el párrafo 27 del proyecto de capítulo VI, no se admitía en algunos sistemas jurídicos y que ese mecanismo de fijación del precio podía dar lugar a controversias sobre la exigibilidad de las obligaciones contractuales. La Comisión observó que el fondo del proyecto de párrafo debería concordar con el párrafo 61 del proyecto de capítulo III que iba revisarse de conformidad con el debate mencionado *supra* (véase el párrafo 28, *supra*).

58. Se sugirió que se destacase en la guía jurídica que la fijación del precio mediante negociación (sección C.2 del proyecto de capítulo VI) y la fijación del precio por un tercero (sección C.3 del proyecto de capítulo VI) podían combinarse en un acuerdo de comercio compensatorio con un criterio acumulativo, de manera que la fijación del precio se encomendase a un tercero en el caso de que las partes no logran negociar el precio.

D. Revisión del precio

59. La Comisión observó que en la sección D del proyecto de capítulo VI no se contemplaban situaciones difíciles, a saber, cuando la transformación de los factores económicos, financieros, jurídicos o tecnológicos causaba graves consecuencias económicas perjudiciales para una parte contratante, lo que hacía más arduo el cumplimiento de las obligaciones contractuales. La Comisión observó que existía el propósito de examinar

de manera general cláusulas relativas a situaciones difíciles en el proyecto de capítulo XIII. A este respecto, se señaló que, al realizar ese examen, debería advertirse que la utilización de cláusulas relativas a situaciones difíciles podía causar problemas; ese enfoque era similar al adoptado en la Guía Jurídica para la redacción de contratos internacionales de construcción de obras industriales de la CNUDMI.

60. Se sugirió que se indicase en el párrafo 34 del proyecto de capítulo VI que podrían establecerse cláusulas de indización para que el precio de las mercaderías que hayan de ser entregadas mediante la operación de comercio compensatorio quedase vinculado al costo de las materias primas utilizadas en la producción de las mercaderías.

IX. PAGO

(A/CN.9/332/Add.6)

A. Observaciones generales

61. Se sostuvo la opinión de que en el párrafo 1 del proyecto de capítulo IX debía expresarse una preferencia por los mecanismos de pago vinculado. La opinión predominante fue la de que en la guía jurídica no debía formularse una recomendación general al respecto, porque el que fuese o no apropiado vincular el pago de los envíos en cada dirección dependía de las circunstancias particulares de cada una de las operaciones de comercio compensatorio. Se consideró apropiado mencionar las consecuencias que podrían tener los mecanismos de pago vinculado respecto de la capacidad de las partes de obtener financiación o seguros de crédito (véase el párrafo 18, *supra*). Se sugirió asimismo que se analizara en la guía jurídica la importancia de los mecanismos de pago vinculado en relación con diversos tipos de operaciones de comercio compensatorio.

B. Retención de fondos por el importador

62. Se sugirió que la palabra "retornen", que figuraba en la última cláusula del párrafo 9 del proyecto de capítulo IX, no era apropiada, ya que los fondos retenidos por el importador nunca llegaban a estar efectivamente en posesión del exportador.

63. En cuanto al examen que se hacía en el párrafo 10 del proyecto de capítulo IX de los intereses devengados por los fondos retenidos por el importador, se sugirió que se abordara la cuestión de cuál de las partes tenía derecho a percibir dichos intereses.

C. Bloqueo de fondos

64. Se propuso que se añadieran al párrafo 32 del proyecto de capítulo IX más detalles sobre el empleo de títulos negociables.

D. Compensación de las reclamaciones de pago recíprocas

65. Se señaló que en algunos Estados los arreglos sobre compensación de reclamaciones de pago estaban sujetos a la autorización del gobierno y que en la sección D del proyecto de capítulo IX cabría mencionar ese hecho.

66. Se sostuvo la opinión de que era necesario modificar la última cláusula del párrafo 35 del proyecto de capítulo IX, a fin de no dar la impresión de que la única forma en que podía liquidarse un saldo en los valores de los envíos en cada direc-

ción era mediante el pago de dinero y no, por ejemplo, mediante la entrega de bienes adicionales.

67. Se propuso que en la sección D del proyecto de capítulo IX se mencionara que en la legislación de algunos Estados las cuentas de compensación se consideraban un tipo especial de relación contractual y que en esos casos se aplicaban normas particulares no obligatorias a fin de llenar lagunas en los arreglos contractuales, hechos por las partes. Esas cuentas de compensación tenían entre otras denominaciones las de "cuenta corriente", "Kontokorrent" y "conto corrente". Además, se señaló que la posibilidad de compensar créditos conforme al contrato podía verse afectada por la quiebra de alguna de las partes.

68. En cuanto al párrafo 44 del proyecto de capítulo IX, se sugirió que volviera a redactarse la referencia a las Reglas y Usos Uniformes Relativos a los Créditos Documentarios, habida cuenta de que los bancos habitualmente incorporaban dichas Reglas y Usos en sus formularios de cartas de crédito.

69. Se sugirió que se aclarase el significado de los párrafos 50 y 51 del proyecto de capítulo IX, relativos a la liquidación de un saldo resultante al finalizar el plazo de cumplimiento del compromiso de compensación o al cabo de los subperíodos del plazo de cumplimiento.

XII. GARANTÍAS DE CUMPLIMIENTO

(A/CN.9/332/Add.7)

A. Observaciones generales

70. Se sugirió que quedase claro en el párrafo 1 del proyecto de capítulo XII que en el acuerdo de comercio compensatorio podría estipularse que la parte que se hubiese comprometido a suministrar mercaderías y la parte que se hubiese comprometido a adquirir mercaderías deberían recibir una garantía que asegurase el cumplimiento del compromiso de compensación. Se

expresó la opinión de que debería suprimirse la segunda oración del párrafo 4 del proyecto de capítulo XII.

B. Cláusulas de garantías en los acuerdos de comercio compensatorio

71. Se señaló que la última oración del párrafo 9 del proyecto de capítulo XII podría interpretarse erróneamente en el sentido de que, en cualquier caso, y a falta de una cláusula contractual en sentido contrario, el deudor subyacente seguiría obligado una vez que hubiese satisfecho el pago de la garantía. Durante el examen de ese párrafo se señaló que en numerosos sistemas jurídicos podía exigirse responsabilidad por los daños y perjuicios de cuantía superior al monto de la garantía. Se sugirió también que el párrafo no se interpretase en el sentido de que el deudor subyacente podía optar entre el cumplimiento de la obligación contractual subyacente y el pago de la garantía.

72. Se sugirió que se añadiese al párrafo 13 del proyecto de capítulo XII un examen sobre la utilización de las garantías de contrapartida.

73. En lo tocante al párrafo 16 del proyecto de capítulo XII, se señaló que, debido a su carácter discutible, la simple reclamación del pago de las garantías no debería figurar en la guía jurídica para no fomentar la utilización de esas garantías. Prevaleció la opinión de que la guía jurídica tenía que incluir esas garantías debido a la frecuencia con que se utilizaban en el comercio compensatorio, si bien debería incluirse una advertencia sobre los posibles abusos al respecto. Se recomendó que, al preparar las disposiciones de la guía jurídica relativas a la simple demanda de garantías, se tuviesen en cuenta los trabajos preparatorios de un derecho uniforme en materia de garantías que estaba realizando el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales de la Comisión.

74. Se señaló que debería destacarse en la guía jurídica que algunos sistemas jurídicos contenían normas obligatorias en las que se regulaba la validez de período de las garantías.

Anexo II

Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías enmendada por el Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías

(Propuesta de versión en idioma árabe)

(La propuesta de versión en idioma árabe de la Convención se reproduce únicamente en la versión árabe del presente informe. Sobre el examen en la Comisión, véanse los párrafos 63 y 64 del informe.)

Anexo III

Lista de los documentos que tuvo ante sí la Comisión en su 23.º período de sesiones

[Este anexo se reproduce en la tercera parte, II, 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
la primera parte de su 37.º período de sesiones
(TD/B/1277 (Vol. II))***

"D. *Desarrollo progresivo del derecho mercantil internacional: 23.º informe anual de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional*

"(Tema 8 d) del programa)

"468. En su 775a. sesión la Junta tomó nota del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho

Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 23.º período de sesiones (A/45/17), que había sido presentado a la Junta (con la nota TD/B/1269) para que ésta hiciera observaciones de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 10 de la sección II de la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General."

**Documentos Oficiales de la Junta de Comercio y Desarrollo, 37.º período de sesiones, primera parte, Suplemento No. 1A (Parte I).*

**C. Asamblea General: informe de la Comisión de las Naciones Unidas
para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su
23.º período de sesiones: informe de la Sexta Comisión (A/45/736)**

I. INTRODUCCIÓN

1. De conformidad con la resolución 44/33 de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1989, se incluyó en el programa provisional para el cuadragésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General el tema titulado "Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 23.º período de sesiones".

2. En su tercera sesión plenaria, celebrada el 21 de septiembre de 1990, la Asamblea General, por recomendación de la Mesa, decidió 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 Comisión que fue presentado por el Presidente de la Comisión en la tercera sesión de la Sexta Comisión, celebrada el 24 de septiembre de 1990.

4. La Sexta Comisión examinó el tema en sus sesiones tercera a quinta y 43a., celebradas los días 24 y 25 de septiembre y 16 de noviembre de 1990. Las actas resumidas de estas sesiones (A/C.6/45/SR.3 a 5 y 43) contienen las opiniones de los representantes que hablaron acerca del tema.

II. EXAMEN DEL PROYECTO DE RESOLUCIÓN

5. En la 43a. sesión, celebrada el 16 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 23.º período de sesiones" (A/C.6/45/L.10), patrocinado por Alemania, Argentina, Australia, Austria, Brasil, Checoslovaquia, Chile, Chipre, Dinamarca, Egipto, España, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Hungría, Italia, Jamahiriya Árabe Libia, Kenya, Lesotho, Marruecos, Países Bajos, Polonia, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Suecia, Turquía, Venezuela y Yugoslavia, a los que se unieron más tarde Bahrein, Canadá, Myanmar y Tailandia.

6. En la misma sesión, la Comisión aprobó el proyecto de resolución A/C.6/45/L.10 sin proceder a votación (véase el párrafo 7, *infra*).

III. RECOMENDACIÓN DE LA SEXTA COMISIÓN

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

[No se reproduce su texto en la presente sección. Se aprobó este proyecto de resolución, con algunos cambios de redacción, como resolución 45/42 de la Asamblea General (véase la sección D, *infra*).]

D. Resolución 45/42 de la Asamblea General de 28 de noviembre de 1990

45/42. *Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 23.º período de sesiones*

La Asamblea General,

Recordando su resolución 2205 (XXI), de 17 de diciembre de 1966, por la que 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 sus resoluciones 43/166, de 9 de diciembre de 1988, y 44/33, de 4 de diciembre de 1989,

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 23.º período de sesiones¹,

Consciente de la valiosa aportación que realizará la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en el marco del Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional, especialmente en relación con la difusión del 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 23.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 or-

ganizaciones 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 sexto² y séptimo³;

4. *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;

5. *Pide* al Secretario General que, en consulta con la Secretaría de la Comisión, prepare un informe en el que se analicen los posibles medios de prestar asistencia a los países en desarrollo que son miembros de la Comisión, y en particular a los países menos adelantados, para que puedan asistir a las reuniones de la Comisión y sus grupos de trabajo, teniendo en cuenta los arreglos existentes para los órganos de las Naciones Unidas en general, de conformidad con la resolución 43/217, sección IX, de 21 de diciembre de 1988, y que lo presente a la Asamblea General en su cuadragésimo sexto período de sesiones;

6. *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 Comisión, o de adherirse a ellas.

48a. sesión plenaria
28 de noviembre de 1990

¹Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/45/17).

²Resoluciones 3201 (S-VI) y 3202 (S-VI).

³Resolución 3362 (S-VII).

Segunda parte

**ESTUDIOS E INFORMES SOBRE
CUESTIONES CONCRETAS**

I. PAGOS INTERNACIONALES

A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 19.º período de sesiones (Nueva York, 10 a 21 de julio de 1989) (A/CN.9/328) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN	1-9
I. EXAMEN DE LOS PROYECTOS DE DISPOSICIONES DE LA LEY MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE CRÉDITO	10-145
A. Aceptación	11-52
1. Artículo 5	12-26
2. Artículo 6	27-51
3. La conservación del concepto de aceptación	52
B. Insolvencia del banco	53-65
1. Garantía de devolución de los fondos, artículo 5 3) b)	54-58
2. Revocabilidad del crédito	59-60
3. Compensación	61-65
C. Responsabilidad del banco del iniciador	66-74
D. Instrucciones a los bancos receptores, artículo 5 5)	75
E. Plazo para aceptar y ejecutar la orden de pago o notificar, artículo 7	76-91
F. Revocación y modificación de la orden de pago, artículo 8	92-116
G. Responsabilidad e indemnización, artículo 9	117-144
H. Grupo de redacción	145
II. FUTUROS PERÍODOS DE SESIONES	146
	<i>Página</i>
ANEXO I Proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales	38
ANEXO II Tabla de correlaciones	42

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 encomendar esa tarea al Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales, que pasó a denominarse Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales¹.

2. El Grupo de Trabajo inició la tarea en su 16.º período de sesiones (Viena, 2 a 13 de noviembre de 1987), en el que examinó una serie de cuestiones jurídicas ex-

puestas en una nota de la Secretaría. El Grupo pidió a la Secretaría que preparase proyectos de disposiciones basadas en los debates celebrados en su 16.º período de sesiones para su estudio en su 17.º período de sesiones. En su 17.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 15 de julio de 1988) el Grupo de Trabajo examinó los proyectos de disposiciones preparados por la Secretaría. Al terminarse los debates, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase un proyecto revisado de Normas Modelo. En su 18.º período de sesiones (Viena, 5 a 16 de diciembre de 1988) el Grupo de Trabajo inició el examen del nuevo proyecto de Normas Modelo, que denominó ahora proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito.

¹Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17)*, párr. 230.

3. El Grupo de Trabajo celebró su 19.º período de sesiones en Nueva York del 10 al 21 de julio de 1989. El Grupo estaba constituido por todos los Estados miembros de la Comisión. Asistieron al período de sesiones los representantes de los siguientes Estados miembros: Alemania, República Federal de, Argentina, Camerún, Canadá, Costa Rica, Checoslovaquia, China, Dinamarca, Egipto, España, Estados Unidos de América, Francia, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Iraq, Italia, Japón, Kenya, Lesotho, Marruecos, México, Nigeria, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Singapur, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Uruguay y Yugoslavia.

4. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Arabia Saudita, Australia, Austria, Finlandia, Ghana, Guinea-Bissau, Indonesia, Israel, Perú, Polonia, República de Corea, República Democrática Alemana, República Unida de Tanzania, Suecia, Suiza, Swazilandia, Tailandia, Uganda, Vanuatu, Venezuela y Zaire.

5. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Fondo Monetario Internacional, Banco de Pagos Internacionales, Comisión de las Comunidades Europeas, Conferencia de La Haya sobre el Derecho Internacional Privado, Federación Bancaria de la Comunidad Europea, Cámara Internacional de Comercio, Federación Latinoamericana de Bancos y Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication S.C.

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

Presidente: Sr. José María Abascal Zamora (México)

Relator: Sr. Bradley Crawford (Canadá)

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

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.IV/WP.40);

b) Transferencias internacionales de crédito: Observaciones al proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito, informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.41);

c) Transferencias internacionales de crédito: Principales cuestiones que ha de examinar el Grupo de Trabajo, informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.42).

8. En el período de sesiones se facilitaron los documentos siguientes:

a) Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 16.º período de sesiones (A/CN.9/297);

b) Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/317);

c) Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 18.º período de sesiones (A/CN.9/318).

9. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

a) Elección de la Mesa.

b) Aprobación del programa.

c) Examen de proyectos de disposiciones para la Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito.

d) Otros asuntos.

e) Aprobación del informe.

I. EXAMEN DE LOS PROYECTOS DE DISPOSICIONES DE LA LEY MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE CRÉDITO

10. El texto del proyecto de Ley Modelo que el Grupo de Trabajo tiene ante sí es el que figura en el informe del Grupo de Trabajo acerca de su 18.º período de sesiones (A/CN.9/318, anexo), y que se reproduce con observaciones en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.41.

A. Aceptación

11. El Grupo de Trabajo inició su labor con el examen del concepto de "aceptación" del cual trata el documento A/CN.9/WG.IV/WP.42. Se ocupó en primer lugar del párrafo 7 de dicho documento, en el cual se analizan las obligaciones que incumben al banco receptor de notificar que ha decidido no aceptar una orden de pago que ha recibido.

1. Artículo 5

Párrafo 1)

12. Se opinó que el artículo 5, y en particular el párrafo 1) del mismo, hace recaer una responsabilidad excesiva sobre el banco receptor. Normalmente, el banco receptor ejecuta la orden de pago que ha recibido. Por lo tanto, si decide no ejecutar esa orden, es normalmente porque hay un motivo para ello que se vincula con el expedidor de la orden. En lugar de hacer recaer sobre el banco receptor la responsabilidad de notificar al expedidor de que no ejecutará la orden, en la Ley Modelo debería estipularse que el expedidor tiene la obligación de elegir un banco receptor apropiado.

13. Con arreglo a otra opinión, la obligación que el párrafo 1) del artículo 5 hace recaer sobre el banco receptor, de notificar al expedidor de una orden de pago que ha recibido de que no la ejecutará, aumenta la seguridad del sistema de transferencias de crédito. Ni el iniciador ni el banco expedidor se verían obligados a hacer una llamada telefónica a un banco receptor o al banco del beneficiario para averiguar si se ha ejecutado la orden de pago. Podrían dar por supuesto que la transferencia se ha efectuado en la forma debida, a menos que no se hubieran proporcionado al banco receptor fondos suficientes para ejecutar la orden de pago o se les hubiera informado que la orden no será ejecutada.

14. Se afirmó que no había razón alguna para exigir al expedidor y al banco receptor que hubieran tenido una relación anterior para que surgiera la obligación de notificar, ya que la obligación no surge a menos que se haya efectuado suficiente provisión de fondos al banco receptor para ejecutar esa orden. En virtud de otra opinión, debía exigirse en todo caso al banco receptor que diese aviso siempre que no ejecutara una orden de pago que hubiera recibido. Se señaló que en el párrafo 1 bis) del artículo 5 se exigía al banco receptor que notificara que había recibido una orden de pago por error en la dirección, aunque en la mayoría de los casos el banco receptor seguramente no habría recibido una provisión de fondos para ejecutar esa orden.

15. Se planteó la interrogante de cuál era el significado de la expresión "falta de fondos suficientes". Se observó que al aprobar el texto actual del párrafo 1) del artículo 5 en su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo había tenido presente el caso del iniciador que no tenía un saldo suficiente en su cuenta para cubrir la orden de pago. Se sugirió que siguiera examinándose la cuestión de si faltaban fondos suficientes en aquellas situaciones en las que el reembolso a un banco receptor se hubiera visto reducido por el cobro de honorarios en concepto de servicios, en que no se hubiera recibido todavía la notificación de crédito a la cuenta del banco receptor en un tercer banco o en que el banco receptor no estuviera dispuesto a aceptar el reembolso mediante crédito a su cuenta en un tercer banco determinado. Aunque no se exigía al banco receptor que ejecutara la orden de pago, podía preguntarse si en casos de esa naturaleza no sería necesario exigir al banco receptor que notificara que no ha ejecutado la orden de pago.

16. Luego de deliberar sobre el asunto, el Grupo de Trabajo decidió conservar el párrafo 1) con su redacción actual, a reserva de volver a examinarlo más adelante.

Párrafo 1 bis)

17. Se señaló que en muchas, y quizá en la mayoría, de las ocasiones en que se recibía una orden de pago enviada a una dirección equivocada, el banco receptor no recibiría provisión de fondos para el pago de esa orden. Se dijo que era una anomalía el que un banco receptor tuviera que notificar al expedidor que había recibido dicha orden de pago, ya que no se le exigía que notificase al expedidor que no ejecutaría una orden de pago enviada a la dirección correcta para la que no se hubieran provisto fondos suficientes. Como respuesta, se dijo que todos los sistemas requerían mecanismos apropiados para corregir los errores que se produjeran. Se afirmó que la responsabilidad por la tramitación que el párrafo 1 bis) hacía recaer sobre el banco receptor no representaba una carga excesiva.

18. Se expresó preocupación por el hecho de que se le hubiera dado a la obligación enunciada en el párrafo 1 bis) un carácter objetivo. Se observó que el grado de modernización de los bancos a los cuales potencialmente era aplicable la Ley Modelo podría ser muy diverso y que algunos de ellos quizá no descubrieran rápidamente que la orden de pago había sido enviada a una dirección equivocada.

19. Una preocupación análoga era que se exigiese al banco receptor que notificara al expedidor sólo cuando fuese posible determinar rápidamente la identidad del expedidor y su dirección. Se dijo que ello probablemente ocasionaría problemas sólo cuando el expedidor no fuese un banco y la orden de pago constara por escrito, ya que los sistemas de transferencia electrónica de fondos no permitirían que se transmitiera un mensaje si no se incluía la identificación correcta del expedidor. Se afirmó asimismo que no era necesario incluir ningún requisito como ése acerca de la obligación de notificar, porque resultaba evidente por sí mismo que no podía exigirse al banco receptor que notificara al expedidor si no era posible identificarlo.

20. Después de su deliberación, el Grupo de Trabajo decidió añadir una expresión tal como "y contiene suficiente información para identificar y ubicar al expedidor".

21. El Grupo de Trabajo observó que en el párrafo 1 bis) las consecuencias financieras que recaían sobre el banco receptor que omitiera efectuar la notificación exigida habían sido colocadas entre corchetes, de modo que sería posible trasladarlas al artículo 9 si se juzgaba oportuno. El Grupo de Trabajo debatió la cuestión de si la formulación del pasaje relativo a las consecuencias era la apropiada.

22. Hubo acuerdo general en el sentido de que el banco receptor debía pagar al expedidor los intereses devengados por los fondos recibidos durante el período en que ellos estuvieran a disposición del banco receptor, según lo estipulado en el inciso a). Se señaló que el remedio consistía únicamente en devolver al expedidor lo que había perdido, que era lo que el banco receptor hubiese ganado al no haber efectuado la notificación exigida. Se observó al respecto que el banco receptor podía no haber estado en condiciones de invertir los fondos, si éstos eran cuantiosos y habían sido recibidos cuando estaba por acabarse el horario habilitado para la transferencia de fondos. Se sugirió también que debía exigirse al banco receptor que pagara los intereses devengados sólo si la pérdida para el expedidor se debía a la demora del banco receptor en notificar al expedidor del error en la dirección y los fondos revestían una forma utilizable.

23. Después de la deliberación, el Grupo de Trabajo decidió conservar el inciso a) sin modificaciones.

24. Se opinó que el inciso b) establecía una sanción y debía eliminarse. Se afirmó que si el banco receptor no había tenido disponibilidad alguna de fondos, no tenía por qué pagar interés alguno al expedidor. Con arreglo a otra opinión, el banco receptor que omitía notificar al expedidor de que la orden de pago había sido enviada a una dirección equivocada debía ser responsable por la pérdida ocasionada, y lo que el inciso b) establecía era un límite a la responsabilidad.

25. En relación con la opinión de que el banco receptor no debía pagar intereses si no había tenido disponibilidad alguna de fondos, se sugirió que el banco receptor quedase obligado a dar aviso de que la orden de pago había sido enviada a una dirección equivocada sólo si había recibido provisión de fondos.

26. Se decidió que por el momento debía conservarse el inciso *b*) y que era necesario volver a examinarlo cuando se analizaran las disposiciones del artículo 9 sobre la responsabilidad.

2. Artículo 6

27. El Grupo de Trabajo tomó nota de que, en su 18.º período de sesiones, había convenido en "volver a examinar posteriormente la cuestión [de la utilidad del concepto de aceptación] cuando se pudieran percibir más claramente las consecuencias de las palabras 'simple aceptación' y el Grupo de Trabajo estuviese suficientemente informado acerca de ese concepto para poder decidir si sería conveniente conservarlo o abandonarlo" (A/CN.9/318, párr. 129). El Grupo de Trabajo tomó nota de que ese concepto y sus consecuencias habían sido examinados en un informe del Secretario General sobre las principales cuestiones que se planteaban en la Ley Modelo (A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 2 a 42). El Grupo de Trabajo decidió que consideraría el concepto tal como figuraba en el proyecto de Ley Modelo antes de decidir si lo conservaría o lo abandonaría.

Párrafo 1)

28. Se dijo que las situaciones descritas en el párrafo 1) no constituirían realmente un acto de aceptación por parte del banco receptor. Si se resolvía conservar el concepto de aceptación en la Ley Modelo, en el párrafo 1) habría que decir que en las situaciones descritas se entendería que el banco receptor había aceptado una orden de pago.

29. Se propuso que en el párrafo 1) se previera, además de las situaciones descritas en los incisos *a*) y *b*), la posibilidad de una aceptación expresa de la orden de pago por parte del banco receptor. En contra de esa propuesta se dijo que cabía preguntarse si los bancos receptores aceptaban las órdenes de pago en forma expresa. Se respondió que, si bien era improbable que hubiera una aceptación expresa no solicitada, en el caso de una transferencia de gran cuantía podría preguntarse al banco si estaba dispuesto a ocuparse de la operación. Podría entonces interpretarse el consentimiento del banco como una aceptación expresa de la orden de pago.

30. Se debatió la cuestión relativa a qué constituiría una aceptación expresa. Se señaló que era evidente que el solo acuse de recibo de una orden de pago no se consideraría como aceptación de ésta. Se plantearon cuestiones respecto de si la aceptación tendría que manifestarse por escrito o en forma oral y de si la aceptación expresa podría estar sujeta a condiciones.

31. Se decidió que en el párrafo 1) debía preverse la posibilidad de que un banco receptor que no fuera el banco del beneficiario pudiera aceptar expresamente una orden de pago. En consecuencia, el Grupo de Trabajo decidió añadir un nuevo inciso *c*) a tenor del cual se entendería que un banco receptor aceptaba una orden de pago "cuando notifique que ejecutará la orden de pago del expedidor".

32. Durante su examen del párrafo 1), el Grupo de Trabajo decidió que la aceptación expresa debía corresponder a una o más órdenes de pago determinadas y que no se interpretaría que el consentimiento en aceptar todas las órdenes de pago enviadas por uno o más expedidores determinados constituía una aceptación expresa de esas órdenes cuando fueran recibidas por el banco. Posteriormente, en relación con el examen de la aceptación de una orden de pago por el banco del beneficiario, el Grupo de Trabajo decidió incluir una disposición con arreglo a la cual, cuando el expedidor y el banco receptor hubieran convenido en que el banco ejecutara las órdenes de pago recibidas del expedidor sin notificación de la provisión de fondos, la orden de pago se aceptaría en el momento de recibirla (véase el párrafo 49, *infra*).

33. El Grupo de Trabajo examinó la naturaleza de las obligaciones asumidas por el banco receptor que aceptaba una orden de pago. Se expresó la opinión de que las obligaciones del banco receptor se derivarían de la Ley Modelo y, por ende, serían obligaciones legales. Con arreglo a otra opinión, esta operación contiene la oferta y aceptación clásicas que intervienen en la formación de un contrato. Aunque la Ley Modelo tal vez determine qué actos se considerarán aceptación y defina algunas de las obligaciones de las partes, no por ello dejarán las obligaciones de ser de naturaleza contractual.

34. El Grupo de Trabajo señaló que, si las obligaciones dimanadas de la aceptación de una orden de pago por un banco receptor se consideraban de naturaleza contractual, el principio de la relatividad de los contratos limitaría normalmente las partes con derecho a reclamar el cumplimiento de esas obligaciones a las que hubieran intervenido directamente en el contrato; en cambio, si las obligaciones fueran de naturaleza legal, podría haber un mayor número de partes con derecho a exigir el cumplimiento de esas obligaciones. Además, si las obligaciones eran de naturaleza contractual, cuando así conviniera se les podría aplicar toda la normativa del derecho contractual. Se sugirió también que, de ser las obligaciones de naturaleza contractual, no debería tratarse en la Ley Modelo de enunciar una lista taxativa de formas por las que el banco receptor podría aceptar la oferta efectuada por el expedidor. Se dijo en respuesta que, con prescindencia de que las obligaciones del expedidor y del banco receptor se consideraran o no de naturaleza contractual, era importante que en la Ley Modelo se enunciara una lista taxativa de formas de aceptación de una orden de pago por un banco receptor, ya que ello contribuiría a afianzar la certeza jurídica.

Párrafo 2)

Consecuencias de la aceptación por el banco del beneficiario

35. Antes de examinar en qué momento cabría considerar que el banco del beneficiario había aceptado una orden de pago, el Grupo de Trabajo analizó las consecuencias de la aceptación. Se hizo ver que en el proyecto de Ley Modelo que tenía ante sí el Grupo de Trabajo se estatufan diversas consecuencias en el párrafo 4) del artículo 5, en el inciso *c*) del párrafo 1) del artículo 7, en el párrafo 3) del artículo 8 y en el párrafo 2) del artículo

lo 11 que podían tipificarse como perfeccionamiento de la transferencia del crédito. Se indicó que se ilustraba así la diferencia que había entre usar el concepto de aceptación respecto de un banco receptor que no fuera el banco del beneficiario, hipótesis en la cual se hablaba de aceptación únicamente en su acepción técnica, y usar ese mismo concepto en relación con el banco del beneficiario, supuesto en el cual la aceptación producía consecuencias jurídicas. Se observó, en particular, que el momento a partir del cual ya no podía revocarse o modificarse una orden de pago correspondía al momento de reexpedirse la orden en el caso de que el banco receptor no fuera el banco del beneficiario (párrafo 1) del artículo 8), si bien correspondía a la aceptación en el caso del banco del beneficiario (párrafo 3) del artículo 8). Se hizo ver también que, en la hipótesis de que el banco receptor no fuera el banco del beneficiario, la obligación del banco receptor frente a la parte siguiente en la transferencia nacía cuando ésta aceptaba la orden de pago que el banco receptor le había enviado (párrafo 4) del artículo 4); en cambio, la obligación del banco del beneficiario frente a la parte siguiente, esto es, frente al beneficiario, nacía cuando el banco aceptaba la orden de pago (párrafo 2) del artículo 11).

36. Se dijo en respuesta que existía una analogía básica en el uso del concepto de aceptación respecto de ambas categorías de bancos por cuanto, en ambos supuestos, el expedidor de la orden de pago quedaba obligado, en virtud del párrafo 4) del artículo 4, a pagar al banco receptor por la orden de pago cuando éste la aceptaba, con prescindencia de que el banco receptor fuera o no el banco del beneficiario.

37. El Grupo de Trabajo discutió en qué medida en la Ley Modelo debía estatuirse respecto de las consecuencias de una transferencia de crédito en el orden jurídico interno. Se hizo ver, en especial, que en el párrafo 1) del artículo 11 se disponía que 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" y que en el párrafo 2) del mismo artículo se disponía que "la obligación del deudor se ha cumplido ... por el importe indicado en la orden de pago que ha recibido (el banco del beneficiario) en el momento en que dicho banco acepte la orden de pago".

38. Se opinó que la Ley Modelo no debería contener ninguna de esas dos disposiciones. Se estimó que el párrafo 1) del artículo 11 contrariaba la norma jurídica de que el acreedor de una obligación siempre podía exigir que la obligación se cumpliera mediante el pago en moneda de curso legal; la Ley Modelo no debía transformar la transferencia de crédito en un medio autónomo de cumplimiento de las obligaciones. Se planteó la cuestión relativa a saber si la disposición limitaría el derecho del beneficiario a rechazar el pago que se le hiciera mediante una transferencia de crédito.

39. Respecto del párrafo 2) del artículo 11, se dijo que era inapropiado incluir esa disposición en un régimen destinado a regular las operaciones bancarias; correspondía que las normas relativas al cumplimiento de las

obligaciones figuraran en el derecho relativo a la obligación subyacente propiamente dicha. Además, se señaló que el texto de la disposición que el Grupo de Trabajo tenía ante sí planteaba muchos problemas. Aunque algunas obligaciones se podían cumplir parcialmente mediante el pago de una parte de la suma de dinero adeudada, otras obligaciones eran indivisibles. Por otra parte, la ley aplicable a los medios para dar cumplimiento a una obligación, que sería la que determinaría la medida en que una obligación podía darse por cumplida, tal vez sea la de un Estado en el cual no tengan su sede ni el banco del iniciador ni el banco del beneficiario.

40. Con arreglo a otra opinión, sí sería apropiado que en la Ley Modelo se estatuyera sobre el cumplimiento de una obligación mediante una transferencia de crédito. Se dijo que la legislación fiscal de algunos Estados exigía que los pagos mercantiles se hicieran por cheque, transferencia de crédito u otros medios similares. En muchos otros Estados regía una normativa legal similar a la del párrafo 1) del artículo 11; en otros Estados, en cambio, los tribunales reconocían que los pagos mercantiles se efectuaban normalmente mediante transferencias bancarias, y si un acreedor deseaba que se le hiciera pago en moneda de curso legal debía notificar con antelación suficiente al deudor, de modo que éste pudiera adquirir y remitir la moneda de curso legal al acreedor. Se señaló, asimismo, que en el párrafo 1) del artículo 11 se reconocía ya que la obligación no podía cumplirse mediante una transferencia de crédito si las partes habían convenido en otra cosa.

41. Respecto del párrafo 2) del artículo 11 se hizo notar que la parte importante de la disposición era la referida al momento en que se cumplía la obligación. En distintos países regían distintas normas, circunstancia que conspiraba contra la certeza jurídica en las relaciones mercantiles internacionales. Además, esas normas se referían a los procedimientos bancarios utilizados para efectuar transferencias de crédito basadas en documentos físicos; dichas normas debían considerarse a la luz de las transformaciones obradas en los procedimientos por los métodos modernos para efectuar transferencias de crédito. Se señaló también que una vez que hubiera concluido su consideración del momento en que el banco del beneficiario pasaba a estar obligado frente al beneficiario de resultados de la transferencia, el Grupo de Trabajo debería considerar si era o no apropiado que el beneficiario tuviera un crédito tanto contra su banco como contra el deudor respecto de la obligación subyacente cuando el banco del beneficiario hubiera aceptado la orden de pago antes del momento en el cual la obligación se daría por cumplida con arreglo al régimen jurídico que le fuera aplicable. A la recíproca, el Grupo de Trabajo debería examinar si debía ponerse al beneficiario en la situación de verse privado de todo derecho, ya sea contra su banco o contra el deudor, respecto de la obligación subyacente en los supuestos en que el banco del beneficiario hubiera aceptado la orden de pago después del momento en que se diera por cumplida la obligación del deudor con arreglo al régimen jurídico que fuera aplicable. En cuanto al argumento de que una regla sobre el cumplimiento de la obligación subyacente estaba fuera de lugar en una reglamentación de las operaciones bancarias, se sugirió que el Grupo de Trabajo, de considerarlo necesario, podía

enunciar la regla relativa al momento de cumplimiento de la obligación en un texto aparte.

42. En respuesta a la sugerencia de que algunas obligaciones eran indivisibles, se dijo que en la disposición sobre cumplimiento se podría estipular que la obligación quedaría cumplida en la medida en que el pago de la misma cuantía de dinero constituiría un cumplimiento de la obligación, con lo cual se evitaría tomar posición respecto de si una obligación podía o no ser objeto de cumplimiento parcial.

43. El Grupo de Trabajo convino en que sus prolongadas deliberaciones habían contribuido a elucidar las consecuencias que se derivarían de la aceptación de una orden de pago por el banco del beneficiario. El Grupo de Trabajo decidió aplazar la decisión respecto de las consecuencias de la aceptación de la orden de pago por el banco del beneficiario hasta que hubiera examinado el momento en el cual se producía la aceptación.

El momento de la aceptación por el banco del beneficiario

44. El Grupo de Trabajo decidió que el inciso *b*) y el nuevo inciso *c*) del párrafo 1), relativos respectivamente a la aceptación por omisión de la notificación obligatoria del rechazo y a la aceptación expresa (véase el párrafo 31, *supra*), debían ser también aplicables a la aceptación por el banco del beneficiario.

45. El Grupo de Trabajo recordó que en su 18.º período de sesiones había decidido modificar el inciso *a*) del párrafo 2) mediante la adición de un requisito volitivo por parte del banco del beneficiario, pero que por falta de tiempo no se había procedido a reformular la redacción del inciso para reflejar dicha decisión (A/CN.9/318, párrafo 137). En el actual período de sesiones se propuso que se conservara el inciso *a*) sin la adición de un elemento volitivo.

46. En sustento de la propuesta se dijo que había contratos entre bancos que obligaban al banco receptor a ejecutar las órdenes de pago cuando éstas fueran recibidas incluso si no había todavía provisión de fondos tanto en el contexto de sistemas multilaterales de pago por compensación como en las relaciones bancarias bilaterales. Esos contratos se concertaban para afianzar la seguridad del funcionamiento del sistema de transferencia de fondos. Aunque así se acrecentaba el riesgo que recaía en el banco receptor, se daba una mayor garantía de que las transferencias de crédito se ejecutarían con prontitud. Se podría realzar la seguridad jurídica dimanada de esas obligaciones contractuales si se consideraba que el banco receptor había aceptado la orden de pago tan pronto como la hubiera recibido.

47. En contra de esa propuesta se señaló que la obligación contractual se debía entender como una obligación de aceptar la orden de pago y no se debía considerar que constituía el fundamento con arreglo al cual la orden se daba por aceptada cuando se la había recibido a menos que hubiera un acto voluntario de aceptación por parte del banco del beneficiario respecto de la orden de pago en

cuestión. En apoyo de esa posición, se arguyó que era impropio fundar los derechos y obligaciones legales de terceros en un contrato privado entre el banco del beneficiario y su banco expedidor. Los terceros afectados bien podían ser no sólo el iniciador y el beneficiario, sino también los acreedores del iniciador, el beneficiario, el banco expedidor o el banco del beneficiario si una de esas partes caía en insolvencia luego que el banco del beneficiario hubiera recibido la orden de pago y antes de que la hubiera ejecutado. Esa norma sería contraria al principio de la relatividad de los contratos. Se señaló también que respecto del párrafo 1) se había decidido que esa obligación contractual no serviría de fundamento para una aceptación por parte de un banco receptor que no fuera el banco del beneficiario (véase el párrafo 32, *supra*).

48. Se dijo en respuesta que los contratos interbancarios que estructuraban el proceso de las transferencias de crédito surtían efecto sobre terceros a pesar del principio de la relatividad de los contratos. Era importante considerar solamente cuál debía ser ese efecto.

49. Tras una discusión, se resolvió conservar el inciso *a*) que figuraba en el texto que el Grupo de Trabajo tenía ante sí, aunque eliminando las palabras entre corchetes. Se decidió también revocar la decisión adoptada previamente respecto del párrafo 1) e incluir una disposición similar en dicho párrafo.

50. Se decidió conservar los incisos *d*) y *e*), así como las dos variantes A y C del inciso *c*), que debían convertirse en incisos separados.

51. Se sugirió que se habían reducido lo bastante las diferencias entre los párrafos 1) y 2) para poderlos combinar en un solo párrafo.

3. La conservación del concepto de aceptación

52. En diversas ocasiones durante las deliberaciones relativas al concepto de aceptación se sugirió que sería preferible disponer en el artículo 6 que el banco receptor estaría "obligado a ejecutar" la orden de pago en las circunstancias descritas. En particular, el Grupo de Trabajo examinó el proyecto de texto preparado por un grupo de trabajo reducido en su 18.º período de sesiones (A/CN.9/318, párrafo 142), que por falta de tiempo no se había debatido en dicho período de sesiones. En dicho texto se utilizaba esa formulación. Durante las discusiones, el proyecto de texto fue retirado por sus patrocinadores. Tras examinar las consecuencias de la aceptación de una orden de pago por un banco receptor que se estipulaban en el proyecto de Ley Modelo y el momento en el que debería entenderse que el banco la había aceptado, el Grupo de Trabajo decidió conservar este concepto.

B. Insolvencia del banco

53. El Grupo de Trabajo decidió examinar los efectos para la transferencia de crédito de la insolvencia de un banco ocurrida durante la transferencia y utilizó el

capítulo II del informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 43 a 57) como base para sus deliberaciones.

1. Garantía de devolución de los fondos, artículo 5 3) b)

54. Se hizo observar que en el inciso b) del párrafo 3) del artículo 5 se estipulaba que si el banco del beneficiario no aceptaba una orden de pago que concordara con el contenido de la orden de pago emitida por el iniciador, cada uno de los bancos receptores debería reembolsar a su expedidor los fondos que hubiera recibido de éste. Esta garantía de devolución de los fondos servía para proteger al iniciador en particular.

55. Aunque, normalmente, a cada expedidor le será reembolsado cualquier pago que haya efectuado a su banco receptor, restaurándose de esta manera la situación anterior al comienzo de la fallida operación de transferencia de crédito, en algunos casos tal vez uno de los bancos expedidores no consiga recuperar los fondos que envió a su banco receptor por haber sobrevenido, en el intervalo, la insolvencia de ese banco, o por alguna otra razón similar. Según el texto actual del inciso b) del párrafo 3) del artículo 5, esa pérdida habría de ser asumida por el banco expedidor que hubiese negociado con ese banco receptor. Se dijo que esta regla no era correcta, por lo menos cuando se hubiera recurrido al banco receptor que se había declarado insolvente a instancias del iniciador o de un banco anterior en la cadena de transferencia. Se sugirió que en esos casos la pérdida corriese a cargo del iniciador o del primer banco que propuso la utilización del banco receptor que se hubiera declarado insolvente.

56. Como respuesta al argumento anterior, se adujo que era improbable que los iniciadores supieran que la designación de un banco intermediario determinado para efectuar la transferencia tuviera posibles consecuencias financieras y que, por consiguiente, dicha regla sería inadecuada a menos que se aleccionara a los iniciadores sobre los posibles efectos. Se hizo observar que el inciso b) del párrafo 3) del artículo 5 no se aplicaba al caso en que el banco del beneficiario se hubiera declarado insolvente tras haber aceptado la orden que le fuera dirigida, ya que la transferencia de crédito se habría completado y el beneficiario tendría que soportar cualquier riesgo crediticio con respecto a su propio banco.

57. Se dijo que la garantía de devolución de los fondos impondría a los bancos, con arreglo a la ley de vigilancia bancaria, la obligación de apartar fondos para la cobertura del riesgo del crédito transferido.

58. El Grupo de Trabajo decidió aprobar el texto del inciso b) del párrafo 3) del artículo 5 sin modificaciones.

2. Revocabilidad del crédito

59. El Grupo de Trabajo señaló que el banco receptor que acreditaba a la parte siguiente en la transferencia antes de haber recibido el pago de su expedidor asumía un

riesgo. Una manera de reducir ese riesgo era que el banco receptor demorase su abono a la parte siguiente hasta haber recibido el pago de su expedidor. Aunque de esta manera se reducían los riesgos para el banco, el uso sistemático de este procedimiento demoraría las operaciones del sistema de transferencia de créditos hasta un punto tal que probablemente se consideraría inaceptable. Se hizo observar que un procedimiento que utilizaban en ese caso algunos países para alentar a los bancos receptores a otorgar rápidamente el crédito a la otra parte era permitirles la anulación de la operación de crédito si el banco receptor no recibía los fondos de su expedidor. Aunque con este procedimiento se realizaba generalmente la eficacia del sistema de transferencia de créditos, se hacía a costa de hacer recaer los riesgos en la parte siguiente. Además se introducía la posibilidad de que la incapacidad del banco expedidor de pagar a todos sus bancos receptores surtiera un efecto en cadena por todo el sistema bancario, ya que la anulación de los créditos provisionales privaba a esos bancos de los fondos con que esperaban poder hacer frente a sus obligaciones.

60. Se indicó que en una propuesta de un grupo de trabajo reducido del 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, que no había sido examinada en ese período de sesiones por falta de tiempo, se había anticipado a la posibilidad de conceder crédito con carácter provisional (A/CN.9/318, párrafo 142). Se hizo observar además que, aunque la propuesta se había retirado en el actual período de sesiones, no se había tomado una decisión de principio con respecto al crédito provisional (véase el párrafo 52, *supra*). Además, el proyecto actual de la Ley Modelo no permitía ni prohibía de manera expresa la concesión de crédito provisional. Sin embargo, la opinión predominante en el Grupo de Trabajo no juzgaba conveniente reconocer al banco receptor, incluido el banco del beneficiario, la posibilidad de anular un crédito.

3. Compensación

61. El Grupo de Trabajo indicó que en el informe del Secretario General se sugería que una de las maneras en que se podría reducir el riesgo a que estaban expuestos los bancos receptores antes de recibir el pago del banco expedidor, alentando al banco a conceder crédito a la otra parte con prontitud tras recibir una orden de pago, era permitirle compensar la suma adeudada contra sus obligaciones respecto del banco expedidor. Dicho procedimiento de compensación podía revestir particular importancia en un sistema de compensaciones multilateral, en que el procedimiento de compensación se permitiría bien bilateralmente entre dos bancos determinados o sobre la base de las sumas adeudadas u obligaciones netas con respecto a todo grupo de bancos, pero también podía aplicarse bilateralmente entre bancos que realizaran periódicamente operaciones entre ellos, fuera de cualquier sistema de compensación.

62. El Grupo de Trabajo llevó a cabo un debate preliminar sobre la conveniencia de introducir una disposición sobre compensación en la Ley Modelo. Se argumentó que en algunos países no haría falta una disposición de este tipo ya que, al menos, la compensación bilateral sería una

consecuencia natural de las normas generales sobre la materia. Se dijo que en otros países ni tan siquiera podría realizarse la compensación bilateral en ausencia de una norma específica que lo autorizara, siendo incluso más dudoso que pudiera efectuarse una compensación multilateral en ausencia de dicha norma.

63. Como argumento en contra de la inclusión de una disposición sobre la compensación en la Ley Modelo, se adujo que resultaba innecesaria porque el futuro de las transferencias de crédito de valor elevado apuntaba al pronto pago por los expedidores mediante crédito con el banco central. También se dijo que esa inclusión suscitaría cuestiones de orden público más amplias, ya que aunque los sistemas de compensación hacían disminuir los riesgos para los bancos que participaban en el sistema, esa disminución se lograba a costo de reducir el monto del activo disponible para su distribución entre los demás acreedores de un banco, en caso de que este banco se declarara insolvente.

64. El Grupo de Trabajo hizo observar que varios órganos estaban llevando a cabo importantes estudios sobre los acuerdos de compensación entre los bancos. En especial, un comité de los bancos centrales del Grupo de los Diez, presidido por el Administrador General del Banco de Pagos Internacionales, estaba estudiando las cuestiones de política planteadas por los arreglos bilaterales y multilaterales de compensación monetaria, identificadas en el informe de febrero de 1989 "Report on netting schemes", preparado por el Grupo de Expertos sobre Sistemas de Pagos de los bancos centrales de los países del Grupo de los Diez. Aunque los estudios sobre compensación que actualmente se llevaban a cabo se referían básicamente a los mercados de divisas, en general, se examinará la compensación de obligaciones. Uno de varios grupos de trabajo examinará la problemática jurídica de la compensación.

65. Se decidió que la Secretaría siguiera de cerca esos estudios y que, en un período de sesiones posterior, informara al Grupo de Trabajo sobre las conclusiones a que hubiere llegado, inclusive la presentación de un proyecto de texto para su posible inclusión en la Ley Modelo, si se consideraba conveniente.

C. Responsabilidad del banco del iniciador

66. El Grupo de Trabajo señaló que en su 18.º período de sesiones convino en examinar en el período de sesiones siguiente la sugerencia de que el artículo 5 debía incluir una disposición similar a la del inciso c) del párrafo 1) del artículo 7, primera oración, y del inciso d) del párrafo 1) del artículo 7, en el sentido de que el banco del iniciador era responsable ante éste de la terminación adecuada de la transferencia de crédito (A/CN.9/318, párrafo 155). Se hizo observar que el Grupo de Trabajo ya había decidido en el actual período de sesiones que el inciso b) del párrafo 3) del artículo 5, sobre la garantía de reembolso de fondos cuando una orden de pago que concordara con el contenido de la orden de pago emitida por el iniciador no era aceptada por el banco del beneficiario, debía aplicarse aunque no le fuera posible al banco del iniciador o a un

banco intermediario recobrar los fondos que había pagado a su banco receptor debido a la insolvencia de ese banco receptor (véase el párrafo 58, *supra*).

67. El Grupo de Trabajo examinó en términos generales la responsabilidad del banco del iniciador ante éste, tanto a efectos del reembolso de la suma transferida, en virtud del inciso b) del párrafo 3) del artículo 5, como a efectos de la indemnización por daños y perjuicios en virtud del artículo 9. Se opinó que el banco del iniciador, y todos los demás bancos receptores, deberían ser responsables únicamente por sus propias acciones. Según otra opinión, el banco del iniciador debería ser responsable ante éste tanto a efectos del reembolso de la suma principal como de la indemnización, en caso de que la transferencia de crédito no se efectuara correctamente. Por conducto de los procedimientos de recurso anticipados en el inciso b) del párrafo 3) del artículo 5 y el párrafo 2) del artículo 9, la pérdida se haría recaer en última instancia en el banco responsable del fallo en la operación de transferencia de crédito. Según una tercera opinión, la garantía de reembolso de los fondos debía mantenerse para aquellos supuestos en los que la transferencia de crédito no se haya completado, pero en aquellos supuestos en los que la transferencia se haya completado, cada banco debería ser responsable únicamente, por concepto de daños, de su propia ejecución incorrecta.

68. Se argumentó, a favor de establecer una responsabilidad amplia del banco del iniciador ante éste, que dicho banco se encontraba en una posición mucho más favorable que el iniciador para averiguar dónde se había producido el fallo y recuperar los fondos o la suma debida en concepto de indemnización, según fuere el caso, de su banco receptor, especialmente cuando el banco receptor se encontraba en un país extranjero. Se dijo que constituía un principio general de derecho que cuando una persona se comprometía a desempeñar una actividad y contrataba los servicios de terceros para cumplir esa obligación, seguía siendo responsable del cumplimiento de la obligación contractual por estos terceros. No se trataba de una cuestión de responsabilidad absoluta, ya que en el artículo 10 se prevenían varios casos en que el banco no sería responsable y en el inciso d) del párrafo 5) del artículo 9 se estipulaba una responsabilidad limitada en el caso de que la indemnización fuera importante, por ejemplo, la pérdida de beneficios o pérdidas similares que pudieran sufrir como resultado de una operación incompleta o incorrecta de transferencia de crédito.

69. Se sugirió que, como consecuencia del derecho de recurso, la carga financiera que en definitiva debería absorber el banco del iniciador no sería muy elevada. Se hizo observar que la norma sugerida para la Ley Modelo era la norma actual en varios países y que los bancos en esos países podían hacer frente sin problemas a la responsabilidad.

70. Se adujo, en favor de una responsabilidad limitada a las propias acciones del banco, que también era un principio general del derecho que una persona que se comprometía contractualmente a desempeñar una actividad podía limitar su responsabilidad a la selección óptima de un subcontratista competente sin garantizar la

correcta ejecución de esa actividad por el subcontratista. Eso significa que cada banco se comprometía únicamente a desempeñar correctamente su cometido, y que no estaba a su alcance controlar las acciones de los servicios de comunicación y de los demás bancos. Sería especialmente impropio hacer al banco del iniciador responsable ante el iniciador por las acciones incorrectas de un banco que hubiera sido designado por el iniciador.

71. En respuesta a este punto, se dijo que el proyecto de Ley Modelo ya preveía en el párrafo 5) del artículo 5 que un banco no siempre estaba obligado a seguir las instrucciones de su expedidor en que se especificara el banco intermediario, el sistema de transferencia de fondos o los medios que habían de utilizarse para ejecutar la transferencia.

72. Con respecto a las consecuencias financieras de la regla propuesta, se dijo que se trataba de una cuestión de precio. Un aumento de responsabilidad de los bancos en esos países en que no se aplicaba actualmente la norma sugerida probablemente haría aumentar sus gastos y el precio de las operaciones de crédito.

73. Se dijo que si la Ley Modelo hacía que el banco del iniciador fuera responsable ante éste de la conclusión correcta de la transferencia de crédito, debía también preverse en la Ley Modelo la posibilidad de que el iniciador contratara con su banco un nivel menor de responsabilidad. También se dijo que ello podría conducir a la pérdida lamentable de la uniformidad del derecho que se pretendía conseguir.

74. Tras un amplio debate, el Grupo de Trabajo reiteró su decisión de mantener la garantía de reembolso de fondos del inciso b) del párrafo 3) del artículo 5 (véase el párrafo 58, *supra*). Decidió volver a ocuparse de la cuestión del grado de responsabilidad del banco del iniciador en relación con la indemnización por daños y perjuicios cuando se ocupara del artículo 9 (véase el párrafo 144, *infra*).

D. Instrucciones a los bancos receptores, artículo 5 5)

75. El Grupo de Trabajo decidió aprobar el párrafo 5) del artículo 5 con la adición de los "costos excesivos" como razón justificada para que un banco receptor no siguiera las instrucciones recibidas.

E. Plazo para aceptar y ejecutar la orden de pago o notificar, artículo 7

Párrafo 1)

76. Se hizo observar que las definiciones de "fecha de ejecución", "fecha de pago" y "fecha de disponibilidad" figuraban en el artículo 2 mientras que el artículo 7 señalaba el plazo en que el banco receptor tenía que actuar con respecto a esas fechas.

77. Se indicó que el epígrafe del párrafo 1) era incorrecto, ya que en él se estipulaba la obligación del banco

receptor de aceptar y ejecutar una orden de pago y no el plazo dentro del cual el banco receptor tenía que tomar medidas.

78. Se sugirió que la fecha de ejecución sólo tenía importancia en el contexto de la obligación del expedidor de pagar al banco receptor en virtud del párrafo 4) del artículo 4; si el banco receptor aceptaba la orden de pago antes de la fecha de ejecución, bien de manera expresa o mediante la ejecución de la orden, el expedidor no estaba obligado a pagar al banco receptor el importe de la orden hasta la fecha de ejecución. A ese respecto, la ejecución prematura significaba un riesgo para el banco receptor. En respuesta a este argumento se adujo que la fecha de ejecución podría también tener importancia si una de las partes se declaraba insolvente con anterioridad a esa fecha. Además, el expedidor no debía perder su facultad de revocar la orden de pago con anterioridad a la fecha de ejecución. El Grupo de Trabajo convino en que la fecha de ejecución era la fecha en la que el banco receptor debía ejecutar la orden de pago.

79. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo con la definición de "fecha de disponibilidad" que figuraba en el inciso n) del artículo 2. Empero, se sugirió que la fecha de disponibilidad únicamente proporcionaba al banco receptor información sobre el momento en que podía esperar recibir fondos del expedidor. En virtud del párrafo 1) del artículo 5, el banco receptor no estaría obligado a aceptar la orden de pago o notificar que la rechazaba hasta que hubiera recibido una provisión suficiente de fondos.

80. Se dijo que con respecto a una orden de pago que contenía una fecha de pago, el banco del iniciador y el banco intermediario debían estar obligados a ejecutar la orden con tiempo suficiente para que el banco del beneficiario pudiera aceptarla y poner fondos a disposición del beneficiario en esa misma fecha.

Párrafo 2)

81. Se hizo observar que el párrafo 2) no debía aplicarse cuando el banco del iniciador hubiera recibido una orden de pago demasiado tarde para poder transmitirla al banco del beneficiario con la suficiente antelación para que ese banco pusiera fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago. En tal caso, cabía esperar que el banco del iniciador informara a éste de que no podía efectuarse el pago en esa fecha.

82. Se sugirió que el requisito de que un banco tuviera que tomar medidas en la fecha en que recibió la orden de pago no era realista en el caso de un banco que tuviera varias sucursales. Se dijo que el problema era especialmente agudo cuando algunas de las sucursales estuvieran en países extranjeros, pero que también se plantearían dificultades con las sucursales nacionales. A este respecto, el Grupo de Trabajo recordó que en su 18.º período de sesiones había decidido que examinaría el estatuto de las sucursales con respecto a las distintas normas sustantivas de la Ley Modelo (A/CN.9/318, párrafo 53). El Grupo de Trabajo decidió que, a efectos del plazo dentro del que el banco tenía que tomar medidas, las sucursales de un banco debían considerarse como entidades separadas.

Párrafo 3)

83. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo con la formulación del párrafo 3).

Párrafo 4)

84. Se opinó que la disposición que exigía que cuando el banco receptor decidiera no aceptar una orden de pago antes de la fecha de ejecución lo comunicara prontamente debía mantenerse en beneficio del expedidor. No obstante, se sugirió que el plazo en que debía comunicarse la no aceptación de la orden de pago no debía estar en función de la fecha en que se había tomado esa decisión, ya que surgirían dificultades en materia de prueba.

85. Según otra opinión, el párrafo no cumplía un fin útil. Según el párrafo 1) del artículo 5 no era preciso notificar la no aceptación de la orden hasta que el banco receptor hubiera recibido una provisión suficiente de fondos para cubrir la orden de pago. Sería muy raro que ello se produjera con mucha antelación a la decisión de no aceptar la orden de pago.

86. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió suprimir cualquier requisito que exigiera la pronta notificación de no aceptar la orden de pago.

Párrafo 5)

87. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo con la formulación del párrafo 5).

Nueva propuesta

88. Se pidió a un grupo de trabajo integrado por los representantes del Japón y de los Estados Unidos de América, así como por el observador de la Cámara de Comercio Internacional, que preparara un nuevo proyecto del artículo 7 que tuviera en cuenta las opiniones expresadas en el debate. La propuesta del grupo de trabajo fue del tenor siguiente:

“Artículo 7

“1) El banco receptor que está obligado en virtud del artículo 5 a cursar la notificación exigida o a ejecutar la orden deberá observar los supuestos siguientes:

“a) El banco receptor está obligado a ejecutar la orden después de haber recibido fondos suficientes y i) en la fecha de ejecución que se indique en la orden de pago, si se especifica dicha fecha, o ii) cuando en la orden de pago no se indica la fecha de ejecución ni la fecha de pago, en la fecha en que se reciba la orden, salvo que por el carácter de esta última resulte adecuada otra fecha de ejecución.

“b) Si en la orden de pago aceptada por el banco del iniciador o un banco intermediario se indica una fecha de pago, la obligación del banco consiste en ejecutar la orden con tiempo suficiente para que el banco del beneficiario pueda tomar medidas respecto de la orden de pago en esa fecha. El banco del beneficiario que acepta una orden de pago en la fecha de pago, o antes de ella, está obligado a poner fondos a disposición del beneficiario en esa fecha.

“2) No obstante las disposiciones del párrafo 1), cuando no se indique una fecha de pago en la orden de pago aceptada por el banco del iniciador, el banco estará obligado a expedir la orden de pago al banco del beneficiario dentro del plazo habitual para ese tipo de órdenes.

“3) Se considerará que el banco receptor que recibe una orden de pago o fondos suficientes demasiado tarde para ejecutar la orden de conformidad con los términos establecidos, procede de conformidad con las disposiciones de los párrafos 1) y 2) si ejecuta la orden o cursa la notificación de que no lo hará, según lo previsto en el artículo 5, el día en que recibe la orden de pago y fondos suficientes.

“4) 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.

“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.

“6) A efectos de este artículo, se considerará que la sucursal o la oficina independiente de un banco, incluso aunque se encuentren ubicadas en el mismo país, constituyen una entidad diferente.

“Debe suprimirse la segunda oración del párrafo 1) del artículo 2.”

89. Se señaló que la regla relativa al plazo para tramitar la orden de pago, que figuraba ahora en el párrafo 4) de la nueva propuesta era demasiado estricta, ya que la orden podría llegar unos minutos antes del horario fijado. No era razonable esperar que el banco pudiera ejecutar la orden ese mismo día. En respuesta a ello se indicó que el banco fijaría el límite para la recepción de la orden de pago lo bastante temprano para poder ejecutar las órdenes recibidas ese mismo día. Se indicó que, según el banco y el tipo de orden, podría incluso fijarse como hora límite de un banco para la aceptación de órdenes que habrían de ejecutarse ese día una hora tan temprana como el mediodía.

90. Se afirmó que la supresión del párrafo 4) del texto original, en el sentido de que el banco receptor que decidiera no aceptar la orden de pago antes de la fecha de ejecución debía notificar esa decisión el día en que fue adoptada, daría lugar a resultados no deseados ya que el expedidor debería disponer de la máxima posibilidad de corregir su orden de pago. Se plantearon otras cuestiones en el sentido de si las normas propuestas con respecto a la fecha de ejecución y fecha de pago funcionaban de manera apropiada. En particular, se sugirió que en el párrafo 1) se indicase la necesidad de que el banco receptor recibiera suficiente provisión de fondos antes de estar obligado a ejecutar la orden de pago o a dar notificación de que la orden de pago no sería aceptada. En respuesta a ese argumento, se dijo que la necesidad de disponer de

fondos suficientes guardaba relación con la obligación fundamental de ejecutar o, de lo contrario, dar notificación y no con el plazo al que se refería el artículo 7.

91. Como los debates sobre la nueva propuesta se celebraron al final del período de sesiones, se decidió que las delegaciones del Japón y de los Estados Unidos tuvieran en cuenta esas observaciones y efectuaran los ajustes necesarios. Además, se destacó que la nueva estructuración del texto que estaba realizando el grupo de redacción (véase el párrafo 145) podría afectar la estructura de los párrafos 1) y 2). El Grupo de Trabajo decidió que, como no tendría la oportunidad de examinar el texto que se redactaría nuevamente teniendo en cuenta los debates sobre la nueva propuesta y la nueva estructuración del texto, volvería a abordar el tema en un futuro período de sesiones.

F. Revocación y modificación de la orden de pago, artículo 8

Párrafos 1) a 3)

92. Según una opinión, el derecho del iniciador a revocar su orden de pago debe extinguirse bastante pronto. Puede tratarse de un momento muy próximo, por ejemplo, el momento en que el iniciador envíe su orden de pago al banco del iniciador o el momento en que el banco del iniciador cumpla la orden de pago debitando la cuenta del iniciador o enviando su propia orden a su banco receptor. Según esta opinión, el párrafo 2) sería innecesario.

93. En apoyo de esa opinión se expresó que los modernos sistemas electrónicos no dan tiempo suficiente para revocar las órdenes de pago como se prevé en los párrafos 1) y 3), y mucho menos para tratar de seguir a una orden de pago por la cadena de bancos para alcanzarla como se prevé en el párrafo 2). Además, para llegar a ser verdaderos sistemas de pagos, no deberían permitir la revocación en ningún caso.

94. Según otra opinión, el iniciador debería tener derecho a revocar su orden de pago hasta el momento más tardío posible, que podría ser el momento en que el banco del beneficiario aceptase la orden que se le hubiese enviado. Si la revocación no llegara a tiempo debido a la utilización de sistemas electrónicos de alta velocidad, no sería eficaz. Sin embargo, ése no es motivo suficiente para privar al iniciador de la oportunidad de intentar revocar su orden. Como el Grupo de Trabajo había decidido en su 17.º período de sesiones que únicamente debía permitirse que el iniciador revocara una transferencia de crédito después de que el banco del iniciador hubiese ejecutado su orden de pago si la revocación se transmitía por la misma cadena de bancos por la cual se había transmitido la orden de pagos, la disposición contenida en el párrafo 2) era necesaria (A/CN.9/317, párrafo 125).

95. Se señaló que tanto el párrafo 1) como el párrafo 3) estipulaban que la revocación sólo sería eficaz si el banco receptor la recibía "con tiempo suficiente" para proceder de conformidad con ella antes de haber ejecutado la orden. Se dijo que no estaba claro qué significaba "tiempo suficiente", especialmente porque tal vez dicho tiempo sufi-

ciente difiriese en el caso de los sistemas de transferencia de cantidades importantes y de los sistemas de transferencia por lotes. En particular, no estaba claro si sólo se preveía la utilización de un medio de velocidad normal o si el banco receptor debía utilizar medios extraordinarios para hacer efectiva la revocación.

96. Se preguntó si la revocación de una orden de pago tendría que hacerse por los mismos conductos que la propia orden de pago. Se dijo que la cuestión tenía particular importancia cuando la orden de pago se hubiese enviado por un canal de comunicaciones sumamente seguro y la revocación se enviase por un canal de comunicaciones menos seguro. A este respecto, se señaló que en el 17.º período de sesiones se había sugerido que en la Ley Modelo se aclarara que los mensajes de revocación de órdenes de pago debían estar sujetos a las mismas normas de autenticación y responsabilidad por el incumplimiento de las instrucciones de revocar que las órdenes de pago mismas (A/CN.9/317, párrafo 125).

97. Hubo acuerdo general en que la redacción del párrafo 2) era deficiente. Se dijo que en el párrafo 2) no se aclaraba que el banco receptor debía revocar su propia orden al recibir la instrucción de hacerlo de su expedidor, y que tampoco aclaraba dentro de qué plazo debía actuar el banco receptor ni las consecuencias de su inacción. Se señaló que en el texto actual se decía que el expedidor podría solicitar "al banco receptor" que revocase o modificase su orden de pago, pero que el expedidor sólo debía estar facultado a pedir a "su" banco receptor que lo hiciera.

98. Se sugirió que en la Ley Modelo se estipulara que los expedidores y los bancos receptores podrían convenir con sus expedidores en otras reglas según las cuales las órdenes de pago expedidas por el expedidor fueran irrevocables o sólo fueran eficaces si se recibieran en un momento anterior al prescrito en la propia Ley Modelo.

99. Al término de los debates, se pidió al representante del Reino Unido y al observador de Finlandia que elaborasen un nuevo proyecto en el que se reflejasen los debates, se mantuviesen los tres párrafos actuales, y se estipulase que una orden de pago podría revocarse hasta la fecha de ejecución o pago indicada en ella aun cuando se hubiese ejecutado prematuramente, y que la revocación estaría sujeta a las mismas reglas de autenticación que las órdenes de pago.

100. El Grupo de Trabajo tomó nota de que los debates se habían centrado en la revocación de las órdenes de pago y que podían plantearse otras cuestiones de fondo en relación con la enmienda de las órdenes.

Párrafos 4) y 5)

101. El Grupo de Trabajo aplazó el examen de dichos párrafos hasta que tuviese oportunidad de considerar el nuevo proyecto elaborado por Finlandia y el Reino Unido, que tal vez presente una nueva redacción a esos párrafos.

Párrafo 6)

102. Se dijo que el significado de la palabra "incapacidad" no estaba claro y debía aclararse más adelante.

Se señaló que el párrafo no tenía la finalidad de abarcar los casos de violencia. Se sugirió que en el párrafo se aclarara que se aplicaba únicamente a los casos en que la muerte o la incapacidad ocurriesen luego de la emisión de la orden de pago. Se sugirió además que la disposición contemplase también el supuesto de la quiebra.

103. El Grupo de Trabajo decidió mantener el párrafo, con la adición de la palabra "quiebra".

Párrafo 7)

104. Según una opinión, en la Ley Modelo debía incluirse una disposición por la cual el banco del beneficiario pudiese anular el crédito asentado en la cuenta del beneficiario en caso de error o fraude manifiesto. Se dijo que era habitual que los bancos efectuasen ese tipo de rectificaciones, por lo que sería conveniente que esas rectificaciones estuviesen claramente autorizadas y reglamentadas. Se sugirió que la disposición fuera también aplicable en los casos en que una revocación eficaz de una orden de pago no hubiese sido ejecutada por el banco receptor.

105. Según otra opinión, el párrafo debería suprimirse. Se dijo que la disposición no se refería a la transferencia de crédito propiamente dicha, sino a las relaciones entre el beneficiario y el banco del beneficiario posteriores a la transferencia de crédito. Se señaló que en los Estados que adoptasen la Ley Modelo podría haber normas diferentes para la anulación de los créditos dimanados de transferencias de crédito internas, que no estarían sujetas a la Ley Modelo. Asimismo se dijo que una disposición que autorizase la anulación de un crédito asentado en una cuenta debía conciliarse con los principios generales del ordenamiento jurídico de los Estados que adoptasen la Ley Modelo, y que ello sería difícil porque el tema era complicado.

106. Al cabo de sus deliberaciones, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo.

Párrafo 8)

107. Se señaló que la cuestión de la medida en la cual los tribunales debían ordenar a los bancos que no liberasen fondos debido a fraude o error en la operación debería ser examinada en el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en el contexto de su elaboración de una Ley Modelo sobre garantías y cartas de crédito contingente. Se dijo que era una cuestión importante y compleja.

108. Se sugirió que este párrafo debería suprimirse. La disposición no aportaba nada nuevo. Los bancos siempre estarían obligados a obedecer una orden judicial, mientras dicha orden estuviese en vigor. Se dijo que sería difícil elaborar una disposición que innovase algo y que pudiese adoptarse.

109. El Grupo de Trabajo decidió suprimir este párrafo, pero también considerar una propuesta que se presentaría en el sentido de autorizar a los tribunales a prohibir a un banco que cumpliera una orden de pago si se acreditaban motivos suficientes para ello.

Sucursales

110. El Grupo de Trabajo decidió que las sucursales de bancos, aunque estén situadas en el mismo país, deberían ser consideradas como bancos distintos a los efectos de este artículo.

Nuevas propuestas

111. El equipo de trabajo compuesto del observador de Finlandia y el representante del Reino Unido propuso un nuevo texto del artículo. Además, las delegaciones de los Estados Unidos, de Francia y de Italia propusieron nuevos textos para este artículo, en tanto que el observador de la Federación Bancaria de la Comunidad Europea propuso que se añadiera un nuevo párrafo al artículo. Debido a la falta de tiempo, el Grupo de Trabajo sólo examinó el texto propuesto por el equipo de trabajo.

112. La propuesta del equipo de trabajo consistió en reemplazar los párrafos 1) a 5) del texto actual por los siguientes:

"1) Una orden de revocación enviada a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario será eficaz:

"a) si la emite el expedidor de la orden de pago,

"b) si se recibe con la suficiente antelación a la ejecución de la orden de pago para que el banco receptor pueda cancelar la ejecución, si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita, y

"c) si está autenticada de la misma manera que la orden de pago.

"2) Una orden de revocación enviada al banco del beneficiario será eficaz:

"a) si la emite el expedidor de la orden de pago,

"b) si se recibe con la suficiente antelación a la aceptación de la orden de pago para que el banco del beneficiario pueda no aceptar la orden de pago, si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita, y

"c) si está autenticada de la misma manera que la orden de pago.

"3) Pese a lo dispuesto en los párrafos 1) y 2), el expedidor y el banco receptor podrán acordar que las órdenes de pago enviadas por el expedidor al banco receptor sean irrevocables o que la orden de revocación sea eficaz únicamente cuando se reciba en alguna fecha anterior a la deducible de lo dispuesto en los párrafos 1) y 2).

"4) Cuando el banco receptor reciba una orden de revocación demasiado tarde para que sea eficaz con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1), el banco receptor deberá, con toda la prontitud que el caso permita, revocar la orden de pago expedida a su banco receptor, a menos que la orden de pago sea irrevocable con arreglo a un acuerdo del tipo previsto en el párrafo 3).

"5) El expedidor que haya emitido una orden de revocación de una orden de pago, que no sea irrevocable con arreglo a un acuerdo del tipo previsto en el

párrafo 3), no estará obligado a pagar al banco receptor por la orden de pago:

"a) si la transferencia no se completa como resultado de la revocación, o

"b) si, pese a la revocación, la transferencia se completa por no haber cumplido un banco receptor, inmediato o posterior, las obligaciones que le incumbían en virtud de los párrafos 1), 2) ó 4).

"6) Cuando el expedidor haya pagado al banco receptor una orden de pago revocada que, con arreglo al párrafo 5), no estaba obligado a pagar, el expedidor tendrá derecho a que se le reembolse el pago efectuado.

"7) Cuando el iniciador no esté obligado, con arreglo al inciso b) del párrafo 5), a pagar la orden de pago, o cuando haya recibido un reembolso, en virtud del inciso b) del párrafo 5) o del 6), cualquier derecho que tenga ese iniciador para recuperar los fondos del beneficiario se tendrá por cedido al banco que no haya cumplido las obligaciones que le incumbían con arreglo a los párrafos 1), 2) ó 4)."

113. El Grupo de Trabajo decidió aprobar la propuesta. Como la propuesta fue examinada al final del período de sesiones, se hicieron observaciones respecto a ella con objeto de perfeccionarla en el siguiente período de sesiones. Se invitó a las demás delegaciones que habían presentado propuestas relativas al artículo 8 a que presentaran de nuevo sus propuestas en el siguiente período de sesiones del Grupo de Trabajo, si lo estimaban oportuno.

114. Se sugirió que la regla formulada en el nuevo apartado 1) c), de que la revocación habrá de ser "autenticada de la misma manera que la orden de pago", podía no ser correcta. Se planteó el caso de una orden de pago documentada que fuera revocada mediante un télex comprobado. En respuesta, se señaló que la disposición era consecuencia de una decisión anterior del Grupo de Trabajo (véase el párrafo 96, *supra*). Se había intentado redactar el requisito de que la autenticación tuviera que ser tan buena o mejor que la autenticación de la orden de pago que se revocaba, pero no había resultado posible hacerlo.

115. Se expresó cierta preocupación respecto a los efectos del nuevo párrafo 3), ya que el iniciador tal vez ignorase que había acuerdos entre ciertos bancos a través de los cuales podía pasar la transferencia de crédito que hicieran que una orden de pago entre esos bancos fuera irrevocable. También se sugirió que la suma que había que reembolsar en virtud del párrafo 6) debería ser el monto original de la transferencia menos los gastos. Se señaló que se daba el mismo problema respecto al reembolso de fondos en el caso de que no hubiera podido realizarse la transferencia de crédito y que se habría de abordar ese problema en una fase ulterior.

116. Se dijo que las palabras "con toda la prontitud que el caso permita", que figuraban en el párrafo 4), constituían un criterio vago que sería difícil de aplicar en determinadas situaciones de hecho. Como resultado de ello, podía preverse un mayor número de controversias entre el

iniciador y el banco receptor respecto a si el banco había actuado para revocar su orden de pago en el tiempo requerido. También se manifestó que el requisito temporal propuesto parecía más riguroso que el impuesto al banco receptor en la Ley Modelo respecto a cuándo tenía que ejecutar la orden mediante el envío de su propia orden de pago al banco siguiente en la cadena de transferencia. Se dijo que eso era inapropiado, ya que la función de los bancos era ejecutar órdenes de pago pronta y eficazmente, en tanto que la revocación de órdenes constituía una injerencia en esa función.

G. Responsabilidad e indemnización, artículo 9

Párrafo 1)

117. Se hizo notar que el párrafo 1) se limitaba a señalar las partes ante las que sería responsable un banco receptor que no hubiera cumplido sus obligaciones. La cuestión de si el banco del iniciador debía responder ante el iniciador de la realización satisfactoria de la transferencia de crédito se trataba en el párrafo 2). La cuestión del tipo de pérdidas de las que podía hacerse responsable al banco se trataba en el párrafo 5).

118. Según una opinión, un banco receptor sólo debía responder ante la parte con la que tuviera una relación contractual, que era el expedidor.

119. Según otra opinión, el uso de diversas teorías de derecho contractual, como la asignación de acciones, haría posible que una parte anterior en la cadena de transferencia de crédito dispusiera de una acción contractual contra el banco receptor. Por consiguiente, se sugirió que sería preferible determinar como norma qué partes debían disponer de una acción contra el banco cuyo incumplimiento hubiera causado pérdidas y dar a esas partes una acción para reclamar el resarcimiento de dichas pérdidas. Eso podía hacerse analizando los diversos tipos de incumplimiento que podrían ocurrir y determinando la parte que sufriría pérdida económica como consecuencia de ello.

120. Se señaló que el Grupo de Trabajo ya había decidido que, en el caso de una transferencia de crédito fallida, el iniciador tendría derecho a recuperar la suma transferida del banco del iniciador, y que cada banco expedidor, a su vez, tendría derecho a recuperar los fondos que hubiera pagado a su banco receptor (véase el párrafo 58, *supra*). Se señaló también que el derecho del iniciador se basaba en una garantía de devolución de los fondos otorgada al iniciador por su propio banco y no a título de responsabilidad del banco del iniciador por la transferencia fallida.

121. Se manifestó que, como el inciso d) del párrafo 5) del texto actual restringía en gran medida el derecho a reclamar los beneficios perdidos u otros daños similares, la principal forma de pérdida que había que considerar era la pérdida de intereses derivada de la realización tardía de una transferencia de crédito.

122. Se planteó el caso de la transferencia en que la cuenta del iniciador fuera adeudada en el día apropiado

pero, debido a una demora en un banco intermediario, la cuenta del beneficiario fuera abonada más tarde de lo que habría sido si la transferencia se hubiera realizado en el plazo apropiado. En tal caso, el banco que causó la demora dispondría de los fondos durante el período de la demora, beneficiándose por tanto de ésta. El Grupo de Trabajo convino en que ese resultado no sería apropiado y en que ese banco no debía retener los intereses correspondientes al período de la demora. El Grupo de Trabajo examinó luego qué parte debía tener derecho a reclamar los intereses al banco.

123. Según una opinión, era necesario examinar la relación contractual subyacente entre el iniciador y el beneficiario, a fin de determinar si era el iniciador o el beneficiario quien tenía derecho a reclamar al banco los intereses perdidos. Se afirmó que el beneficiario debía percibir los intereses del iniciador y el iniciador, a su vez, debía percibirlos del banco.

124. Según otra opinión, la determinación de la parte que debía cobrar los intereses por la realización tardía de una transferencia de crédito debía hacerse sólo sobre la base de la transferencia de crédito, que, según se dijo, era independiente de cualquier operación subyacente que pudiera haber dado lugar a ella.

125. Se manifestó que era el beneficiario, y no el iniciador, quien sufría la pérdida económica en tal caso, al menos en primera instancia. La pérdida del beneficiario era evidente cuando el beneficiario tuviera un derecho contractual contra el iniciador a recibir los fondos en un día determinado, teniendo por tanto una expectativa legítima de estar en situación de invertir, o utilizar de cualquier otro modo, los fondos en ese día. Se dijo que la pérdida del beneficiario era igualmente evidente cuando tuviera la expectativa de recibir los fondos en un día determinado, aunque no tuviera un derecho contractual a recibirlos en ese día. El caso menos evidente era el del beneficiario que no tuviera expectativa alguna respecto al día en que recibiría los fondos. Sin embargo, se afirmó que, incluso en ese caso, el beneficiario habría dispuesto de los fondos si hubieran llegado cuando debían. Una vez que se convino en que no debía permitirse que el banco conservara los intereses que había ganado por razón de la demora, la única parte que podía tener derecho a reclamar esos intereses era el beneficiario.

126. Se señaló que una práctica bancaria habitual en muchos centros bancarios importantes era que el banco en el que se hubiera demorado una transferencia añadiera a la suma transferida los intereses apropiados. Como resultado de ello, el beneficiario los percibiría automáticamente. Se dijo que esa práctica era muy eficaz y expeditiva, ya que no requería ninguna investigación respecto a la operación subyacente, por lo que convendría dar reconocimiento legal a esa práctica. Además, en gran número de casos, los intereses percibidos por el beneficiario equivaldrían aproximadamente a la pérdida sufrida como consecuencia de la demora.

127. En respuesta, se afirmó que, si bien esa práctica era encomiable, no era necesario que la Ley Modelo la prescribiese expresamente.

128. Se expresó cierta preocupación respecto al modo en que la concesión por ley al beneficiario del derecho a percibir intereses por la realización tardía de una transferencia de crédito afectaría al derecho del beneficiario contra el iniciador. Se señaló que, en muchos casos de pago tardío de una obligación, el tipo de interés sobre el monto del pago demorado sería considerablemente mayor que el tipo de interés al que el beneficiario hubiera sido indemnizado por el banco que causó la demora.

129. Se sugirió que la percepción de intereses del banco serviría para reducir el monto de la suma que el beneficiario podría reclamar del iniciador. Se manifestó también que quedaba abierta la cuestión de si el beneficiario seguiría teniendo una acción contra el iniciador por la diferencia de los intereses debidos en razón de la obligación subyacente con arreglo a la ley aplicable a esa obligación y, en caso afirmativo, si el iniciador dispondría de una acción contra el banco por esa suma.

130. También se expresó cierta preocupación en cuanto a los derechos que tendría el beneficiario si el banco no le transfiriera los intereses por la demora. Como la propuesta de conceder al beneficiario el derecho a percibir intereses por la demora en la realización de la transferencia parecía exigir que el iniciador dispusiera también de ese derecho en los casos apropiados, se planteó la cuestión de si sería necesario fijar la prioridad relativa de las dos acciones. También se señaló que podría resultar difícil determinar el tipo al que deberían pagarse los intereses.

131. A la luz del debate, el Grupo de Trabajo decidió mantener el principio del párrafo 1), pero colocándolo de momento entre corchetes. También decidió que sería útil considerar la posibilidad de establecer en la Ley Modelo que el beneficiario tendría un derecho directo contra el banco causante de la mora a percibir los intereses correspondientes a la mora. Como la propuesta planteaba varias cuestiones que requerirían consulta, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposición para su examen en el siguiente período de sesiones.

132. Se sugirió que se pidiera también a la Secretaría que considerara la posibilidad de incluir en la disposición el derecho del beneficiario a ser resarcido de las pérdidas causadas por una modificación de los tipos de cambio durante la demora. Esa petición condujo a un debate sobre las pérdidas cambiarias, al final del cual se aprobó la petición que se había de hacer a la Secretaría.

Párrafo 5) b)

133. Según una opinión, las pérdidas cambiarias derivadas de la realización tardía de una transferencia de crédito no deberían ser resarcibles. Se afirmó que tales pérdidas eran poco frecuentes. Cuando la cuenta del iniciador se adeude en una divisa distinta de la divisa de la transferencia, el banco del iniciador hará normalmente la conversión de modo que su orden de pago se exprese en la divisa de la transferencia. Por consiguiente, las únicas ocasiones en que podría haber una pérdida cambiaria como consecuencia de la demora son aquellas en que el banco del iniciador no esté en condiciones de hacer por sí mismo la conversión. Esa situación sólo se dará cuando el

banco del iniciador sea un banco pequeño que no realice con frecuencia transferencias internacionales o cuando la divisa de la transferencia no sea una divisa utilizada frecuentemente para transferencias internacionales.

134. Se dijo también que, si bien era previsible que pudieran producirse tales pérdidas en caso de demora, ni el hecho de que tales pérdidas se produjeran ni su posible cuantía eran previsibles. A ese respecto, se hizo una distinción entre las pérdidas de intereses que eran una consecuencia automática de la demora por la que el banco debería responder, y las pérdidas cambiarias que no eran una consecuencia automática de la demora. Se señaló que, durante el período de la demora, los tipos de cambio podían no variar o podían variar en beneficio del iniciador, al igual que en su contra. Se sugirió que la pérdida podía compararse a la situación en que hubiera un aumento del precio de las mercaderías que iban a comprarse con los fondos transferidos. Podía suprimirse el inciso *b)* del párrafo 5, y las pérdidas debidas a la modificación de los tipos de cambio podían ser resarcidas con arreglo a las disposiciones del inciso *d)* del mismo párrafo.

135. Según otra opinión, las pérdidas cambiarias deberían ser resarcibles. Se dijo que, si eran raras, eso debía atenuar la preocupación por hacerlas resarcibles. Cuando la pérdida ocurriera como resultado de la demora en la transferencia, no había razón alguna para que el iniciador o el beneficiario tuvieran que soportarla. La situación no era, según se dijo, la misma que cuando el precio de las mercaderías subiera durante la demora, ya que el beneficiario recibiría menos fondos en la divisa de la transferencia que los que debía haber recibido. Ese hecho en particular facilitaba el cálculo del monto de la pérdida.

136. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió mantener el inciso *b)*.

Párrafo 5) c)

137. Se afirmó que no había ninguna razón especial para mantener la primera parte del inciso *c)*, relativa a los gastos ocasionados por una nueva orden de pago. Esos gastos eran muy pequeños y, en la situación habitual, tendrían que ser soportados por los bancos en todo caso, como consecuencia de su obligación, con arreglo al artículo 5 3) *c)*, de prestar asistencia al iniciador para completar la transferencia.

138. Con respecto a los gastos de la representación ante los tribunales, se afirmó que en muchos países había disposiciones en la legislación procesal que asignaban esos gastos a las partes. Se reconoció que en otros países cada parte en una controversia tenía que soportar sus propias costas legales y que una disposición similar a la del inciso *c)* podría ser valiosa en esos países. Además, incluso en los países en que la legislación procesal asignaba los gastos de representación procesal, no siempre asignaba los ocasionados antes de la litigación.

139. El Grupo de Trabajo decidió colocar entre corchetes la segunda parte del inciso *c)*. Otra sugerencia fue colocar en una nota a pie de página palabras como "aun cuando no sean recuperables con arreglo al derecho

procesal civil", a fin de reflejar las preocupaciones anteriormente expresadas.

Párrafo 5) d)

140. Con respecto al inciso *d)*, se propuso su supresión. En apoyo de la propuesta, se dijo que los usuarios, al igual que los bancos, deseaban que el sistema de transferencia de crédito, y especialmente el utilizado para transferencias de alto valor, fuera rápido, poco costoso y eficaz. Era importante que el sistema operara automáticamente con un mínimo de atención a cada orden de pago. Una responsabilidad por pérdidas del tipo previsto en el inciso *d)* exigiría la determinación de los hechos concernientes a las operaciones subyacentes, lo que requeriría un procedimiento largo y costoso. Se dijo que, si las pérdidas debían ser resarcibles en algún caso, deberían serlo sólo en la medida en que, en el momento de hacer la transferencia, el banco pudiera prever la posibilidad de que se produjera una pérdida, su naturaleza y su cuantía. Se planteaban entonces cuestiones difíciles respecto a quién se esperaba que conociera dentro del banco esos elementos. Se dijo también que este inciso colocaría a los bancos en la situación de ofrecer dos servicios diferentes, un servicio de transferencias de crédito y un servicio de seguros. Se afirmó que, si los iniciadores deseaban contratar tal seguro, sería preferible que lo hicieran directamente con una compañía de seguros, que podría evaluar mejor el riesgo de pérdidas.

141. En contra de la propuesta de suprimir el inciso, se dijo que los bancos estaban esencialmente en la misma posición que cualquier otra entidad que ofreciera un servicio al público. Los mismos argumentos se aplicaban a la eficacia del servicio y a la asignación apropiada de las pérdidas causadas por los incumplimientos. Se dijo que no parecía que las transferencias de crédito fueran tan peligrosas para los bancos, o que se colocara sobre ellos una carga indebida al hacerlos responsables de las pérdidas previstas con las salvedades enunciadas en el inciso *d)*.

142. Se criticó la formulación del inciso *d)* por considerarla imprecisa. Se dijo que no establecía claramente qué tipos de pérdidas abarcaba o que esas pérdidas debían ser consecuencia directa del incumplimiento por parte del banco. Se presentaron varias objeciones a la fórmula tomada del artículo 8 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Reglas de Hamburgo). Se dijo que, si bien la fórmula indicaba el carácter general de la limitación que había de establecerse sobre el derecho a resarcimiento, se había redactado teniendo presentes los problemas del transporte marítimo y no los de las transferencias de crédito.

143. Tras haberlo debatido, se decidió mantener el inciso, pero colocar entre corchetes tanto las palabras "cualquier otra pérdida" como las tomadas de las Reglas de Hamburgo.

Párrafo 2)

144. Si bien el Grupo de Trabajo sólo pudo efectuar un breve debate sobre el párrafo 2) por falta de tiempo, reconoció que la cuestión básica de si el banco del iniciador debía responder ante éste de la realización satisfac-

toria de la transferencia de crédito había estado subyacente a gran parte del debate sobre otros aspectos del proyecto de Ley Modelo durante todo el período de sesiones y había sido objeto de prolongadas deliberaciones anteriormente durante el período de sesiones. Al concluir el debate, se decidió mantener el párrafo en el proyecto de Ley Modelo por el momento, pero se decidió también que era un tema que el Grupo de Trabajo tendría que volver a examinar.

H. Grupo de redacción

145. Se pidió a un grupo de redacción compuesto por el representante de los Estados Unidos y los observadores de Finlandia y Suiza que reestructurara el proyecto de Ley

Modelo y preparara un nuevo texto que sería debatido en el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo. El nuevo texto, en el que se ha procurado reflejar las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo en su actual período de sesiones, figura en el anexo I al presente informe.

II. FUTUROS PERÍODOS DE SESIONES

146. El Grupo de Trabajo tomó nota de que su 20.º período de sesiones se celebraría en Viena del 27 de noviembre al 8 de diciembre de 1989 y de que su 21.º período de sesiones se celebraría en Nueva York del 9 al 20 de julio de 1990.

ANEXO I

Proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito resultante de la labor realizada por el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales durante su 18.º período de sesiones*

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. *Ámbito de aplicación**

1) La presente ley será aplicable a las transferencias cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario estén situados en países diferentes.

2) A los efectos de determinar el ámbito de aplicación de la presente ley, las sucursales de bancos situadas en países diferentes se considerarán bancos distintos.

Artículo 2. *Definiciones*

a) Por "transferencia de crédito" se entiende un movimiento completo de fondos desde el iniciador hasta el beneficiario, efectuado con arreglo a 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.

b) Por "iniciador" se entiende el expedidor de la primera orden de pago en una transferencia de crédito.

c) Por "beneficiario" se entiende la persona a la que en última instancia van destinados los fondos como consecuencia de una transferencia de crédito.

d) Por "expedidor" se entiende la parte que envía una orden de pago, comprendidos el iniciador y cualquier banco expedidor.

e) Por "banco" se entiende la institución financiera que, en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias para terceros.

f) Por "banco receptor" se entiende el banco que recibe una orden de pago.

*El proyecto de Ley Modelo ha sido reestructurado por un grupo de redacción formado durante el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo. El grupo de redacción ha preparado un nuevo texto para ser presentado al Grupo de Trabajo en su 20.º período de sesiones, en el que se ha procurado reflejar las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo durante su 19.º período de sesiones.

*La presente ley está subordinada a toda legislación nacional que se refiera a los derechos y obligaciones de los consumidores.

g) Por "banco intermediario" se entiende todo banco que ejecuta una orden de pago excepto el banco del iniciador y el banco del beneficiario.

h) Por "fondos" o "dinero" se entiende también el crédito anotado en la cuenta llevada por un banco, que incluye el crédito expresado en una unidad monetaria de cuenta establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o más Estados, siempre que se puedan aplicar las presentes reglas sin perjuicio del reglamento de la mencionada institución intergubernamental o de las cláusulas del mencionado acuerdo.

i) Por "orden de pago" se entiende el mensaje, escrito o verbal, que contiene una orden al banco receptor de pagar, o hacer que otro banco pague, a una persona determinada una suma fija o determinable de dinero.

j) Por "autenticación" se entiende un procedimiento, resultado de un acuerdo, por el que se determina si una orden de pago está total o parcialmente autorizada.

k) Por "provisión de fondos" se entiende la heccha 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) Por "fecha de ejecución" se entiende 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.

m) Por "fecha de pago" se entiende la fecha en la que los fondos se deben poner a disposición del beneficiario, según lo indicado por el iniciador.

n) Por "fecha de disponibilidad" se entiende la fecha en la que los fondos deben estar a disposición del banco receptor.

Artículo 3. *Contenido de la orden de pago*

La orden de pago deberá contener como mínimo, ya sea explícita o implícitamente, los siguientes datos:

- i) los datos del expedidor,
- ii) los datos del banco receptor,

- iii) el importe de la transferencia, con expresión de la moneda o de la unidad de cuenta,
- iv) los datos del beneficiario,
- v) los datos del banco del beneficiario.

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 [al mandato], estuviese facultada para obligar al supuesto expedidor mediante la emisión de la orden de pago.

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.

2) Sin que quepa aducir en contra nada de lo dispuesto en el párrafo 1), cuando una orden de pago esté sujeta a autenticación, el supuesto expedidor de esa orden quedará 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.

3) Variante A

De conformidad con el párrafo 2), un supuesto expedidor [que no sea un banco] no quedará, 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.

Variante B

Ningún expedidor quedará obligado según el párrafo 2) cuando demuestre que la orden de pago fue ejecutada:

- a) por un empleado o agente, actual o pasado, del banco receptor, o
- b) por una persona que actúe en colusión con una de las personas indicadas en el inciso 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.

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.

Artículo 5. Aceptación o rechazo de una orden de pago por un banco receptor que no sea el banco del beneficiario

1) Si un banco receptor decide no aceptar la orden de pago del expedidor, deberá notificar su rechazo al expedidor, salvo que uno de sus motivos sea la insuficiencia de fondos. La notificación del rechazo de una orden de pago deberá cursarse antes de que haya transcurrido la fecha de ejecución.

2) Se considerará que un banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, ha aceptado la orden de pago del expedidor en el momento en que se dé cualquiera de los siguientes casos:

- a) cuando haya transcurrido el plazo en el que debería haber notificado su rechazo sin haberse cursado la notificación correspondiente,
- b) cuando el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago del expedidor sin que se requiera notificación de que existe provisión de fondos,
- c) cuando el banco curse notificación al expedidor de su aceptación,
- d) cuando el banco expida una orden de pago con el propósito de ejecutar la orden de pago recibida.

Artículo 6. Obligaciones de un banco receptor que no sea el banco del beneficiario

1) Las disposiciones del presente artículo serán aplicables a todo banco receptor que no sea el banco del beneficiario.

2) Cuando se reciba una orden de pago de cuyo contenido se deduzca que está mal dirigida y que contenga datos suficientes para identificar y ubicar al expedidor, el banco receptor deberá notificar ese error de dirección al expedidor.

3) Si en una orden de pago hay una discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe, el banco receptor estará obligado a notificar la discrepancia al expedidor, a menos que el expedidor y el banco hayan acordado que el banco podrá actuar basándose bien sea en las palabras, bien sea en las cifras, según el caso.

4) El banco receptor que acepte una orden de pago se obliga en virtud de esa orden a emitir una orden de pago, en el plazo fijado en el artículo 9, 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 manera apropiada.

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, cuando dicho banco determine, de buena fe, que no es posible seguir las instrucciones o que, si se siguen, se provocaría un retraso o costos excesivos en la ejecución de la transferencia. El banco receptor habrá respetado el plazo fijado en el artículo 9 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.

Artículo 7. Aceptación o rechazo por el banco del beneficiario

1) Si el banco del beneficiario decide no aceptar la orden de pago del expedidor, deberá notificar su rechazo al expedidor,

salvo que uno de sus motivos sea la insuficiencia de fondos. La notificación del rechazo de una orden de pago deberá cursarse antes de que haya transcurrido la fecha de ejecución.

2) Se considerará que el banco del beneficiario ha aceptado la orden de pago en el momento en que se dé cualquiera de los siguientes casos:

- a) cuando haya transcurrido el plazo en el que debería haber notificado su rechazo sin haberse cursado la notificación correspondiente,
- b) cuando el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago del expedidor sin que se requiera notificación de que existe provisión de fondos,
- c) cuando el banco curse notificación al expedidor de su aceptación,
- d) cuando el banco acredite la cuenta del beneficiario o pague de otra manera al beneficiario,
- e) cuando el banco curse notificación al beneficiario de que tiene derecho a disponer de la suma acreditada o a retirar los fondos,
- f) cuando el banco dé, de alguna otra manera, a la suma acreditada el destino indicado en las instrucciones impartidas en la orden de pago,
- g) cuando el banco destine la suma acreditada al pago de una deuda que el beneficiario tenga con él o al cumplimiento de un mandamiento judicial.

Artículo 8. Obligaciones del banco del beneficiario

1) Cuando se reciba una orden de pago de cuyo contenido se deduzca que está mal dirigida y que contenga datos suficientes para identificar y ubicar al expedidor, el banco del beneficiario deberá notificar ese error de dirección al expedidor.

2) Si en una orden de pago hay discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe, el banco del beneficiario estará obligado a notificar la discrepancia al expedidor, a menos que el expedidor y el banco hayan acordado que el banco podrá actuar basándose bien sea en las palabras, bien sea en las cifras, según el caso.

3) En los casos en los 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 deberá notificar, en el plazo prescrito en el párrafo 4) del artículo 9, al expedidor, y además al banco del iniciador si está identificado en la orden de pago.

4) Variante A

El banco del beneficiario quedará obligado, al aceptar una orden de pago, a colocar los fondos a disposición del beneficiario con arreglo a la orden de pago y a la ley aplicable a la relación existente entre el banco y el beneficiario.

Variante B

El banco del beneficiario que acepte una orden de pago habrá cumplido sus obligaciones dimanadas de esa orden de pago

- a) si el beneficiario mantiene una cuenta en el banco del beneficiario en la que se le acreditan normalmente fondos, en la forma y dentro del plazo fijados por la ley, así como por el artículo 9, o que hayan sido 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 mantiene ninguna cuenta en el banco del beneficiario,

- i) efectuando el pago por los medios indicados en la orden o por cualquier otro medio razonable desde una perspectiva comercial, o
- ii) notificando al beneficiario que el banco tiene los fondos a su disposición.

Artículo 9. Plazo de que dispone el banco receptor para ejecutar la orden de pago

1) El banco receptor deberá ejecutar la orden de pago en el día en que la reciba, a no ser que

a) la orden especifique una fecha de ejecución posterior, en cuyo caso la orden deberá ejecutarse en esa fecha,

b) la orden contenga una especificación de la fecha de pago y esa fecha indique que una ejecución posterior sería apropiada para que el banco del beneficiario acepte una orden de pago y coloque los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago.

2) El banco receptor que reciba la orden de pago con posterioridad a la hora límite fijada por ese banco para ese tipo de orden estará facultado a considerar que la orden ha sido recibida en el primer día en que ese banco ejecute ese tipo de órdenes de pago.

3) Si el banco receptor debe adoptar medidas en una fecha en la que no esté abierto para la ejecución de ese tipo de órdenes de pago, el banco deberá adoptar esas medidas en la primera fecha en la que ejecute ese tipo de órdenes de pago.

4) A los fines del presente artículo, la sucursal de un banco será considerada como un banco distinto, incluso si está situada en el mismo país.

Artículo 10. Revocación

1) Una orden de revocación enviada a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario será eficaz:

- a) si la emite el expedidor de la orden de pago,
- b) si se recibe con la suficiente antelación a la ejecución de la orden de pago para que el banco receptor pueda cancelar la ejecución, si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita, y
- c) si está autenticada de la misma manera que la orden de pago.

2) Una orden de revocación enviada al banco del beneficiario será eficaz:

- a) si la emite el expedidor de la orden de pago,
- b) si se recibe con la suficiente antelación a la aceptación de la orden de pago para que el banco del beneficiario pueda no aceptar la orden de pago, si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita, y
- c) si está autenticada de la misma manera que la orden de pago.

3) Pese a lo dispuesto en los párrafos 1) y 2), el expedidor y el banco receptor podrán acordar que las órdenes de pago enviadas por el expedidor al banco receptor sean irrevocables o que

la orden de revocación sea eficaz únicamente cuando se reciba en alguna fecha anterior a la deducible de lo dispuesto en los párrafos 1) y 2).

4) Cuando el banco receptor reciba una orden de revocación demasiado tarde para que sea eficaz con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1), el banco receptor deberá, con toda la prontitud que el caso permita, revocar la orden de pago expedida a su banco receptor, a menos que la orden de pago sea irrevocable con arreglo a un acuerdo del tipo previsto en el párrafo 3).

5) El expedidor que haya emitido una orden de revocación de una orden de pago, que no sea irrevocable con arreglo a un acuerdo del tipo previsto en el párrafo 3), no estará obligado a pagar al banco receptor por la orden de pago:

a) si la transferencia no se completa como resultado de la revocación, o

b) si, pese a la revocación, la transferencia se completa por no haber cumplido un banco receptor, inmediato o posterior, las obligaciones que le incumban en virtud de los párrafos 1), 2) ó 4).

6) Cuando el expedidor haya pagado al banco receptor una orden de pago revocada que, con arreglo al párrafo 5), no estaba obligado a pagar, el expedidor tendrá derecho a que se le reembolse el pago efectuado.

7) Cuando el iniciador no esté obligado, con arreglo al inciso b) del párrafo 5), a pagar la orden de pago, o cuando haya recibido un reembolso, en virtud del inciso b) del párrafo 5), o del 6), cualquier derecho que tenga ese iniciador para recuperar los fondos del beneficiario se tendrá por cedido al banco que no haya cumplido las obligaciones que le incumbían con arreglo a los párrafos 1), 2) ó 4).

8) Ni la muerte ni la quiebra, ni la incapacidad del expedidor o del iniciador afectarán a la validez jurídica de una orden de pago que haya sido emitida con anterioridad al evento.

9) A los fines del presente artículo, la sucursal de un banco será considerada como un banco distinto, incluso si está situada en el mismo país.

CAPÍTULO III. CONSECUENCIAS DE LAS TRANSFERENCIAS FALLIDAS, ERRÓNEAS O MOROSAS

Artículo 11. [Asistencia y reembolso]

El banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, que acepte una orden de pago quedará obligado en virtud de esa orden de pago:

a) en caso de emitirse una orden de pago al banco del beneficiario por un importe inferior al importe que figure en la orden de pago emitida por el iniciador a su propio banco, 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 a su propio banco.

b) en caso de que no se haya expedido al banco del beneficiario o de que éste no acepte 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 una manera apropiada, a reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste y ese banco receptor tendrá derecho al reintegro de los fondos que haya pagado a su banco receptor.

Artículo 12. Responsabilidad e indemnización

[1) El banco receptor que no cumpla sus obligaciones dimanadas del artículo 5 responderá de ese incumplimiento ante su expedidor y ante el iniciador.]

2) El banco del iniciador y cada banco intermediario que acepte la orden de pago responderá ante su expedidor y ante el iniciador, con arreglo al párrafo 5) del presente artículo, de las pérdidas ocasionadas por la falta de ejecución o por la ejecución incorrecta de la transferencia, a la luz de las instrucciones de la orden de pago del iniciador. Se considerará que la transferencia ha sido ejecutada correctamente cuando una orden de pago que concuerde con la orden de pago expedida por el iniciador sea aceptada por el banco del beneficiario dentro del plazo fijado en el artículo 9.

3) El banco intermediario no incurrirá en responsabilidad en virtud del párrafo 2) si la orden de pago recibida por el banco del beneficiario era concorde con la orden de pago recibida por el banco intermediario y éste le había dado curso dentro del plazo fijado por el artículo 9.

4) El banco del beneficiario responderá

a) ante el beneficiario, de la ejecución incorrecta o de la falta de ejecución de la orden de pago que haya aceptado en la medida prevista por la ley que rija la [relación de cuenta bancaria] [la relación entre el beneficiario y el banco], y

b) ante su expedidor y el iniciador, de las pérdidas ocasionadas por no haber puesto el banco los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago o en la fecha de ejecución indicada en la orden, tal como se prescribe en el artículo 9.

5) Si el banco debe responder conforme a este artículo ante el iniciador o ante su expedidor, estará obligado a resarcirle por

a) la pérdida de intereses,

b) las pérdidas ocasionadas por la modificación de los tipos de cambio,

c) los gastos ocasionados por una nueva orden de pago [y por las costas razonables de la representación procesal]*,

d) [cualquier otra pérdida] que tal vez ocurra como resultado, si la ejecución incorrecta [o tardía] o la falta de ejecución [resultaron de una acción u omisión del banco efectuada ya sea con la intención de que se produjera esa ejecución incorrecta [o tardía] o esa falta de ejecución, ya sea temerariamente y a sabiendas de que probablemente se produciría esa ejecución incorrecta [o tardía] o esa falta de ejecución].

6) Si, contrariamente al párrafo 2) del artículo 6 o al párrafo 1) del artículo 8, el banco receptor omite notificar al expedidor de que ha recibido una orden de pago por error en la dirección, y si la transferencia se demora, el banco receptor será responsable:

a) si hay fondos disponibles, del interés que devenguen 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.

7) Los bancos podrán modificar mediante acuerdo lo dispuesto en el presente artículo en la medida en que su acuerdo aumente o disminuya la responsabilidad del banco receptor ante otro banco y siempre que el acto u omisión no sean de los que se describen en el inciso d) del párrafo 5). Un banco podrá con-

*Cabría examinar la posibilidad de conceder el reembolso de las costas razonables de la representación procesal aun cuando no fueren recuperables con arreglo al derecho procesal civil.

venir en aumentar su responsabilidad ante un iniciador que no sea un banco pero no podrá reducir su responsabilidad frente a ese iniciador.

8) Las acciones previstas en el presente artículo no estarán subordinadas a la existencia de una relación previa entre las partes, ya sea contractual o de otra índole. Estas acciones serán excluyentes y no podrá ejercerse ninguna otra fundada en alguna otra doctrina jurídica.

Artículo 13. *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 12 quedarán exonerados de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones, si el banco 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 o si prueba que no pudo razonablemente haber evitado o superado el acontecimiento o sus consecuencias.

CAPÍTULO IV. EFECTOS DE LAS TRANSFERENCIAS SOBRE LA RELACIÓN SUBYACENTE

Artículo 14. *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 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 de la orden de pago que dicho banco

haya recibido, en el momento en que 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, 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 15. *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 deba cumplirse la obligación regirá 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 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.

ANEXO II

Tabla de correlaciones

Proyecto de Ley Modelo sobre transferencias de crédito internacionales con las fuentes de las modificaciones

<i>A/CN.9/328, anexo I</i>	<i>A/CN.9/318, anexo</i>	<i>Fuentes de la modificación (los párrafos numerados son los del presente informe. WP.41 es el documento A/CN.9/WG.IV/WP.41)</i>
1	1	
2 a) - g)	2 a) - g)	
2 h)	2 h)	WP.41, art. 2, observación 16
2 i)	2 i)	WP.41, art. 2, observación 18
2 j) - n)	2 j) - n)	
3	2 i)	WP.41, art. 2, observación 18
4	4	
5 1)	5 1), 7 1), 4)	Reformulado por el grupo de redacción
5 2) encabezamiento	6 1)	
5 2) a)	6 1) b)	Reformulado por el grupo de redacción
5 2) b)	6 2) a)	Párrafo 32
5 2) c)		Párrafo 31
5 2) d)	6 1) a)	

<i>A/CN.9/328, anexo I</i>	<i>A/CN.9/318, anexo</i>	<i>Fuentes de la modificación (los párrafos numerados son los del presente informe. WP.41 es el documento A/CN.9/WG.IV/WP.41)</i>
6 1)		Grupo de redacción
6 2)	5 1 bis)	Párrafo 20
6 3)	3 1)	
6 4)	5 3) a)	
6 5)	5 5)	Párrafo 75
7 1)	5 1), 7 1), 4)	Reformulado por el grupo de redacción
7 2) encabezamiento	6 2)	
7 2) a)		Párrafo 44
7 2) b)	6 2) a)	Párrafo 49
7 2) c)		Párrafo 44
7 2) d)	6 2) c)	Párrafo 60
	variante A	
7 2) e) - g)	6 2) e)	
	variante B e)	
8 1)	5 1 bis)	Párrafo 20
8 2)	3 1)	
8 4) variante A		Grupo de redacción
8 4) variante B	5 4)	
9 1)	7 1)	Reformulado por el grupo de redacción
9 2)	7 3)	
9 3)	7 5)	
9 4)		Párrafo 82
10 1) - 7)		Párrafos 112 a 113
10 8)	8 6)	Párrafos 102 a 103
Capítulo III (título)		Grupo de redacción
11 encabezamiento	5 3)	
11 a)	5 3 c)	El grupo de redacción sustituyó "distinto del" por "inferior al"
11 b)	5 3) b)	
12 1)	9 1)	Párrafo 131
12 2) - 5) b)	9 2) - 5) b)	Suprimido "fecha de disponibilidad" en 4) b)
12 5) c)	9 5) c)	Párrafo 139
12 5) d)	9 5) d)	Párrafo 143
12 6)	5 1 bis)	Reformulado por el grupo de redacción
12 7) - 8)	9 6) - 7)	
13	10	
14	11	
15	12	

B. Transferencias internacionales de crédito: observaciones al proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General*

(A/CN.9/WG.IV/WP.41) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	44
OBSERVACIONES AL PROYECTO DE LEY MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE CRÉDITO	44
CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES	45
Artículo 1. Ámbito de aplicación	45
Artículo 2. Definiciones	46
Artículo 3. Discrepancias en una orden de pago	50

*Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 19.º período de sesiones.

	<i>Página</i>
CAPÍTULO II. OBLIGACIONES DE LAS PARTES	51
Artículo 4. Obligaciones del expedidor	51
Artículo 5. Obligaciones del banco receptor	52
Artículo 6. Aceptación de una orden de pago	55
Artículo 7. Plazo para aceptar y ejecutar la orden de pago o notificar	57
Artículo 8. Revocación y modificación de la orden de pago	58
CAPÍTULO III. RESPONSABILIDAD	59
Artículo 9. Responsabilidad del banco receptor	59
Artículo 10. Exoneración de la responsabilidad	61
CAPÍTULO IV. EFECTOS CIVILES DE LAS TRANSFERENCIAS DE FONDOS	61
Artículo 11. Pago y cumplimiento de obligaciones monetarias; obligaciones del banco frente al titular de la cuenta	61
CAPÍTULO V. CONFLICTO DE LEYES	62
Artículo 12. Conflicto de leyes	62

INTRODUCCIÓN

1. La Comisión, cuando en su 19.º período de sesiones celebrado en 1986, decidió autorizar la publicación de la *Guía Jurídica sobre las transferencias electrónicas de fondos de la CNUDMI (A/CN.9/SER.B/1)* como producto de la labor de la Secretaría, decidió también iniciar la elaboración de normas jurídicas modelo sobre las 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 inició la labor en su 16.º período de sesiones, celebrado en Viena del 2 al 13 de noviembre de 1987. En ese período de sesiones examinó una serie de cuestiones jurídicas planteadas en un informe preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35). Al concluir el 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 ese 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 proyecto de texto de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos que había sido preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.37). Al concluir el período de sesiones, el Grupo de Trabajo solicitó a la Secretaría que elaborase un proyecto revisado de Normas Modelo (A/CN.9/317, párr.10).

4. El proyecto revisado, que había solicitado el Grupo de Trabajo, se publicó en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39, acompañado de un comentario. El Grupo de Trabajo examinó partes de los artículos 1 a 6 en su 18.º período de sesiones, celebrado en Viena del 5 al 16 de diciembre de 1988. El texto de los artículos revisados por el Grupo de Trabajo en ese período de sesiones, junto con

las disposiciones que no examinó, se publicaron en el anexo al informe de ese período de sesiones (A/CN.9/318).

5. El presente informe contiene un comentario de los proyectos de artículos, e indica sus antecedentes y su relación con otras disposiciones.

6. Un informe paralelo, A/CN.9/WG.IV/WP.42, contiene un examen de las principales cuestiones que han de decidirse al preparar el texto definitivo de los proyectos de artículos.

OBSERVACIONES AL PROYECTO DE LEY MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE CRÉDITO

Observaciones

1. El Grupo de Trabajo, en su 18.º período de sesiones, decidió que las palabras "Ley Modelo" se usaran en el título para dejar constancia de que el texto se destinaba a los legisladores nacionales y que, por el momento, no debía tener la forma de una convención (A/CN.9/318, párrs. 12 y 13).

2. El empleo de las palabras "transferencias de crédito" refleja la decisión de que sólo deben incluirse las transferencias de crédito y no las transferencias de débito (A/CN.9/318, párr. 14). Esta decisión se enuncia en la norma contenida en el párrafo 1) del artículo 1. Las transferencias de crédito se definen en el inciso a) del artículo 2.

3. En el título no se incluye la palabra "electrónicas" porque se ha decidido que la Ley Modelo se aplicará a las transferencias de crédito en papel así como a aquellas efectuadas por medios electrónicos (A/CN.9/318, párrs. 15 a 17).

4. El Grupo de Trabajo decidió que la Ley Modelo debía limitarse a las transferencias internacionales de crédito y que esa decisión debía reflejarse en el título (A/CN.9/318, párr. 18). Los criterios para determinar si una transferencia de crédito es internacional se enuncian en el artículo 1.

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.

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.

*La presente ley está subordinada a toda legislación nacional que se refiera a los derechos y obligaciones de los consumidores.

Observaciones

Carácter internacional de una transferencia

1. Como se indica en el título, la Ley Modelo se aplicará sólo a las transferencias de crédito que sean internacionales. El criterio de internacionalidad que enuncia el párrafo 1) es que el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentren en países diferentes.

2. Dado que la aplicación de la Ley depende de la existencia de dos bancos en diferentes países, normalmente la Ley no se aplicará si el iniciador y el beneficiario tienen sus cuentas en el mismo banco. Pero conforme al párrafo 2), a los efectos de determinar el ámbito de aplicación de esta Ley, las sucursales de los bancos que se encuentran en países diferentes se consideran bancos distintos. En consecuencia, la transferencia puede entrar en el ámbito de aplicación de esta Ley incluso cuando se trate de un sólo banco, siempre que las cuentas se encuentren en sucursales de ese banco en países distintos.

3. La norma de que la Ley Modelo no se aplica si el iniciador y el beneficiario tienen sus cuentas en el mismo banco, resulta también aplicable cuando un banco efectúa una transferencia por su propia cuenta. Ese banco sería un iniciador y no un banco del iniciador. Asimismo, el banco que recibe un crédito para su propia cuenta es un beneficiario y no un banco del beneficiario. Por lo tanto, la transferencia de crédito del Banco A, por su propia cuenta, al Banco B, para acreditar la cuenta de éste, mediante órdenes dadas a su corresponsal mutuo, el Banco C, de asentar un débito y un crédito en las cuentas pertinentes que este banco lleve, no sería una transferencia internacional de crédito y la Ley Modelo no se aplicaría, aun cuando los tres bancos se encontraran en distintos Estados. Pero si la transferencia se efectuara al Banco B para acreditar la cuenta de su cliente, el Banco B sería el banco del beneficiario. La transferencia sería internacional si el Banco B y el Banco C se encontraran en diferentes Estados. Si se considera deseable que la Ley Modelo se aplique siempre que intervengan dos bancos que se encuentran en diferentes Estados, podría considerarse la

posibilidad de introducir una definición del banco del iniciador como la que sigue: "1) el banco receptor al que se envía la orden de pago del iniciador si el iniciador no es un banco, o 2) el iniciador, si el iniciador es un banco", con una definición análoga del "banco del beneficiario". Si se acepta esta sugerencia, deberán introducirse cambios de redacción con respecto al empleo de la expresión "banco del iniciador" en el inciso a) del artículo 2, en el inciso c) del párrafo 3) del artículo 5, y en los incisos c) y d) del párrafo 1) del artículo 7. Tendrían que considerarse cambios análogos con respecto a la expresión "banco del beneficiario".

4. En algunos casos en los que se trata de una transferencia de la cuenta de un cliente en una institución financiera en el Estado A a una cuenta en una institución financiera en el Estado B, la aplicación de esta Ley dependerá de que ambas instituciones se consideren bancos conforme a la definición de banco que figura en el inciso e) del artículo 2. Si se decide que una de las instituciones financieras no es un banco porque no efectúa en el curso ordinario de sus negocios transferencias de fondos para terceros, la otra institución financiera sería el banco del iniciador y el banco del beneficiario y la Ley Modelo no se aplicaría. Esa situación podría plantearse cuando una de las instituciones financieras sea un corredor que, siguiendo las instrucciones de su cliente, transfiere un saldo acreedor en una cuenta de corretaje del cliente, pero que no se ocupa de las transferencias de crédito para sus clientes en el curso ordinario de sus negocios. Véanse los párrafos 10 y 11 de las observaciones con respecto al artículo 2.

5. La determinación del carácter internacional de una transferencia de crédito también dependerá de la manera en que esté estructurada dicha transferencia. Durante el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se dio un ejemplo en el que el banco del iniciador en el Estado A reembolsaba al banco del beneficiario en el Estado B de varios modos distintos. Se indicó que estos diferentes modos de reembolsar al banco del beneficiario mediante la transferencia determinarían si algunas o todas las actividades que integraban la transferencia se considerarían internacionales, y entrarían en el ámbito de aplicación de la Ley Modelo, o se considerarían nacionales, y quedarían excluidas (A/CN.9/318, párrs. 25 y 26). Este criterio no pareció adecuado pues la transferencia, desde un punto de vista económico sería idéntica. Aunque en virtud de la definición de transferencia de crédito que contiene el inciso a) del artículo 2, como "un movimiento completo de fondos del iniciador hacia el beneficiario", la Ley Modelo se aplicaría a todos los elementos de una transferencia de crédito que resultara internacional conforme al artículo 1, la disposición sobre el ámbito territorial de aplicación de la Ley podría dar lugar a otro resultado distinto. Véase la observación que contiene el párrafo 8, *infra*.

6. Las transferencias internacionales de crédito podrán expresarse en la moneda del país donde se encuentre el banco del iniciador, en la moneda del país donde se encuentre el banco del beneficiario, o en alguna otra moneda o unidad de cuenta. Si el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encontraran en el mismo país, la Ley Modelo no se aplicaría a esa transferencia, incluso si

se expresara en la moneda de un tercer país. Se llegó a esta conclusión porque, si bien la liquidación entre el banco del iniciador y el banco del beneficiario tal vez tendría que pasar a través de bancos que se encontraran en el país en cuya moneda se expresó la transferencia, también podría efectuarse dentro del país donde se encontrarán ambos bancos (A/CN.9/318, párr. 21).

7. Si se limita la aplicación de la Ley Modelo a las transferencias internacionales de crédito, el Estado que la adopte podría tener dos cuerpos de leyes diferentes que rijan las transferencias de crédito, uno aplicable a las transferencias nacionales y la Ley Modelo aplicable a las transferencias internacionales. En algunos países, no hay transferencias nacionales de crédito, o los elementos nacionales de las transferencias internacionales se distinguen de las transferencias exclusivamente nacionales. En otros países, las transferencias nacionales de crédito y los elementos nacionales de las transferencias internacionales se procesan a través de los mismos canales bancarios. En esos países, sería preferible que se armonizaran todo lo posible los dos conjuntos de normas jurídicas.

8. Dado que la Ley Modelo está destinada a regir las transferencias internacionales de crédito, es lógico que se planteen cuestiones de conflictos de leyes. Los proyectos de disposiciones sobre el ámbito territorial de aplicación de la Ley figuran en el artículo 12. Se examina más a fondo esta cuestión en el informe paralelo (A/CN.9/WG.IV/WP.42).

Transferencias al consumidor

9. El Grupo de Trabajo decidió, en su 18.º período de sesiones, que la Ley Modelo se aplicaría a todas las transferencias internacionales de crédito, incluidas aquellas efectuadas a los efectos que deseara el consumidor. De esa manera no sólo se mantendría la uniformidad básica de la legislación, sino que se evitaría la difícil tarea de determinar cuál sería una transferencia de crédito al consumidor. Se consideró también que ello revestía importancia pues actualmente rigen leyes especiales de protección al consumidor que afectan a las transferencias de crédito, y es posible que se sancionen también en el futuro, solamente en algunos de los países que podrían considerar la adopción de la Ley Modelo.

10. Al mismo tiempo, se reconoció que la legislación especial de protección al consumidor vigente en algunos países, y que posiblemente sancionarían otros, podría afectar algunas transferencias internacionales de crédito así como las transferencias nacionales. Para prever esta posibilidad se añadió la nota al pie de página al artículo 1 a fin de indicar que la Ley Modelo estaría subordinada a toda legislación nacional que se refiriese a los derechos y obligaciones de los consumidores, sea que las disposiciones de esa legislación complementaran o contradijeran las disposiciones de la Ley Modelo (A/CN.9/318, párrs. 30 a 33).

Consecuencias del acuerdo contractual

11. En su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió que 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 (A/CN.9/318, párr. 34). En el proyecto actual, mencionan los efectos de las normas contractuales las disposiciones siguientes: el párrafo 1) del artículo 3, el inciso b) del párrafo 2) del artículo 4, el párrafo 1) y el inciso a) del párrafo 4) del artículo 5, el inciso a) del párrafo 2) del artículo 6, el inciso a) del párrafo 1) del artículo 7, el párrafo 6) del artículo 9, el párrafo 1) y el párrafo 3) del artículo 11, el párrafo 1) y el párrafo 2) del artículo 12.

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.

b) El "iniciador" es el expedidor de la primera orden de pago en una transferencia de crédito.

c) El "beneficiario" es la persona a la que en última instancia van destinados los fondos 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 la institución financiera que, en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias de fondos para terceros.

f) "Banco receptor" es el banco que recibe 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) "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.

j) La "autenticación" es un procedimiento, resultado de un acuerdo, destinado a determinar si una orden de pago está total o parcialmente autorizada.

k) La "provisión de fondos" es la hecna 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. 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.

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

1. El Grupo de Trabajo, en su 16.º período de sesiones, expresó la opinión de que, a fin de armonizar todo lo posible la terminología empleada por los banqueros y la que se utilizaba en las normas jurídicas que regían las transferencias de crédito, debía procurarse emplear la terminología utilizada por el Comité sobre Banca y Servicios Financieros Conexos de la Organización Internacional de Normalización en el documento ISO 7982-1 (A/CN.9/297, párrs. 25 a 28). No obstante, dado que la terminología de la Organización Internacional de Normalización no había sido adoptada teniendo presentes consideraciones de índole jurídica, algunas veces habría que apartarse de esa terminología así como de las definiciones.

2. Las observaciones que figuran a continuación indican hasta qué punto los términos y las definiciones empleados se diferencian de los que contiene el documento ISO 7982-1.

"Transferencia de crédito"

3. La definición se basa en la definición de "transferencia de fondos" que figura en el documento ISO 7982-1. Las palabras "originado en una orden de pago que el banco del iniciador haya recibido [directamente] del iniciador" fueron añadidas por el Grupo de Trabajo durante su 18.º período de sesiones a fin de aclarar la diferencia entre una transferencia de crédito y una transferencia de débito (A/CN.9/318, párr. 36). La palabra "directamente" se colocó entre corchetes debido al temor de que pudiera excluir determinados tipos de transferencias que debían considerarse transferencias de crédito.

4. En su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo expresó preocupación acerca del empleo de las palabras "movimiento completo de fondos" (A/CN.9/318, párr. 37). Estas palabras forman parte de la definición de la Organización Internacional de Normalización y el Grupo de Trabajo no las ha examinado en particular. Al parecer, indicarían que la expresión "transferencia de crédito" incluye toda la serie de medidas, desde la emisión de la orden de pago por el iniciador, hasta el asentamiento del crédito en la cuenta del beneficiario, u otra medida por la

que se complete la transferencia. Estas palabras también indican que el reembolso del banco del beneficiario y de los bancos intermediarios que intervengan es parte de la transferencia. En consecuencia, podrían tener un efecto importante en el ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Véase el párrafo 5 de las observaciones al artículo 1.

5. La segunda oración se refiere a "una o más órdenes de pago" en lugar de a una o más "operaciones de transferencia de fondos", como en el documento ISO 7982-1, o a uno o más "segmentos", como en el proyecto que tuvo ante sí el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones. Si bien el cambio de redacción restringe el alcance de la oración, parecería que no produce el mismo efecto en lo que respecta a sus consecuencias prácticas.

"Iniciador"

6. La definición se diferencia del texto de la definición que contiene el documento ISO 7982-1, pero no de su significado. El Grupo de Trabajo la aprobó en sus períodos de sesiones 17.º y 18.º (A/CN.9/317, párr. 32; A/CN.9/318, párr. 41). Conforme a esa definición, un banco que expide una orden de pago por su propia cuenta es un iniciador. Con respecto a las consecuencias para el ámbito de aplicación de la Ley Modelo, véase el párrafo 3 de las observaciones al artículo 1, que contiene también una sugerencia para definir al "banco del iniciador" y al "banco del beneficiario".

"Beneficiario"

7. La definición se diferencia de la que contiene el documento ISO 7982-1 pues la persona cuya cuenta se acredita por error no es un beneficiario (A/CN.9/318, párr. 42). Aunque esto no se indique en la definición, parecería que la persona a quien van destinados los fondos es la persona designada como beneficiario en la orden de pago del iniciador. Para el caso en que la identidad del beneficiario se indique en palabras y en un número de cuenta y haya discrepancia véase el párrafo 2) del artículo 3. De manera análoga a la norma relativa al iniciador, un banco puede ser beneficiario de una transferencia.

"Expedidor"

8. El Grupo de Trabajo, en sus períodos de sesiones 17.º y 18.º, decidió que el término debía abarcar al iniciador así como a cualquier banco expedidor (A/CN.9/317, párr. 46; A/CN.9/318, párr. 44). El documento ISO 7982-1 define al "banco expedidor" como el banco que introduce un mensaje en un servicio pero no tiene ninguna expresión que incluya al iniciador en el concepto de expedidor. Además, en el contexto del documento ISO 7982-1 ese término es innecesario.

"Banco"

9. El Grupo de Trabajo, en su 18.º período de sesiones, convino en emplear la palabra "banco" pues era corta, conocida y abarcaba el concepto básico de lo que se pretendía expresar (A/CN.9/318, párr. 46). La definición

de la Ley Modelo necesariamente se diferenciaría de aquella utilizada en la legislación nacional pues hay definiciones diferentes en distintos países, y en algunos países hay dos o más definiciones para diferentes propósitos.

10. El documento ISO 7982-1 define al banco como "institución financiera de depósitos". El Grupo de Trabajo fue partidario de que para determinar si una institución financiera debería tener los derechos y obligaciones de un banco conforme a la Ley Modelo habría que observar si la institución "en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias de fondos para terceros", y no si se ocupa de una actividad que no guarda relación alguna, como la de tomar depósitos. En consecuencia, algunas instituciones financieras que normalmente no se considerarían bancos, tales como los agentes de valores que intervienen en transferencias de créditos para sus clientes como una parte corriente de sus negocios, se considerarían bancos a los efectos de la Ley Modelo.

11. La extensión de esa definición a ese tipo de instituciones financieras entraña la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Si a una casa de corretajes se le aplicara la definición de banco, sería un banco del iniciador o un banco del beneficiario (pues cabe suponer que esas instituciones no actuarían como bancos intermediarios), y las órdenes de pago que les cursara su cliente se registrarían por esta Ley y no por algún otro conjunto de normas. Pero si a otra casa de corretajes no se la considerara un banco conforme a la definición, cuando ordenara a un banco efectuar una transferencia lo haría como un iniciador, incluso si en ese caso determinado cursara la orden con respecto a la cuenta de uno de sus clientes. La orden del cliente a la casa de corretajes quedaría fuera del ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Compárese con el párrafo 4 de las observaciones al artículo 1.

"Banco receptor"

12. Aunque el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones modificó el texto de la definición contenida en el documento ISO 7982-1, el significado siguió siendo el mismo (A/CN.9/318, párrs. 55 a 57). El banco que reciba una orden de pago es un banco receptor aunque la orden de pago no estuviese dirigida a él. (El problema de las órdenes de pago enviadas a una dirección equivocada se contempla en el párrafo 1 *bis*) del artículo 5.) El banco al que se le dirige una orden de pago pero que no la recibe no es un banco receptor.

13. El banco receptor es responsable de la orden de pago sólo cuando esa orden le haya sido entregada. En el Grupo de Trabajo se señaló que si se empleaba la palabra "*delivered*" (es decir, "entregada") la definición podía no abarcar la situación en que la orden de pago fuera enviada pero no entregada (A/CN.9/317, párr. 45). No obstante, hasta que la orden de pago no haya sido entregada, el expedidor no habrá efectuado la comunicación.

"Banco intermediario"

14. La definición se propuso en el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 41). Se

diferencia de la definición que figura en el documento ISO 7982-1 en tres aspectos fundamentales: primero, incluye todos los bancos salvo el banco del iniciador y el banco del beneficiario, mientras que la definición del ISO 7982-1 incluye solamente aquellos bancos que se encuentran entre determinado banco receptor y el banco del beneficiario; en segundo lugar, la definición del ISO 7982-1 incluye sólo aquellos bancos que se encuentran entre el banco receptor y el banco del beneficiario a través de los cuales la transferencia debe pasar si así lo indica el banco expedidor; y en tercer lugar, en esta definición se incluyen los bancos reembolsadores, incluso si se considerase que la transferencia no pasa a través de ellos y no se encuentran en la cadena de órdenes de pago del iniciador al banco del beneficiario. El Grupo de Trabajo no examinó esta definición durante su 18.º período de sesiones.

"Fondos" o "dinero"

15. La definición se basa en la que figura en la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales. No obstante, específica que esos términos comprenden el crédito en una cuenta, como corresponde en el contexto de esta Ley Modelo.

16. A fin de que la definición se aproxime más a la que figura en la Convención, podría redactarse el principio de la oración de la siguiente manera:

"'Fondos' o 'dinero' comprenden el crédito en una cuenta llevada por un banco e incluyen el crédito expresado en una unidad monetaria de cuenta establecida ..."

"Orden de pago"

17. De conformidad con una sugerencia formulada en el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, en la definición de este término se han incluido los datos mínimos necesarios para constituir una orden de pago (A/CN.9/317, párr. 54). La inclusión de estos datos en la Ley Modelo cumplirá una función didáctica. Tal vez determinado sistema de transferencia de fondos requiera otros datos (véase el párrafo 22, *infra*). En caso de que el expedidor omita uno de los datos necesarios, ello se tendrá en cuenta al distribuir las pérdidas por no haberse efectuado la transferencia, haberse efectuado tarde o incorrectamente.

18. Dado que tal vez un mensaje no se considere una orden de pago si se omite alguno de los datos indicados, podría modificarse el texto de la siguiente manera:

"'Orden de pago' es el mensaje, escrito o verbal, que contiene una orden al banco receptor de pagar, o hacer que otro banco pague, a una persona determinada una suma de dinero fija o determinable. La orden de pago debe contener, explícita o implícitamente, como mínimo los siguientes datos:

"i) los datos del expedidor;

..."

19. Se ha suprimido a la autenticación como requisito de la orden de pago. No obstante, se define en el inciso j). De

conformidad con lo sugerido en el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, las consecuencias de la falta de autenticación de una orden de pago u otro mensaje se consideran en el artículo 4, relativo a las obligaciones del expedidor (A/CN.9/317, párr. 55).

20. Aunque hubo alguna vacilación en el Grupo de Trabajo con respecto a la necesidad de especificar que la orden de pago podría hacerse en forma escrita u oral (A/CN.9/317, párr. 53), se han mantenido esas palabras pues, al parecer hacen más clara la definición.

21. El hecho de que la orden de pago pueda contener los datos requeridos "explícita o implícitamente" parecería estipular claramente que las partes comunicantes podrían convenir en que la orden de pago tuviese una forma determinada, como se sugirió en el Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 53). La designación de la moneda o unidad de cuenta puede ser implícita cuando el sistema de transferencia de fondos utilizado se limite a determinada moneda o unidad de cuenta.

22. Una versión preliminar del proyecto de propuesta de la ISO 7982-2, "Universal Set of Data Segments and Elements for Electronic Funds Transfer Messages" (Conjunto universal de segmentos y datos para mensajes electrónicos de transferencia de fondos), contenido en el documento ISO/TC68/SC5/N230, del 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 aparecer en el mensaje o bien poderse deducir de otros segmentos informativos y/o datos obligatorios en el mensaje, o de las convenciones de tramitación de datos 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 la hora en que el servicio de comunicaciones entregó el mensaje.

"Autenticación"

23. El objetivo del procedimiento de autenticación es permitir al banco receptor que determine si la orden de pago estaba o no autorizada. Incluso si la orden de pago en realidad no estaba autorizada, el presunto expedidor estará obligado si se cumplen los requisitos establecidos en el párrafo 2) del artículo 4, incluido el requisito de que la autenticación proporcionada constituya un método razonable, desde el punto de vista comercial, de protección contra las órdenes de pago no autorizadas.

24. La definición es clara en el sentido de que la autenticación de una orden de pago no significa una autenticación formal mediante sello notarial o equivalente, como podría tal vez interpretarse en algunos ordenamientos jurídicos. La definición también se distingue de la definición de "autenticación del mensaje" que figura en el documento ISO 7982-1, pues la autenticación definida en la Ley Modelo no incluye la convalidación del texto de una orden de pago en su totalidad o en parte. Esto es conveniente, aun cuando la mayoría de las técnicas elec-

trónicas de autenticación hacen ambas cosas, pues la Ley Modelo también se aplica a las órdenes de pago en papel. No obstante, una definición de autenticación que incluyera la convalidación de una parte o de la totalidad del texto podría resultar conveniente si se considerara también conveniente aplicar el resultado del párrafo 2) del artículo 4 al contenido de la orden de pago. Véanse los párrafos 11 y 12 de las observaciones al artículo 4.

25. La definición adoptada por el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones dispone también que el procedimiento de autenticación es el resultado de un acuerdo entre el expedidor y el banco receptor. No obstante, conforme al párrafo 2) del artículo 4, el procedimiento de autenticación debe ser "un método razonable desde el punto de vista comercial" a fin de que el supuesto expedidor quede obligado por una orden de pago no autorizada, incluso si la autenticación empleada fue aceptada por el expedidor.

"Provisión de fondos"

26. La primera oración tiene el mismo significado, aunque no el mismo texto, que la definición de "cover payment" contenida en el documento ISO 7982-1. La segunda oración fue añadida siguiendo una sugerencia del Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/317, párr. 33).

27. En diversas oportunidades el Grupo de Trabajo manifestó su preocupación por el empleo de la expresión "provisión de fondos". En el proyecto actual esa expresión se utiliza en las siguientes disposiciones: el inciso b) del párrafo 2) del artículo 4 (distinto significado), el inciso a) y el inciso c) del párrafo 2) del artículo 6, variante A.

"Fecha de ejecución"

28. No hay una expresión equivalente en el documento ISO 7982-1. La fecha de ejecución es la fecha en que determinada orden de pago debe ejecutarse según lo indicado por el expedidor. Dado que una transferencia de crédito tal vez requiera varias órdenes de pago, cada una de esas órdenes puede tener una fecha de ejecución, y éstas pueden ser distintas.

29. En su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo añadió a la definición la segunda oración, que antes formaba parte del inciso b) del párrafo 1) del artículo 7 (A/CN.9/318, párrs. 104 y 106). El inciso b) del párrafo 1) del artículo 7 sigue estableciendo una norma para determinar la fecha de ejecución cuando en la orden de pago no se indica una fecha de disponibilidad o una fecha de pago.

30. La norma por la que, a falta de otra indicación, la fecha de ejecución de una orden de pago es la fecha en que se recibe la orden, parecería ser apropiada para las transferencias internacionales de crédito.

31. La indicación más obvia de una fecha de ejecución distinta a la fecha en que se recibe la orden es la estipulación explícita de una fecha de ejecución o de una fecha de disponibilidad o, en el caso del banco del beneficiario,

de una fecha de pago. Además, la fecha de ejecución no será la fecha en que se reciba la orden si "por el carácter de esta última resulte adecuada otra fecha de ejecución". Esta frase, que fue incorporada a la norma existente antes de que se redujera el ámbito de aplicación de la Ley Modelo a las transferencias internacionales de crédito, puede aplicarse fácilmente a las transferencias de crédito en lotes, de escaso valor, que se envían a través de un sistema que opere según un calendario establecido, por ejemplo, que prevea la ejecución al tercer día de la recepción de las órdenes de pago en la cinta magnética. Pero quizá se aplique con menos frecuencia a las transferencias internacionales de crédito.

"Fecha de pago"

32. La expresión "fecha de pago" también se utiliza en el documento ISO 7982-1 para indicar la fecha en la que los fondos se ponen a disposición del beneficiario. Ese documento emplea la expresión "fecha de pago" para indicar la fecha en la que se efectuó el pago.

33. La definición de "fecha de pago" se diferencia de la que figura en el documento ISO 7982-1 pues en este último la fecha de pago es la fecha en la que los fondos se ponen a disposición del beneficiario para que los retire en efectivo. La Ley Modelo define a la fecha de pago como la fecha en la que "los fondos se deben poner a disposición del beneficiario", pero pueden ponerse a disposición del beneficiario incluso cuando no están disponibles para su retiro en efectivo. El ejemplo más obvio es aquel en que la transferencia se encuentra en una unidad de cuenta que puede estar a disposición del beneficiario para que a su vez la transfiera, pero que no está disponible en efectivo, sea como una unidad de cuenta o, tal vez, en la moneda nacional.

"Fecha de disponibilidad"

34. La definición es idéntica a la que figura en el documento ISO 7982-1. Como con respecto a la "fecha de pago", la cuestión queda abierta con respecto al momento y las circunstancias en que los fondos se encuentran a disposición del banco receptor.

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.

Observaciones

1. El artículo 3 se ocupa solamente de la responsabilidad de un banco receptor cuando recibe una orden de pago que expresa el importe que ha de transferirse o indica el beneficiario en palabras y cifras y existe una discrepancia entre ambas. La distribución de las pérdidas ocasionadas por actos fraudulentos de un tercero que no tuvieran como consecuencia ese tipo de discrepancia ha de regirse por las disposiciones sobre responsabilidad (A/CN.9/318, párr. 63). Compárense el párrafo 24 de las observaciones al artículo 2 y los párrafos 11 y 12 de las observaciones al artículo 4.

2. El Grupo de Trabajo aprobó el texto actual en su 18.º período de sesiones (A/CN.9/318, párrs. 60 a 69).

Párrafo 1)

3. Si el importe se expresa en palabras y cifras y hay una discrepancia, el banco receptor está obligado a notificarla al expedidor. Si no lo hace y procede según el importe incorrecto, será responsable de las consecuencias, incluso cuando no tuviese conocimiento real de la discrepancia.

4. La norma está enunciada en términos generales para que resulte aplicable a las órdenes de pago entre cualquier expedidor y un banco receptor. Pero el Grupo de Trabajo preveía que el párrafo 1) se aplicaría en realidad sólo entre el iniciador y el banco del iniciador, pues en las órdenes de pago electrónicas entre bancos el importe de la transferencia se transmite en cifras únicamente (A/CN.9/318, párrs. 61 y 63).

5. El párrafo 1) subordina la norma general al acuerdo entre el expedidor y el banco receptor a fin de que el banco receptor pueda actuar basándose bien en las cifras, bien en las palabras, según el caso. Cabe prever un acuerdo de esa índole entre un banco y sus clientes. Si existiese ese acuerdo, podría estipular que el banco procederá según el importe expresado en cifras.

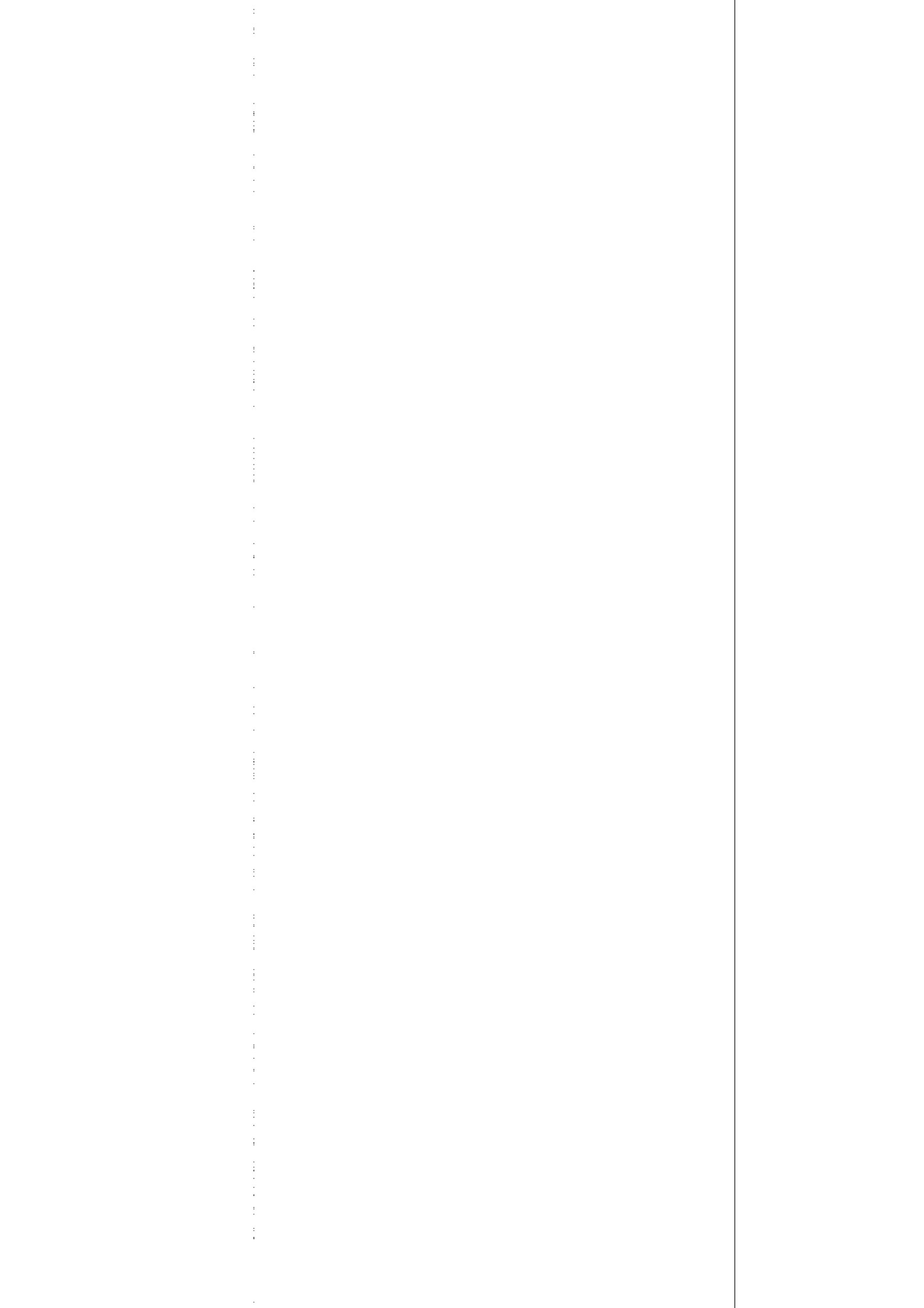
Párrafo 2)

6. El párrafo 2 se aplica solamente a una orden de pago recibida por el banco del beneficiario que contenga una discrepancia entre la indicación del beneficiario en palabras y en cifras. No puede preverse que ningún banco que preceda al banco del beneficiario tenga la información necesaria para determinar la existencia de esa discrepancia.

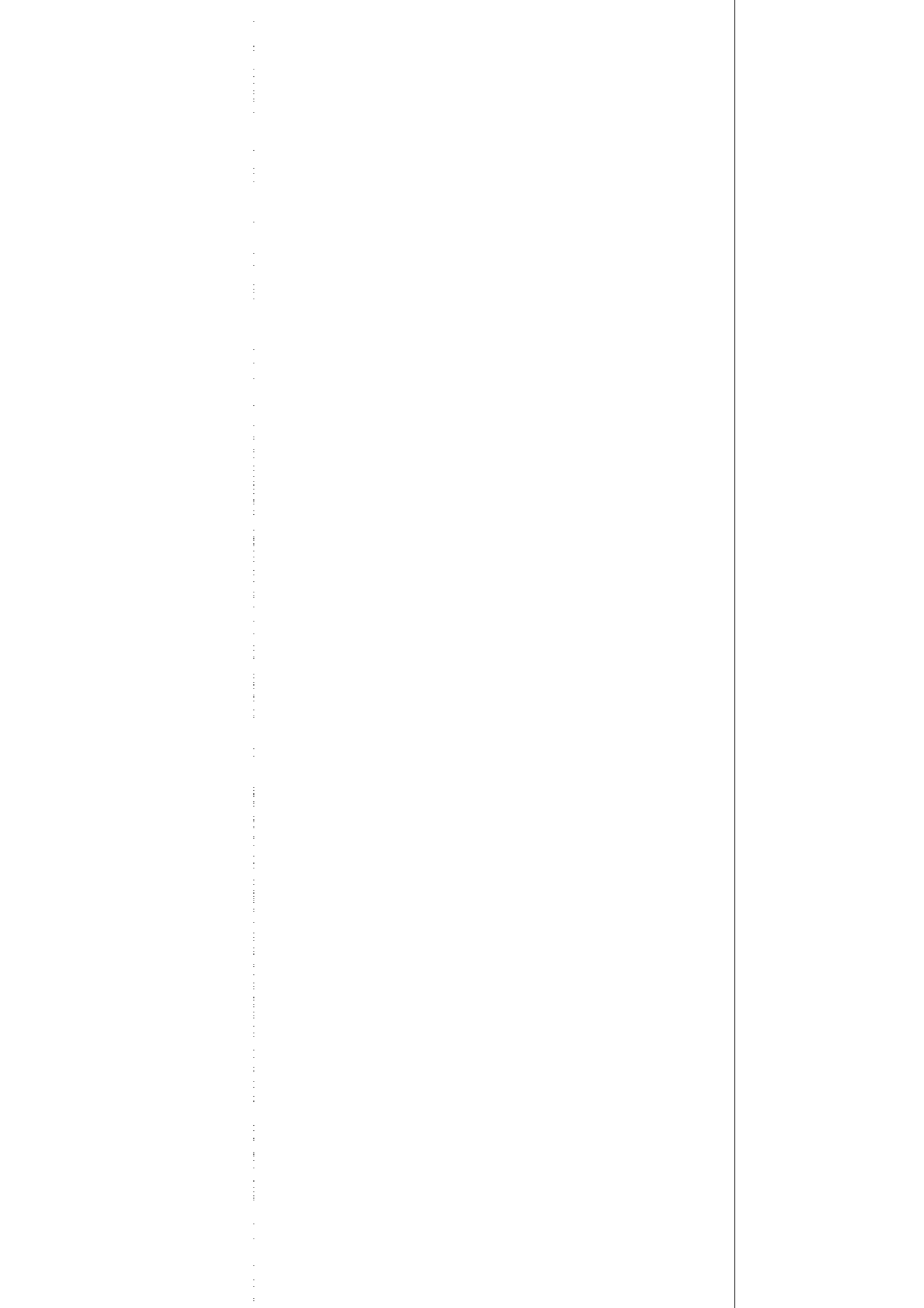
7. Cualquier solución del caso previsto plantea dificultades considerables. Si bien una discrepancia en la identificación del beneficiario puede ser consecuencia de un error, también puede ser indicio de fraude. En lugar de dejar abierta la posibilidad de que se acredite una cuenta incorrecta, el Grupo de Trabajo decidió que la transferencia debía suspenderse y el banco del beneficiario notificar la discrepancia a su expedidor y también al banco del iniciador, en caso de que estuviese indicado en la orden de pago (A/CN.9/318, párr. 64).

8. A fin de reducir al mínimo el tiempo durante el que se suspende la transferencia, debe efectuarse la notifica-

.....



.....



ción al expedidor y al banco del iniciador dentro del plazo previsto en el párrafo 4) del artículo 7, esto es, el día en que se adopta la decisión, pero no después del día en que el banco receptor debe ejecutar la orden. Se prevé que dentro de un plazo razonable el banco del beneficiario recibirá nuevas instrucciones con respecto a la identificación correcta del beneficiario, o una indicación de que la transferencia era fraudulenta.

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.

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.

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.

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.

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 inciso 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.

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.

Observaciones

1. Los párrafos 1) a 3) indican los casos en los que el supuesto expedidor de una orden de pago queda obligado por esa orden. El párrafo 4) indica la única obligación del expedidor con respecto a una orden de pago, es decir, pagar al banco receptor por la orden de pago.

Párrafo 1)

2. El párrafo 1) enuncia la norma básica de que el supuesto expedidor quedará obligado por una orden de pago debidamente autorizada. En el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, se procuró encontrar la forma de expresar esa norma sin hacer referencia a las normas aplicables al mandato a fin de no tropezar con las diferencias entre los diversos ordenamientos jurídicos sobre este tema. La variante B se propuso como una forma de eludir ese problema (A/CN.9/318, párrs. 72, 73 y 83).

Párrafo 2)

3. El párrafo 2) se ha redactado como una excepción al párrafo 1), pero desde el punto de vista de las operaciones bancarias establece la norma básica. En casi todos los casos, una orden de pago debe ser autenticada. La autenticación correcta indica la autorización correcta, y el banco receptor dará curso a la orden de pago. Incluso si la orden de pago no ha sido autorizada correctamente conforme al párrafo 1), el supuesto expedidor quedará obligado por la orden si se cumplen los tres requisitos enunciados en el párrafo 2).

4. El primer requisito es que la autenticación proporcionada sea razonable desde el punto de vista comercial. El debate en el Grupo de Trabajo partió de la base de que era el banco receptor el que determinaba el tipo de autenticación que estaba dispuesto a recibir del expedidor. En consecuencia, correspondía al banco receptor la responsabilidad de asegurar que el procedimiento de autenticación fuera, por lo menos, razonable desde el punto de vista comercial. El expedidor y el banco receptor no podrían acordar una exigencia inferior (A/CN.9/318, párr. 75).

5. No se ha hecho ningún intento por establecer un criterio en cuanto a lo que constituye un procedimiento de autenticación razonable desde el punto de vista comercial. Ello dependerá de factores relacionados con cada orden de pago, por ejemplo, si se trata de una orden en papel, oral o por télex, o de una transferencia de datos, del importe y de la identidad del supuesto expedidor. Cabe prever que

la norma sobre lo que constituye un procedimiento de autenticación razonable desde el punto de vista comercial se irá modificando según evolucione la tecnología.

6. El segundo requisito, de que el importe de la orden esté cubierto por un saldo acreedor disponible o un descubierto autorizado en una cuenta apropiada del expedidor en el banco receptor, brinda protección a los iniciadores en algunos países. Al fijarse un límite al importe que puede cargarse en una cuenta, el cliente podrá limitar la cuantía de las posibles pérdidas. Esa limitación también podría servir hasta cierto punto para descubrir si una orden de pago excesivamente importante fue consecuencia de un error o de un fraude.

7. La última cláusula se añadió para evitar que la disposición planteara problemas en los sistemas de liquidación neta, en los que el banco expedidor no tiene ninguna relación contable con el banco receptor (A/CN.9/318, párrs. 85 y 86). La cláusula también se aplicaría al caso en que se reembolsara al banco receptor acreditando su cuenta en un tercer banco. Además, se consideró que resultaba aplicable en algunos países en los que en virtud de acuerdos entre los bancos y sus clientes, los bancos estaban autorizados, pero no obligados, a crear descubiertos cuando recibían órdenes de pago de sus clientes (A/CN.9/318, párrs. 84 y 86). No obstante, el carácter imperativo de las palabras "deban ejecutarse" podría excluir este último caso de la cláusula tal como está redactada.

8. El tercer requisito es que el banco receptor haya cumplido lo dispuesto en materia de autenticación. Si el banco no cumplió con los requisitos de autenticación pero la orden de pago estaba autorizada, el supuesto expedidor quedará obligado igualmente en virtud del párrafo 1).

Párrafo 3)

9. Este párrafo se redactó en dos versiones en el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo. En general, los partidarios de que el banco receptor asumiera el riesgo principal en el caso de que un tercero, conocido o desconocido, hubiese falsificado la autenticación, se pronunciaron a favor de la variante A, pues se consideró que el banco receptor era el que solía determinar el procedimiento de autenticación (véase el párrafo 4 de estas observaciones). Los que estaban a favor de que el expedidor corriera con el riesgo principal se declararon a favor de la variante B. En apoyo de esta variante se dijo que el expedidor elegía el método de transmisión de la orden de pago. Además, la variante B serviría de incentivo para que los expedidores protegieran la clave de autenticación o cifra en su poder (A/CN.9/318, párrs. 88 a 90).

10. Durante el 18.º período de sesiones, se sugirió que a fin de comparar mejor las ventajas e inconvenientes de ambas variantes, se volviera a redactar la variante A, de modo que indicara, como lo hacía la variante B, qué era lo que debía probarse y quién lo debía probar. Dado que, al parecer, incluso los partidarios de la variante A suponían que sería el expedidor el que tendría la carga de probar las condiciones exonerantes de la responsabilidad (véase A/CN.9/318, párr. 91), las palabras introductorias de la variante A podrían ser las siguientes:

"Un supuesto expedidor [que no sea un banco] no estará obligado de conformidad con el párrafo 2) si prueba que

"a) ...".

Órdenes de pago modificadas

11. Tal vez se considere conveniente extender el principio enunciado en los párrafos 2) y 3) a los casos en los que la orden de pago recibida por el banco receptor se diferencie de la orden de pago tal como ha sido expedida. La norma actual es que el banco receptor está obligado solamente por la orden de pago que ha aceptado (inciso a) del párrafo 3) del artículo 5). En consecuencia, el expedidor corre con el riesgo del fraude o la modificación de los datos que pueden haber tenido lugar antes de que el banco recibiese la orden de pago.

12. No obstante, algunos de los procedimientos empleados para autenticar la fuente de una orden de pago pueden utilizarse para verificar en todo o en parte el contenido de esa orden. Cuando el empleo de un procedimiento de ese tipo ha sido convenido entre el expedidor y el banco receptor, pero el banco receptor no ha seguido dicho procedimiento, deberá soportar las pérdidas que resulten por no haber descubierto que el contenido de la orden no era correcto.

Párrafo 4)

13. La distinción entre la obligación del expedidor de pagar al banco receptor, que nace cuando el banco receptor acepta la orden de pago, y la obligación de pago, exigible en la fecha de ejecución, tiene importancia cuando la fecha de ejecución es una fecha futura. En el 18.º período de sesiones, se objetó el empleo de la expresión "fecha de ejecución" para indicar el momento en que el expedidor debía estar obligado a poner los fondos a disposición del banco receptor, porque en el párrafo 1) del artículo 2 se definía la fecha de ejecución como la fecha en que el banco receptor estaba obligado a actuar y no el momento en que el banco receptor había cumplido su obligación (A/CN.9/318, párr. 104).

14. Caben dudas acerca de si los bancos receptores aceptarán a menudo órdenes de pago para ejecutarlas en el futuro, antes de la fecha de ejecución, salvo que el expedidor ya haya pagado por la orden. No obstante, si el banco receptor ejecuta la orden de pago antes de la fecha de ejecución, acepta la orden en el momento en que la ejecuta. Aunque el expedidor ya no pueda revocar la orden (párrafos 1) y 2) del artículo 8), y esté obligado a pagar por ella, el banco receptor no podrá debitar la cuenta del expedidor o exigir de otro modo el pago por la orden hasta la fecha de ejecución. No obstante, véase el párrafo 4 del artículo 11.

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.

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.]

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 el banco del beneficiario no emite ni acepta 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.

4) El banco del beneficiario que acepte una orden de pago cumplirá sus obligaciones en virtud de esa 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,
 - 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.

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

Párrafo 1)

1. Como principio general, el banco receptor no está obligado a ejecutar la orden de pago que recibe ni a justificar su incumplimiento. Pero esta norma está subordinada al acuerdo en contrario entre el expedidor y el banco receptor.
2. Sin embargo, como normalmente se espera que el banco receptor ejecute la orden de pago que ha recibido, si decide no hacerlo deberá notificar al expedidor esa decisión.
3. La única excepción a ese requisito se admitiría en caso de que una de las razones por las que el banco receptor no ejecutara la orden fuera la falta de fondos suficientes. Esta excepción se aplica a varias situaciones de hecho diferentes que, tal vez, deban tratarse también de manera diferente. La aplicación más clara es aquella en que el iniciador no tiene un saldo suficiente o una línea de crédito para apoyar un débito en su cuenta en el banco del iniciador. Cabe suponer que el iniciador conoce el saldo de su cuenta y no es necesario comunicarle que es insuficiente (A/CN.9/318 párr. 82).
4. No obstante, la excepción también se aplica a las órdenes de pago expedidas por el banco del iniciador o por un banco intermediario a otro banco intermediario o al banco del beneficiario. Es posible que no haya fondos suficientes porque el saldo del banco expedidor en la cuenta que tiene en el banco receptor sea insuficiente. O bien, porque los bancos expedidor y receptor han concertado un acuerdo de liquidación neta y el banco expedidor ya ha alcanzado el límite fijado al crédito neto diario. También puede ser que no haya fondos suficientes porque

el banco receptor no ha recibido aviso del crédito en la cuenta que tiene en su banco corresponsal. Desde el punto de vista del banco receptor, la situación es la misma que cuando la cuenta del iniciador es insuficiente. Desde el punto de vista del iniciador, la situación es bastante diferente, pues el iniciador no tiene forma de saber que la transferencia de crédito se ha demorado. Sobre todo en el caso de que se demorara la notificación del crédito y que el banco expedidor desconociera esa dificultad, habría que considerar que la transferencia de crédito no debería demorarse indefinidamente sin notificárselo.

5. Si el banco receptor debe notificar dentro del plazo establecido en el artículo 7 pero no lo hace, no podrá cursar esa notificación posteriormente y deberá ejecutar la orden. Si el banco receptor no ejecuta la orden, deberá responder conforme a lo dispuesto en el artículo 9.

6. Además, conforme al inciso *b)* del párrafo 1) del artículo 6, si el banco receptor no es el banco del beneficiario se considerará que ha aceptado la orden, con la consecuencia de que tendrá las obligaciones previstas en el párrafo 3) del artículo 5. El texto actual del párrafo 2) del artículo 6 no enuncia una norma análoga para el caso en que el banco receptor sea el banco del beneficiario.

Párrafo 1 bis)

7. El Grupo de Trabajo decidió, en su 18.º período de sesiones, que el banco receptor debía estar obligado a notificar al expedidor cuando recibiera una orden de pago en la que figurara información que indicara que había sido enviada a una dirección equivocada. La imposición de esa obligación ayudaría a garantizar que el sistema de transferencias de fondos funcionara como debía (A/CN.9/318, párr. 122). Esa obligación también nacería independientemente de que el expedidor y el banco receptor hubiesen tenido o no una relación previa.

8. En la mayoría de los casos de incumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley Modelo, el perjuicio que se sufre es razonablemente claro y el remedio para la parte perjudicada puede regirse por las disposiciones generales del artículo 9. Pero ello no sucede en caso de incumplimiento de la obligación de notificar al expedidor acerca de una orden de pago enviada a una dirección equivocada. En consecuencia, el Grupo de Trabajo decidió preparar una disposición especial y, por el momento, mantenerla entre corchetes en el párrafo 1 *bis*) del artículo 5. Se prevé que luego se trasladará a un lugar apropiado en el artículo 9.

Párrafo 3)

9. En el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se suprimieron los anteriores párrafos 2) y 3) y se aprobó el actual párrafo 3) (A/CN.9/318, párrs. 151 a 154). La nueva estructura del artículo 5 abarca solamente las disposiciones pertinentes a las medidas que debe adoptar el banco receptor para efectuar la transferencia de crédito y aquellas medidas necesarias para corregir la situación si se plantean problemas. Este párrafo, que se ocupa de las obligaciones de un banco receptor que no es el banco del beneficiario y que ha aceptado una orden de pago, agrupa esas obligaciones en tres categorías que corresponden a

cada uno de los tres incisos: *a)* emitir una orden de pago correcta a un banco apropiado en el plazo fijado, *b)* reembolsar a su expedidor lo que éste haya pagado, si la transferencia de crédito no ha sido ejecutada correctamente, y *c)* prestar asistencia a fin de que la transferencia de crédito que inicialmente se ejecutó por un importe inferior al indicado en la orden de pago del iniciador, se ejecute de la manera apropiada por el importe correcto.

10. La primera obligación del banco receptor establecida en el inciso *a)* del párrafo 3) es la obligación habitual del banco receptor de ejecutar la orden que ha aceptado. Cuando envía su propia orden de pago a su banco receptor pasa a ser banco expedidor y asume las obligaciones de un banco expedidor en virtud del artículo 4.

11. En el inciso *b)* del párrafo 3) se prevén dos situaciones distintas: en una, el banco del beneficiario no ha aceptado ninguna orden de pago (tal vez porque no se le ha expedido ninguna), y en la otra, fue aceptada una orden de pago pero no concuerda con la orden de pago del iniciador por otros motivos distintos a la cuantía reducida del importe. El inciso *b)* del párrafo 3) tal como está redactado también se aplicaría cuando la orden de pago indicara un importe demasiado reducido, pero en ese caso el inciso se aplicaría sólo a la deficiencia y solamente en caso de que el inciso *c)* del párrafo 3) no remediara esa situación.

12. La razón por la cual una transferencia de crédito no se ejecute correctamente puede residir en que no se haya indicado correctamente quién es el beneficiario o el banco del beneficiario, por error o fraude. Pero es posible que una transferencia de crédito no pueda efectuarse con éxito por otras razones, como la imposición de restricciones monetarias que impidan su ejecución, algún motivo por el que no puedan efectuarse transferencias al banco de ese beneficiario o al país donde se encuentra el banco del beneficiario, o bien porque el banco del beneficiario se niegue a aceptar la orden de pago a él dirigida o porque la cuenta del beneficiario ya no esté abierta para recibir transferencias de crédito. En la mayoría de estos casos, cuando se indica incorrectamente el beneficiario o el banco del beneficiario debido a un error, cabe esperar que ese error sea corregido y la transferencia de crédito ejecutada en la forma prescrita, aunque tal vez tarde. Cuando para corregir el error o el fraude haya que anular la transferencia, el párrafo 7) del artículo 8 estipula que el banco del beneficiario podrá anular el crédito asentado en una cuenta que no fuese la cuenta especificada por el iniciador. El inciso *b)* del párrafo 3) prevé el mecanismo para obtener el reembolso a través de la cadena de bancos.

13. Si se acredita la cuenta del beneficiario por un importe superior al especificado en la orden de pago del iniciador, en virtud del inciso *b)* del párrafo 3) de este artículo y del párrafo 7) del artículo 8 podrá recuperarse la suma pagada en exceso.

14. El inciso *b)* del párrafo 3) aplica la decisión normativa, que ha sido afirmada en repetidas ocasiones por el Grupo de Trabajo, de que el iniciador puede hacer valer

la responsabilidad de su banco por la ejecución correcta de la transferencia de crédito. Si bien el banco del iniciador puede debitar correctamente la cuenta del iniciador una vez que haya ejecutado la orden de pago de éste, si la transferencia de crédito no se efectúa correctamente deberá volver a acreditar esa cuenta. A su vez, estará facultado a que su banco receptor le reembolse los fondos que le haya pagado. Como consecuencia de esta decisión normativa básica, el Grupo de Trabajo rechazó una sugerencia en el sentido de que la obligación del banco receptor debía consistir en ceder a su expedidor su derecho de reembolso contra su banco receptor (A/CN.9/318, párr. 153). Si se hubiese aceptado esa sugerencia, el iniciador se hubiese visto obligado a reclamar el reembolso a un banco posterior en la cadena de transferencia y a soportar el riesgo de que no se le reintegrara la totalidad.

15. Si bien el inciso c) del párrafo 3) se refiere a una orden de pago al banco del beneficiario por un importe distinto del que figura en la orden de pago enviada por el iniciador al banco del iniciador, sólo se aplicará si el importe de la orden de pago al banco del beneficiario era una cifra inferior. Podría considerarse la posibilidad de aplicar también este inciso al caso en que no se hubiese expedido ninguna orden de pago al banco del beneficiario. La obligación del banco receptor de prestar asistencia a fin de que se ejecute la transferencia de crédito por el importe correcto no significa ningún riesgo para este banco. Una transferencia de crédito ejecutada en virtud del inciso c) del párrafo 3) normalmente será tardía con respecto a la diferencia inicial del importe, y podría hacer la responsabilidad por demora prevista en el artículo 9.

Párrafo 4)

16. Salvo las frases iniciales, el Grupo de Trabajo no tuvo tiempo de examinar el párrafo 4) en su 18.º período de sesiones. Las frases iniciales se modificaron para ponerlas en concordancia con las palabras introductorias del párrafo 3) (A/CN.9/318, párr. 156).

17. El Grupo de Trabajo aún no ha decidido hasta qué punto la Ley Modelo debe ocuparse de la relación entre el beneficiario y el banco del beneficiario. La conveniencia de incluir el párrafo 4) en la Ley Modelo podría depender de la decisión definitiva que se adopte en cuanto a si la transferencia de crédito se considera perfeccionada, con las consecuencias jurídicas que se desprenden, cuando el banco del beneficiario acepte la orden de pago o solamente cuando el banco del beneficiario acredite la cuenta del beneficiario o adopte una medida análoga. En el primer caso, puede que resulte superfluo el párrafo 4), pues se aplicarían las normas de la ley que rija la relación contable. En el segundo caso, el párrafo 4) cumpliría una función importante al definir las obligaciones del banco del beneficiario con respecto a la transferencia de crédito. Por otra parte, si se estimara útil prever en la Ley Modelo en qué momento los fondos estarán a disposición del beneficiario, por lo que las obligaciones de los distintos bancos se cumplirían cuando el iniciador haya indicado la "fecha de pago", el párrafo 4) sería importante (véanse el inciso m) del artículo 2 y los incisos c) y d) del párrafo 1) del artículo 8).

18. Aunque el párrafo 4) establece el tipo de medidas que han de adoptarse, no especifica ni la manera en que deben cumplirse ni el momento. Esos dos elementos quedan librados a otras normas jurídicas o al acuerdo entre el beneficiario y el banco. La única excepción es una referencia a determinadas disposiciones del artículo 7 con respecto al momento en que el banco del beneficiario debe actuar.

Párrafo 5)

19. Aunque el banco receptor normalmente está obligado a seguir las instrucciones que figuren en la orden de pago y que indican un banco intermediario, el sistema de transferencia de fondos o los medios de transmisión, tal vez no sea posible seguir las instrucciones o al seguirlas se demore excesivamente la transferencia. Este párrafo brinda al banco receptor la oportunidad de determinar si no es posible seguir las instrucciones, en la medida en que actúe de buena fe. Como opción, el banco receptor podrá consultar al expedidor las medidas que deberá tomar, pero tendrá que hacerlo dentro del plazo fijado en el artículo 7.

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.

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 a 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.

Observaciones

1. Dado que generalmente un banco receptor, incluido el banco del beneficiario, no debe ejecutar la orden de pago del expedidor, las obligaciones del banco receptor (además de algunas obligaciones de notificar) sólo surgen cuando acepta la orden de pago (párrafos 3) y 4) del artículo 5). En el proyecto actual, la aceptación de la orden de pago también sirve para determinar cuándo nace la obligación del expedidor de pagar al banco receptor por la orden de pago (párrafo 4) del artículo 4), poner un límite al derecho de revocar o modificar una orden de pago (párrafo 3) del artículo 8), determinar cuándo se ha cumplido la obligación del deudor (párrafo 2) del artículo 11) y establecer un criterio para considerar debitada una cuenta (párrafo 4) del artículo 11).

2. El artículo 6 indica las medidas del banco receptor que constituyen aceptación. El artículo 7 prevé el plazo dentro del que debe aceptarse una orden de pago o darse la notificación correspondiente. El artículo 9 establece la responsabilidad de una persona que no ha cumplido sus obligaciones, incluidas las obligaciones asumidas con la aceptación de la orden de pago.

3. Durante el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se examinó a fondo el empleo del concepto de "aceptación" sin que se decidiese en forma definitiva mantenerlo o no. A favor de ese concepto se señaló que servía para describir en una sola palabra varias medidas diferentes de distintos bancos receptores, de modo que la palabra podría utilizarse en varias disposiciones de fondo. En contra, se indicó que sería mejor basarse en la ejecución de la orden de pago por el banco receptor como hecho jurídicamente significativo. También se sugirió que el empleo del término "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 (A/CN.9/318, párrs. 127 a 130). La importancia del empleo del concepto de aceptación se examina también en el informe paralelo, A/CN.9/WG.IV/WP.42.

Párrafo 1)

4. La forma habitual mediante la que el banco receptor que no es el banco del beneficiario acepta una orden de pago es el envío de su propia orden de pago con el propósito de que se ejecute la orden de pago que ha recibido. Si la orden de pago expedida concuerda con la orden de pago recibida, la asunción de obligaciones por parte del banco receptor y la ejecución de la más importante de esas obligaciones, conforme al inciso a) del párrafo 3) del artículo 5, son simultáneas. No obstante, un banco receptor acepta una orden de pago incluso cuando expide una orden por un importe erróneo, a un banco que no corresponde o para acreditar una cuenta que no es la del beneficiario, siempre que haya expedido esa orden de pago con el propósito de ejecutar la orden de pago recibida. Si se expide una orden de pago semejante, la asunción de las obligaciones y el incumplimiento de esas obligaciones también serán simultáneos.

5. La aceptación de una orden de pago se verifica con el transcurso del tiempo, cuando el banco receptor debe noti-

ficar conforme al inciso b) del párrafo 1) del artículo 5 y no lo hace en el plazo fijado. El inciso b) del párrafo 1) del artículo 5 estipula que en ese caso el banco receptor no podrá hacer esa notificación y deberá ejecutar la orden. El inciso b) del párrafo 1) del artículo 6 estipula que se considerará que el banco receptor ha aceptado la orden de pago con las consecuencias que siguen a la aceptación.

6. Además de las dos formas de aceptar una orden de pago que se indican en el párrafo 1), el párrafo 4) del artículo 4 dispone que el banco receptor podría aceptar una orden de pago el día 1.º con fecha de ejecución el día 5 (véase A/CN.9/318, párr. 100). Cabe prever que la aceptación en ese caso tendría la forma de un acto manifiesto por parte del banco receptor, tal vez mediante la notificación a la parte acreedora de su intención de ejecutar la orden.

Párrafo 2)

7. La aceptación de la orden de pago por parte del banco del beneficiario reviste particular importancia porque manifiesta el perfeccionamiento esencial de la transferencia de crédito. El expedidor ya no podrá revocar o modificar la orden de pago (párrafo 3) del artículo 8), el banco del beneficiario estará obligado frente al beneficiario, y la obligación subyacente, si existe, se considerará cumplida (párrafo 2) del artículo 11).

8. En el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, el debate sobre el párrafo 2) procedió según dos criterios. El primero, consistió en examinar y modificar el proyecto de texto que tenía ante sí el Grupo de Trabajo en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39 (A/CN.9/318, párrs. 135 a 141). Tras ese debate, un reducido grupo de trabajo preparó una nueva versión que no utilizaba la palabra "aceptar" pero indicaba los casos en los que el banco del beneficiario estaría obligado a ejecutar la orden de pago. El Grupo de Trabajo tomó nota de la propuesta pero no tuvo tiempo para examinarla a fondo (A/CN.9/318, párrs. 142 y 143). En consecuencia, el texto sigue siendo el que se presentó al Grupo de Trabajo, con las modificaciones que éste introdujo en su 18.º período de sesiones.

9. Si el banco y el expedidor han convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago que reciba del expedidor sin notificar la existencia de provisión de fondos, desaparece la razón principal para que el banco no acepte la orden. El inciso a) estipula que si existe un acuerdo, el banco del beneficiario acepta la orden de pago cuando la recibe. El banco no podrá rechazar la orden de pago después de que la haya recibido por ningún motivo. Con el anterior inciso b) se llegaba al mismo resultado cuando el banco del beneficiario recibía la notificación de la provisión de fondos.

10. Ese resultado fue motivo de preocupación en el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, donde se subrayó que en todas las circunstancias también el banco del beneficiario debería tener la posibilidad de rechazar una orden de pago si, por ejemplo, no estuviese satisfecho con la provisión de fondos (caso pertinente al anterior inciso b)), sospechara que esa orden de pago fuera parte de una operación de "lavado" de dinero, o si el banco del

beneficiario hubiere recibido de su cliente instrucciones de no aceptar esa determinada orden de pago o ese tipo de órdenes de pago. En consecuencia, se suprimió el inciso *b*) y se decidió conservar el inciso *a*) pero añadiéndole un requisito volitivo adicional. No obstante, habida cuenta del esfuerzo por redactar una nueva versión, la adición propuesta no fue aprobada durante el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo.

11. El Grupo de Trabajo tomó nota de que las variantes A y C del inciso *c*) eran compatibles y podían incluirse en la Ley Modelo. A fin de no introducir nuevas formas de redacción en esta etapa, se han conservado provisionalmente en su versión original. El proyecto preparado en el Grupo de Trabajo, que no fue examinado por falta de tiempo, estipula que también debería considerarse que el banco del beneficiario está obligado a ejecutar la orden de pago cuando prepara el crédito para su ingreso en la cuenta o cuando un crédito provisional o anulable se transforma en irrevocable o no anulable, salvo a efectos de corregir un error (A/CN.9/318, párr. 142).

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.

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. El Grupo de Trabajo, en su 18.º período de sesiones, no examinó el artículo 7 pero suprimió una parte del inciso *b*) del párrafo 1) y lo incorporó a la definición de "fecha de ejecución" contenida en el inciso *l*) del artículo 2 (A/CN.9/318, párrs. 104 a 106). En esa ocasión, el Grupo de Trabajo decidió que examinaría más adelante el resto del inciso *b*) del párrafo 1) del artículo 7.

2. La segunda oración del inciso *a*) del párrafo 1) considera un problema que plantea grandes dificultades, a saber, la importancia de la "fecha de disponibilidad" en una orden de pago. La definición de "fecha de disponibilidad" en el inciso *n*) del artículo 2, a saber, "la fecha en la que los fondos deben estar a disposición del banco receptor", es compatible con la que figura en el documento ISO 7982-1 y con los usos internacionales en general. No obstante, en algunos países se considera que el banco receptor debe ejecutar la orden de pago cuando la recibe, con los fondos a su disposición en la fecha de disponibilidad, mientras que en otros se considera que existe una orden de ejecutar la orden de pago solamente en la fecha de disponibilidad. Este proyecto opta por la segunda interpretación, si bien sería muy importante contar con una interpretación uniforme de este término, la elección de una u otra interpretación no afecta las demás disposiciones de la Ley Modelo.

3. El inciso *c*) del párrafo 1) está en consonancia con lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo 9 en el sentido de que el banco del iniciador que acepta una orden de pago donde se indica una fecha de pago está obligado a ejecutar la transferencia en el plazo fijado. En cambio, un banco intermediario está obligado sólo a hacer todo lo que esté a su alcance.

4. La definición de "fecha de pago", que figura en el inciso *m*) del artículo 2, dice que es la fecha en la que los fondos se deben poner a disposición del beneficiario. El inciso *c*) del párrafo 1) de este artículo responde a la filosofía general de este proyecto de Ley Modelo en el

sentido de que el banco del iniciador y los bancos intermediarios habrán cumplido sus obligaciones una vez que el banco del beneficiario haya aceptado la orden de pago.

5. Aunque en virtud del párrafo 2) del artículo 11 cualquier obligación del iniciador frente al beneficiario también se considerará cumplida en el momento en que el banco del beneficiario acepte la orden de pago que ha recibido, el iniciador que haya indicado una fecha de pago a menudo tendrá otros motivos para desear que los fondos estén a disposición del beneficiario en esa fecha. En consecuencia, el inciso c) del párrafo 1) estipula además que el banco del beneficiario estará obligado a poner los fondos a disposición del beneficiario en esa fecha. El banco del beneficiario responderá ante su expedidor y ante el iniciador si no pone los fondos a disposición del beneficiario respetando la fecha de pago. Al parecer, conviene que exista una obligación de ese tipo frente al iniciador aunque la transferencia de crédito normalmente se considere perfeccionada cuando el banco del beneficiario acepta la orden de pago.

6. El inciso d) del párrafo 1) impone al banco del iniciador la obligación de que la transferencia de crédito se efectúe a su debido tiempo en caso de que el iniciador no le haya indicado especialmente una fecha de ejecución o una fecha de pago. Si bien no se establece ningún criterio para determinar cuál es el plazo habitual, cabe esperar que en la mayoría de los casos podrá determinarse con una objetividad razonable.

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 afecta 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. El Grupo de Trabajo no examinó el artículo 8 en su 18.º período de sesiones.

Párrafos 1) a 3)

2. Los párrafos 1), 2) y 3) establecen las normas básicas para la revocación o modificación de una orden de pago. Conforme al párrafo 1), el iniciador, como expedidor, puede revocar o modificar su orden de pago en tanto el banco del iniciador, como banco receptor, no haya expedido su propia orden de pago destinada a ejecutar la orden del iniciador. Cabe observar que esto, normalmente, pero no siempre, conforme al párrafo 1) del artículo 6, se producirá en el mismo momento en que el banco del iniciador acepta la orden. Dado que el banco del iniciador necesitará cierto plazo para actuar, la revocación o modificación será eficaz sólo si se recibe con tiempo suficiente para que el banco proceda de conformidad con ella antes de expedir su propia orden de pago.

3. Si el banco del iniciador ya ha emitido su propia orden de pago, el párrafo 2) estipula que se le podrán dar instrucciones para que revoque o modifique la orden que haya transmitido a su banco receptor. La eficacia de esa revocación o modificación dependerá de lo estipulado en el párrafo 1). Esta serie de mensajes puede ir de banco en banco hasta que la orden de pago sea revocada o modificada, o se llegue al banco del beneficiario. La transferencia de crédito no podrá ser interrumpida por la revocación o modificación de la orden de pago una vez que el banco del beneficiario haya aceptado la orden ejecutando la transferencia.

Párrafo 4)

4. Incluso cuando el expedidor ya no pueda revocar la orden de pago conforme a los párrafos 1) ó 3), es posible que el banco receptor esté dispuesto a admitir la revocación o la modificación, sobre todo si sabe que podrá recuperar el crédito que hubiese concedido a su acreedor. El banco del beneficiario, en particular, está facultado, conforme al párrafo 7), a anular el crédito bajo determinadas circunstancias.

Párrafo 6)

5. Aunque en las transferencias internacionales de crédito la incapacidad jurídica es más probable que se plantee en relación con el procedimiento de quiebra, el Grupo de Trabajo, en su 17.º período de sesiones, decidió no abordar ese problema por el momento (A/CN.9/317, párr. 132).

Párrafo 7)

6. Cuando el crédito asentado 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 la modificación de la orden de pago resultan aplicables si el error fue cometido por un banco precedente al banco del beneficiario y se descubre antes de que el banco del beneficiario acepte la orden de pago. El párrafo 7) es aplicable si el error fue cometido por el banco del beneficiario o, si lo ha cometido un banco precedente, si se descubre demasiado tarde como para revocar o modificar la orden de pago antes de que la acepte el banco del beneficiario.

7. El párrafo 7) permite, pero no exige, que el banco del beneficiario anule el crédito asentado en la cuenta del beneficiario. No se limita a estipular que el banco del beneficiario tiene derecho al rescabimiento, derecho que tal vez tendría que ejercerse en un procedimiento judicial en caso de que el beneficiario no estuviese dispuesto a consentir la anulación del crédito. Pero el derecho de anulación en virtud del párrafo 7) sólo se reconoce si el crédito asentado en la cuenta es objetivamente incompatible con la orden de pago del iniciador.

Párrafo 8)

8. El Grupo de Trabajo decidió colocar el párrafo 8) entre corchetes hasta tanto la Comisión adoptara una decisión respecto de si examinaría el problema en el contexto de las cartas de crédito contingente y las garantías (A/CN.9/317, párr. 133).

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 responderán 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**Párrafo 1)*

1. El párrafo 1) establece la responsabilidad del banco receptor por el incumplimiento de sus obligaciones conforme al artículo 5.

Párrafo 2)

2. Conforme al sistema general de responsabilidad del párrafo 2), el iniciador podrá hacer responsable al banco del iniciador de la ejecución correcta de la transferencia de crédito. Esto significa que el banco responderá ante el iniciador por las pérdidas dondequiera se produjeran. A fin de exonerarse de responsabilidad, el banco del iniciador deberá demostrar la aplicabilidad de una de las condiciones exonerantes previstas en el artículo 10. Si la pérdida de la que debe responder el banco del iniciador frente al iniciador resultó de hechos que tuvieron lugar en un banco posterior en la cadena de transferencia de crédito, el banco del iniciador podrá exigir el resarcimiento de la pérdida a su banco receptor, y cada banco, a su vez, podrá resarcirse de su propio banco receptor hasta que, de conformidad con el párrafo 3), un banco pueda demostrar que la orden de pago que ha recibido corresponde a la orden de pago recibida por el banco del beneficiario.

3. Este sistema de responsabilidad puede compararse con la obligación del banco receptor, prevista en el inciso *b)* del párrafo 3) del artículo 5, de reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste cuando la transferencia de crédito no se haya ejecutado correctamente.

4. Durante el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se decidió que el iniciador debía además tener el derecho de hacer valer la responsabilidad de cada uno de los bancos intermediarios por las pérdidas que hubiese sufrido, pues tal vez en determinadas situaciones no fuese posible cobrarle directamente al banco del iniciador (A/CN.9/317, párr. 139).

Párrafo 3)

5. El párrafo 3) pone un límite a las consecuencias previstas en el párrafo 2) en caso de que la transferencia de crédito se haya perfeccionado, pero de una manera diversa a la indicada en la orden de pago del iniciador. Ningún banco posterior al error o al fraude que ocasionó la diferencia tendrá responsabilidad alguna por el hecho de que la transferencia de crédito se ejecute incorrectamente. Pero es posible que esté obligado en virtud de los incisos *b)* o *c)* del párrafo 3) del artículo 5 a prestar asistencia para corregir esa situación.

Párrafo 4)

6. La persona que sufra pérdidas como consecuencia del incumplimiento del banco del beneficiario depende en gran medida de las normas sobre el perfeccionamiento de la transferencia. Conforme al texto actual, la transferencia se considera perfeccionada cuando el banco del beneficiario acepta la orden de pago. Las obligaciones que tenga el banco del beneficiario de poner los fondos a disposición del beneficiario son posteriores a la transferencia. Según esa perspectiva, el inciso *a)* del párrafo 4) podría considerarse excluido del ámbito de aplicación de la Ley Modelo. En el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se resolvió aplazar la decisión de suprimir ese párrafo hasta que se tuviese una visión más completa de todo el texto (A/CN.9/317, párr. 150). Compárese el

párrafo 4) del artículo 5 y el párrafo 17 de las observaciones al artículo 5.

7. Incluso cuando la transferencia podrá normalmente considerarse perfeccionada en el momento en que el banco del beneficiario acepta la orden de pago que ha recibido, es posible que la orden de pago contenga una fecha de pago, una fecha de ejecución o una fecha de disponibilidad. Sobre todo cuando se ha establecido una fecha de pago, pero también si se ha establecido una fecha de ejecución o una fecha de disponibilidad, el iniciador o el expedidor están indicando que para ellos reviste importancia el momento en que debe actuar el banco del beneficiario. Si el banco del beneficiario no actúa en ese momento, la pérdida podrá perjudicar al iniciador o al expedidor de la orden de pago, así como al beneficiario. El inciso *b)* del párrafo 4) prevé ese caso.

Párrafo 5)

8. Fundamentalmente, el párrafo 5) se aplica a las pérdidas causadas por la ejecución tardía o la falta de ejecución de una transferencia de crédito. En este sentido, la ejecución oportuna de una transferencia por un importe inferior podrá considerarse una transferencia tardía de la diferencia entre el importe correcto y el importe que de hecho se ha transferido.

9. Las pérdidas resultantes de las órdenes de pago no autorizadas se distribuyen según lo dispuesto en los párrafos 2) y 3) del artículo 4. La obligación de cada uno de los bancos receptores de reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste si la transferencia no se ha ejecutado correctamente se enuncia en el inciso *b)* del párrafo 3) del artículo 5. La norma especial aplicable al incumplimiento del banco receptor de notificar al expedidor que ha recibido una orden de pago enviada a una dirección equivocada figura provisionalmente en el párrafo 1 bis) del artículo 5.

10. Las pérdidas de intereses originadas en una transferencia de crédito que no se ha ejecutado en la forma deseada pueden producirse de diferentes modos. Es posible que el banco haya recibido fondos de su expedidor pero demore la ejecución de la orden de pago. En este caso cabe decir que el expedidor (que puede ser el iniciador o un banco expedidor) ha sufrido una pérdida de intereses. Si como consecuencia de la demora se retrasa toda la transferencia de crédito, podría considerarse que el beneficiario ha sufrido pérdidas de intereses. Si el beneficiario puede exigir el resarcimiento de esta pérdida al iniciador alegando el pago tardío de la obligación subyacente, al parecer, el iniciador debería estar facultado a reclamar esta suma a su propio banco.

11. La segunda forma de pérdidas que ocasiona con más frecuencia la demora de las transferencias internacionales de crédito son las pérdidas originadas en la modificación de los tipos de cambio, previstas en el inciso *b)* del párrafo 5).

12. El Grupo de Trabajo, en su 17.º período de sesiones, decidió que, a cambio de un régimen relativamente estricto de responsabilidad, el banco no debería responder por las pérdidas indirectas, salvo que se cumplieran re-

quisitos más estrictos que para los demás tipos de pérdidas (A/CN.9/317, párrs. 115 a 117). Esta decisión se reafirmó en otro contexto en el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/318, párrs. 146 a 150). La fórmula empleada en el texto actual se tomó del artículo 8 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Reglas de Hamburgo). A fin de resarcirse por las pérdidas indirectas, el demandante debería probar la intención o la imprudencia del banco.

13. Una dificultad secundaria y otra dificultad más importante se plantean en esta disposición. La primera es que conforme al texto actual el acto deliberado o imprudente tendrá que ser, al parecer, el del banco demandado y no el de "uno" de los bancos en la cadena de transferencia de crédito. El problema más difícil es que, mientras que un banco podría exigir con relativa facilidad a su banco receptor el reembolso del importe de la indemnización que hubiese debido pagar conforme a los incisos a) a c), cuando el error, el fraude o la demora se hubiesen producido en un punto ulterior de la cadena de transferencia, no le resultará tan fácil hacerlo conforme al inciso d). Cuando ejerza la acción de repetición, su banco receptor podrá oponerse tanto al fundamento de la responsabilidad como al importe.

Párrafo 6)

14. El párrafo 6) contiene una norma importante que establece hasta qué punto las disposiciones de este artículo podrán modificarse mediante acuerdo entre las partes.

Párrafo 7)

15. El párrafo 7), que considera que las disposiciones sobre responsabilidad prevista en este artículo no están subordinadas a una relación contractual y son excluyentes, fue añadido siguiendo una sugerencia del Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/317, párr. 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. Habida cuenta de que la responsabilidad de un banco receptor por la pérdida de intereses, las pérdidas causadas por la modificación de los tipos de cambio y los gastos ocasionados por una nueva orden de pago nacerá del mero hecho de la falta de ejecución de la transferencia, el

artículo 10 indica las únicas causas en las que el banco receptor puede fundar su exoneración.

2. El banco debe probar la condición exonerante. Aunque se indican circunstancias concretas que pueden exonerar al banco de su responsabilidad, podrían cumplir la misma función también otras circunstancias que no están allí indicadas.

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 guardan relación con la transferencia de crédito, aunque no se refieren a la transferencia de crédito en sí misma. En muchos países, esas disposiciones no se incluirán en la ley que rige las transferencias de fondos, mientras que en otros sí. En este proyecto se las incluye porque es importante tenerlas presentes incluso si se decide en una etapa ulterior excluir este artículo, en parte o en su totalidad, del texto definitivo de la Ley Modelo. Además, si se excluye parte de este artículo del texto definitivo, podría considerarse la posibilidad de preparar otro texto que contenga disposiciones sobre estas cuestiones a fin de asegurar que sean compatibles con las normas sobre la transferencia de crédito propiamente dicha.

Párrafo 1)

2. El párrafo 1) enuncia la importante norma de que las obligaciones monetarias pueden cumplirse mediante trans-

ferencias de crédito interbancarias por las que se asienta un crédito en una cuenta. Si bien este principio general hoy en día tiene amplia aceptación, en algunas ocasiones se plantean aún ecos de las objeciones fundadas en la legislación sobre la moneda de curso legal. Además, es posible que en algunos países, si una persona no es titular de la cuenta no pueda depositar fondos en ella. En consecuencia, el Grupo de Trabajo decidió que convendría incluir una norma de esa índole (A/CN.9/317, párr. 158).

3. El Grupo de Trabajo decidió que el párrafo 1) debía limitarse a estipular que la obligación podía cumplirse por medio de una transferencia sin entrar a considerar a qué cuenta el deudor-iniciador podría haber enviado los fondos (A/CN.9/317, párr.159).

Párrafo 2)

4. El párrafo 2) estipula que la obligación del deudor se considerará cumplida cuando el banco del beneficiario acepte la orden de pago. Al mismo tiempo, el banco del beneficiario queda obligado frente al beneficiario. La referencia a la aceptación de la orden de pago como momento determinante coincide con los incisos *c)* y *d)* del párrafo 1) del artículo 7 y con el párrafo 3) del artículo 8.

5. En el Grupo de Trabajo se señaló que en algunos países se consideraba cumplida la obligación cuando el banco del iniciador recibía del deudor-iniciador la orden de pago con una provisión de fondos. Se indicó que tal vez en otros países se consideraba que el cumplimiento se producía en un momento posterior al previsto en el párrafo 2). En consecuencia, el Grupo de Trabajo decidió considerar en un futuro período de sesiones el efecto que podría surtir la legislación nacional relativa al cumplimiento de la obligación subyacente sobre las normas relativas al perfeccionamiento de la transferencia de crédito, sin olvidar la posición que había adoptado en el sentido de que las normas relativas al cumplimiento, fuese con arreglo a la Ley Modelo o a la legislación nacional, y las referentes al perfeccionamiento de la transferencia debían ser congruentes (A/CN.9/317, párrs 160 a 162).

Párrafo 3)

6. El párrafo 3) se ocupa del difícil problema que se plantea cuando las transferencias de crédito pasan a través de varios bancos. El iniciador deberá sufragar todos los gastos hasta llegar al banco del beneficiario. En tanto esos gastos se transmitan retrocediendo hasta el iniciador, no habrá dificultades. Cuando esto no suceda con facilidad, es posible que uno de los bancos deduzca sus gastos del importe de los fondos transferidos. Dado que tal vez le resulte imposible al iniciador saber si esos gastos serán deducidos o a cuánto ascenderán, especialmente en una transferencia internacional de crédito, no podrá prever esta posibilidad. En consecuencia, el párrafo 3) estipula que la obligación se considerará cumplida por la suma de los gastos que hubieran sido deducidos más el importe recibido por el banco del beneficiario; el iniciador no incumplirá el contrato por pago tardío o insuficiente. No obstante, salvo que el beneficiario acepte sufragar estos gastos, lo que sucede a menudo, el iniciador deberá reembolsárselos.

Párrafo 4)

7. El párrafo 4) es el corolario al párrafo 2) pues estipula en qué momento se considerará debitada la cuenta del expedidor, que puede ser, pero no exclusivamente, el iniciador, y, por lo tanto, el importe adeudado por el banco al expedidor disminuye o el importe adeudado por el expedidor al banco aumenta. Ese momento será aquel en que el banco receptor acepte la orden de pago. Esto puede suceder antes o después de la operación contable de asentar el débito en la cuenta. El párrafo 4) puede tener su aplicación más importante para determinar si el crédito está aún disponible en la cuenta del titular en caso de que se haya iniciado un procedimiento judicial contra la cuenta o se haya iniciado el procedimiento de quiebra contra el expedidor. En el caso habitual de un banco receptor que no es el banco del beneficiario, ese momento es aquel en que ejecuta la orden de pago expidiendo una nueva orden de pago al banco siguiente. Este párrafo debe examinarse a la luz del párrafo 4) del artículo 4.

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 recíprocos 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 en su 17.º período de sesiones pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposición sobre conflictos de leyes (A/CN.9/317, párr. 165). El proyecto de disposición que figura *supra* fue preparado para el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, pero no se examinó durante ese período de sesiones.

2. El problema del conflicto de leyes se examina más detalladamente en el informe paralelo del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.42), sobre todo teniendo en cuenta las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones de que el texto que se preparara debía elaborarse en forma de ley modelo para que la adoptaran los órganos legislativos nacionales y que debía limitarse a las transferencias internacionales de crédito.

C. Transferencias internacionales de crédito: principales cuestiones que se plantean en la Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General*
(A/CN.9/WG.IV/WP.42) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. ACEPTACIÓN	2-42	63
A. Obligaciones del banco receptor	7-23	64
1. Obligaciones de notificar — no se requiere la aceptación .	7	64
2. Obligación de ejecutar la orden de pago	8-16	64
a) Existencia de la obligación	8-12	64
b) Evaluación del empleo del concepto de aceptación	13-16	65
3. Obligación de ejecutar la orden correctamente	17-18	65
4. Asistencia en la solución de problemas	19-23	65
a) Banco receptor que no es el banco del beneficiario ...	19-22	65
b) Banco del beneficiario	23	66
B. Pago de la orden por el expedidor	24-26	66
C. Revocación o modificación de la orden de pago	27	66
D. Perfeccionamiento de la transferencia de crédito	28-42	66
1. Consecuencias del perfeccionamiento	28-31	66
2. Criterios para determinar el perfeccionamiento/la aceptación	32-42	67
II. CONSECUENCIAS DE LA INSOLVENCIA DEL BANCO PARA LA TRANSFERENCIA DE CRÉDITO	43-57	68
III. CONSECUENCIAS DE LA LEY MODELO PARA LA RELACIÓN CONTABLE	58-68	70
IV. CONFLICTO DE LEYES	69-80	71

1. El debate celebrado en el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo reveló una satisfacción general con respecto a la estructura global del proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito, tal como figura en el anexo al informe de ese período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/318). Durante ese debate también se comprobó que había algunas cuestiones importantes que no podían resolverse correctamente mediante un análisis artículo por artículo. El presente informe tiene por objeto proporcionar una base para examinar esas cuestiones de una manera más detallada.

I. ACEPTACIÓN

2. La controversia más seria que tuvo lugar en el Grupo de Trabajo se suscitó con respecto a si en la Ley Modelo debía mantenerse el concepto de aceptación de la orden de pago por el banco receptor. A favor del empleo de ese concepto se adujo que era un medio conveniente para describir con una sola palabra varias medidas distintas por parte de diferentes bancos receptores, que deberían tener las mismas consecuencias jurídicas, por lo que se podría

*Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 19.º período de sesiones.

emplear esa palabra en varias disposiciones sustantivas. Se respondió que el empleo del término "aceptación" no era necesario y que causaría 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.

3. Aunque la discusión que hubo en el Grupo de Trabajo con respecto al empleo del concepto de aceptación fue intensa, al parecer no reflejaba un conflicto sobre los derechos y obligaciones sustantivos de las partes en la transferencia de crédito. Por el contrario, más bien se trataba sólo de una diferencia de criterios con respecto a la formulación de soluciones apropiadas a los problemas subyacentes.

4. La decisión con respecto a si debe mantenerse o no el concepto de aceptación en la Ley Modelo depende de que este concepto constituya la forma más eficaz de expresar los resultados jurídicos deseados. Esa cuestión, a su vez, trae aparejado el examen de los criterios que se utilizarían para determinar en qué momento el banco receptor acepta la orden de pago y cuáles son las consecuencias de la aceptación. En la fase en que se encuentra la elaboración de la Ley Modelo, en la que aún no se ha decidido ni

siquiera si se empleará dicho concepto, no es sorprendente que no se hayan acordado los criterios ni las consecuencias de la aceptación y que el texto del proyecto de Ley Modelo que figura en el anexo al documento A/CN.9/318 no sea del todo coherente.

5. Las cuestiones de fondo que se resuelven en el proyecto actual mediante el empleo del concepto de aceptación revisten una importancia fundamental. En su mayoría aún no han sido examinadas en profundidad por el Grupo de Trabajo. En consecuencia, si bien hay que distinguir por una parte la decisión definitiva sobre el fondo de estas cuestiones, y por otra el problema relativo a si estas cuestiones deberían solucionarse recurriendo al concepto de aceptación, el presente informe se ocupará de ambos asuntos.

6. Conforme al texto actual, la aceptación de una orden de pago por parte del banco receptor tiene las consecuencias siguientes:

- a) El banco receptor asume determinadas obligaciones con el objeto de ejecutar la orden de pago o prestar asistencia para superar los problemas que se hayan planteado en su ejecución;
- b) El expedidor queda obligado a pagar al banco receptor por la orden de pago y, si el banco receptor tiene derecho a ser reembolsado por el expedidor asentando un débito en la cuenta que el expedidor tenga en el banco receptor, se considera que la cuenta ha sido debitada;
- c) Si el banco receptor es el banco del beneficiario, se extingue el derecho del expedidor a revocar la orden de pago que le ha enviado;
- d) Cuando el banco receptor es el banco del beneficiario, este último queda obligado frente al beneficiario y se considera cumplida la obligación del iniciador frente al beneficiario.

A. Obligaciones del banco receptor

1. Obligaciones de notificar — no se requiere la aceptación

7. Las únicas obligaciones que impone el proyecto de Ley Modelo al banco que recibe una orden de pago son determinadas obligaciones de notificar algunos problemas. Esas obligaciones de notificar surgen independientemente de la aceptación de la orden de pago por el banco receptor; en efecto, parten del supuesto de que la orden de pago no ha sido aceptada. Las obligaciones de notificar que impone el proyecto de Ley Modelo son las siguientes:

- a) El banco receptor debe notificar al expedidor si hay una discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe de la orden de pago. El banco receptor puede exonerarse de esa obligación mediante un acuerdo con el expedidor (párrafo 1) del artículo 3);
- b) El banco del beneficiario debe notificar al expedidor y al banco del iniciador, en caso de que se indique este banco en la orden de pago, si hay una discrepancia entre las palabras y las cifras que indican al beneficiario (párrafo 2) del artículo 3);

c) Si no existe acuerdo que indique otra cosa, el banco receptor que decida no ejecutar la orden de pago deberá notificar al expedidor esa decisión, a menos que una de las razones de dicha decisión sea la falta de fondos suficientes (párrafo 1) del artículo 5);

d) El banco receptor deberá notificar al expedidor en caso de que se reciba una orden de pago en la que figure información que indique que ha sido enviada a una dirección equivocada (párrafo 1 bis) del artículo 5).

2. Obligación de ejecutar la orden de pago

a) Existencia de la obligación

8. Conforme al párrafo 1) del artículo 5 del proyecto de Ley Modelo la obligación de adoptar medidas destinadas a ejecutar la orden de pago surge solamente si el banco receptor acepta la orden de pago. En algunos casos, el banco conviene con determinados expedidores, o mediante un acuerdo interbancario, por ejemplo, un acuerdo de cámara de compensación, en que ejecutará las órdenes de pago que le envíen. Pero incluso en esos casos, la obligación tendrá solamente carácter contractual hasta la aceptación de cada una de las órdenes de pago, momento en que se asume una obligación adicional en virtud de la Ley Modelo. No obstante, cabe observar que conforme al párrafo 7) del artículo 9, las acciones disponibles por incumplimiento de la obligación contractual se limitan a las previstas en la Ley Modelo.

9. La obligación de adoptar medidas destinadas a ejecutar la orden de pago, a diferencia de la obligación de ejecutar la orden correctamente, constituye una obligación para el futuro. Esa obligación normalmente no surge en el marco del proyecto de Ley Modelo cuando el banco receptor no es el banco del beneficiario, pues la forma más común de aceptación será el envío de una orden de pago con el propósito de ejecutar la orden de pago recibida (inciso a) del párrafo 1) del artículo 6). Conforme al párrafo 4) del artículo 5, el banco del beneficiario siempre asume obligaciones de adoptar medidas en el futuro pero, salvo que la orden de pago indique una fecha de ejecución o una fecha de pago, esas obligaciones nacen solamente frente al beneficiario y son posteriores al perfeccionamiento de la transferencia de crédito.

10. El párrafo 4) del artículo 4, que establece la obligación del expedidor de pagar al banco receptor, prevé una situación en la que el banco receptor puede asumir la obligación de ejecutar la orden de pago en el futuro. Tiene en cuenta la posibilidad de que un banco receptor el día 1.º acepte una orden en la que se indique como fecha de ejecución el día 5, o acepte una orden que prevea varios pagos en diversas fechas futuras. Ese banco receptor puede ser cualquier banco de la cadena de transferencia de crédito, pero lo más probable es que sea del banco del iniciador.

11. El proyecto actual no contiene ninguna disposición que indique de qué manera el banco receptor aceptaría la orden antes de su fecha de ejecución. Supuestamente, lo haría mediante un acto manifiesto, por ejemplo, la notificación a la parte acreedora por la que le comunica que ha

recibido la orden, y que está dispuesto a ejecutarla. (El banco también podría aceptar la orden ejecutándola antes de la fecha de ejecución. Véase en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.41 el párrafo 14 de las observaciones al artículo 4. Pero esa posibilidad no interesa a este análisis pues el banco no tendría ninguna obligación pendiente de ejecutar la orden de pago en el futuro.) Si el banco receptor acepta una orden en esas circunstancias, ya no podrá rechazarla por ningún motivo, ni siquiera por insuficiencia de fondos. Cabe observar que el expedidor perdería su derecho a revocar o modificar la orden de pago si el banco receptor fuera el banco del beneficiario (párrafo 3) del artículo 8), pero no si se tratara de otros bancos receptores (párrafo 1) del artículo 8). Véase el párrafo 27, *infra*.

12. También puede surgir la obligación de adoptar medidas destinadas a ejecutar la orden de pago cuando la orden de pago exija la ejecución inmediata si el banco receptor no actúa en el plazo prescrito. Conforme al inciso b) del párrafo 1) del artículo 6, el banco receptor que no es el banco del beneficiario acepta la orden de pago cuando no haya cursado la notificación exigida en el párrafo 1) del artículo 5 en la que comunique que no ejecutará la orden. Dado que la orden ha sido aceptada pero no ejecutada, el banco tiene la obligación de actuar, obligación que es improbable que cumpla pero que sirve de fundamento a las acciones que podrían ejercer el iniciador o el expedidor. El párrafo 2) del artículo 6 no contiene ninguna disposición análoga con respecto al banco del beneficiario.

b) *Evaluación del empleo del concepto de aceptación*

13. Es difícil evitar el empleo del concepto de aceptación o de un concepto equivalente con respecto al párrafo 4) del artículo 4 si se mantiene la hipótesis prevista en ese artículo, o sea, que un banco puede aceptar una orden de pago después de haberla recibido y antes de su fecha de ejecución para ejecutarla en esta última. Si bien la obligación de ejecutar la orden en la fecha de ejecución podría considerarse una obligación meramente contractual, como la obligación fundada en el acuerdo de ejecutar la órdenes de pago que se reciban en el futuro, parecería más apropiado que fuese una obligación jurídica fundada en la Ley Modelo. Sobre todo porque no puede afirmarse con seguridad que todos los ordenamientos jurídicos encontrarán en esa situación los elementos necesarios para configurar un contrato.

14. Tal vez resulte innecesario utilizar el concepto de aceptación cuando la obligación de ejecutar la orden surja por no haberse cursado la notificación requerida con respecto a una orden de pago que debía ejecutarse inmediatamente. En la mayoría de los casos nunca se producirá la ejecución, y la responsabilidad del banco receptor podría fundarse en la omisión de la notificación exigida en el párrafo 1) del artículo 5 y no en la falta de ejecución de la orden de pago. En los raros casos en que, aunque tarde, se ejecute la orden, el régimen de responsabilidad podría formularse de manera que se logre el resultado correcto sin hacer referencia a la aceptación. Pero el empleo del concepto de aceptación en estos casos permite obtener resultados adecuados.

15. Dado que la aceptación por parte del banco del beneficiario caracteriza esencialmente el perfeccionamiento de la transferencia de fondos, en los párrafos 28 a 42, *infra*, se examina en ese contexto la conveniencia de mantener dicho concepto con respecto al banco del beneficiario.

16. Cabe observar que el texto actual del artículo 5 de la Ley Modelo no indica concretamente que el banco receptor que acepte una orden de pago deba ejecutarla. Pero enuncia obligaciones específicas del banco receptor encaminadas a la ejecución correcta de la orden de pago.

3. *Obligación de ejecutar la orden correctamente*

17. En virtud del artículo 5, el banco receptor que acepte una orden de pago no sólo deberá adoptar medidas destinadas a cumplir la orden de pago que ha recibido, sino también deberá adoptar medidas por las que efectivamente se cumpla la orden. Cuando el banco receptor no es el banco del beneficiario, en virtud del párrafo 3) del artículo 5, está obligado a emitir en el plazo fijado una orden de pago al banco que corresponda. Además, conforme al párrafo 2) del artículo 9, responderá frente a su expedidor y al iniciador de las pérdidas ocasionadas por la falta de ejecución o la ejecución incorrecta de la orden de pago del iniciador, pero podrá exigir el reembolso a su banco receptor, salvo que él mismo haya sido el banco en el que se originó la falta de ejecución o la ejecución incorrecta. En el caso del banco del beneficiario, su obligación consiste en poner los fondos a disposición del beneficiario en la manera indicada en el párrafo 4) del artículo 5.

18. No es necesario emplear el concepto de aceptación en este contexto. El inciso a) del párrafo 3) del artículo 5 y el párrafo 2) del artículo 9 podrían redactarse nuevamente de modo que dijeran que el banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, que se comprometa a ejecutar una orden de pago deberá adoptar determinadas medidas y responder por determinadas consecuencias. Pero la redacción de esas disposiciones resultaría más complicada. Con respecto al banco del beneficiario, la conveniencia de mantener el concepto de aceptación en el contexto del perfeccionamiento de la transferencia de crédito se examina en los párrafos 28 a 42, *infra*.

4. *Asistencia en la solución de problemas*

a) *Banco receptor que no es el banco del beneficiario*

19. Con prescindencia de que el banco receptor ejecute o no la orden de pago que reciba, es posible que la transferencia no se perfeccione de manera eficaz. Si la transferencia fracasa, el banco receptor que no es el banco del beneficiario está obligado, conforme al inciso b) del párrafo 3) del artículo 5, a reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste. El inciso c) del párrafo 3) del artículo 5 establece la obligación del banco receptor de prestar asistencia para que se perfeccione la transferencia por el importe correcto si la transferencia se hizo por un importe inferior.

20. En general, no es necesario emplear el concepto de aceptación para esas dos situaciones. Podría decirse que se trata de la obligación de un banco receptor, que no es el banco del beneficiario, que ha emitido una orden de pago con el propósito de ejecutar la orden de pago recibida, sin hacer referencia a la aceptación de la orden de pago recibida.

21. Habría que utilizar el concepto de aceptación o un concepto equivalente si el banco receptor hubiese asumido una obligación de actuar en el futuro, especialmente según lo previsto en el párrafo 4) del artículo 4, pero no hubiese emitido su propia orden de pago según lo requerido. Aunque el incumplimiento del banco de su obligación de ejecutar la orden de pago que ha aceptado es el mismo que se describe en los párrafos 11 a 13, *supra*, a raíz de este incumplimiento nace la obligación de resarcir en virtud del artículo 9, y la obligación de prestar asistencia para solucionar el problema, conforme a los incisos b) y c) del párrafo 3) del artículo 6.

22. En el inciso b) del párrafo 3) del artículo 5 se describen como circunstancias que constituyen incumplimiento de la transferencia que no se haya emitido una orden de pago correcta al banco del beneficiario o que éste no la haya aceptado. Indudablemente la disposición podría redactarse de otra manera, pero es probable que su formulación resultaría complicada.

b) Banco del beneficiario

23. Conforme al párrafo 7) del artículo 8, el banco del beneficiario podrá anular el crédito asentado en la cuenta del beneficiario en determinados casos de error, pero no está obligado a hacerlo. El derecho a la anulación del crédito se reconoce sin hacer ninguna referencia a que el banco del beneficiario haya aceptado la orden de pago recibida, aunque en efecto lo haya hecho conforme al párrafo 2) del artículo 4.

B. Pago de la orden por el expedidor

24. Conforme al párrafo 4) del artículo 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.”

25. La obligación del expedidor de pagar al banco receptor nace en el mismo momento en que el banco receptor asume obligaciones con respecto a la orden de pago, pues una obligación es la contrapartida de las otras. Sin emplear el concepto de aceptación resultaría muy difícil redactar una disposición igualmente aplicable a los bancos receptores que fuesen bancos del beneficiario y a los bancos receptores que no lo fuesen, así como a los bancos receptores que asumiesen una obligación de ejecutar la orden en el futuro y a aquellos que ejecutaran la orden en la fecha de ejecución, antes o después de esa fecha. Sin embargo, no parece adecuado que el expedidor esté obligado a pagar al banco receptor cuando la aceptación se produzca porque el banco receptor no haya notificado,

según lo dispuesto en el párrafo 1) del artículo 5, que no ejecutaría la orden de pago.

26. En caso de que deba efectuarse el pago debitando la cuenta que tenga el expedidor en el banco receptor, el párrafo 4) del artículo 11 dispone que la cuenta se considerará debitada en el momento en que el banco receptor acepte la orden de pago, incluso cuando no se haya asentado efectivamente el débito en la cuenta. Esta disposición constituye una aplicación especial del párrafo 4) del artículo 4. Tendrá su consecuencia más importante si se inicia un procedimiento judicial contra la cuenta del expedidor, por ejemplo, el embargo de la cuenta o el secuestro de los fondos, o si se inicia el procedimiento de insolvencia contra el expedidor.

C. Revocación o modificación de la orden de pago

27. El concepto de aceptación no se utiliza en relación con el momento hasta el cual el expedidor puede revocar o modificar la orden de pago enviada a un banco receptor que no es el banco del beneficiario. El párrafo 1) del artículo 8 estipula que la revocación o modificación 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”. Si la orden de pago tiene una fecha de ejecución futura, la revocación o enmienda sería eficaz hasta el momento en que se ejecute la orden, incluso si la revocación o modificación se recibe después de que el banco receptor acepte la orden, situación prevista en el párrafo 4) del artículo 4.

D. Perfeccionamiento de la transferencia de crédito

1. Consecuencias del perfeccionamiento

28. La Ley Modelo estipula que cuando el banco del beneficiario acepta la orden de pago,

a) el pago y, en consecuencia, la transferencia, ya no podrán revocarse o modificarse (párrafo 3) del artículo 8);

b) el banco del beneficiario queda obligado frente al beneficiario (párrafo 2) del artículo 11);

c) la obligación del iniciador frente al beneficiario se considera cumplida (párrafo 2) del artículo 11);

d) el banco del beneficiario asume determinadas obligaciones que consisten en poner los fondos a disposición del beneficiario (párrafo 4) del artículo 5 e inciso c) del párrafo 1) del artículo 7);

e) puede determinarse si la transferencia de crédito ha sido ejecutada en el plazo debido (párrafo 2) del artículo 9, incisos c) y d) del párrafo 1) del artículo 7).

Podrá considerarse que en conjunto, estas consecuencias de la aceptación constituyen el perfeccionamiento de la transferencia de crédito.

29. De conformidad con esta serie de disposiciones cualquier transferencia de crédito se perfecciona para casi todos los efectos en un momento determinado, a saber,

cuando el banco del beneficiario acepta la orden de pago. Las medidas y obligaciones del banco del beneficiario posteriores a la aceptación tendrán importancia, salvo algunas excepciones, solamente para el beneficiario.

30. Podría lograrse el mismo resultado empleando en la Ley Modelo otra palabra, tal como "perfeccionada" o "definitiva". Pero el empleo de una palabra de ese tipo en el texto de la Ley Modelo tal vez crearía sus propias dificultades pues podría dar a entender que el banco del beneficiario ya no debería, en virtud de la Ley Modelo o de otra ley aplicable, adoptar ninguna otra medida como consecuencia de la transferencia. Además, en muchos casos no habrá habido una liquidación completa y definitiva entre todos los bancos que intervienen en la cadena de transferencia de crédito. En consecuencia, parecería que el empleo del concepto de aceptación en el texto de la Ley Modelo es la solución más conveniente.

31. En lo que concierne al cumplimiento de la obligación subyacente, en el Grupo de Trabajo se ha expresado la opinión de que no debería incluirse ninguna norma a ese respecto en la Ley Modelo, porque una norma de ese tipo corresponde a un texto jurídico relacionado con el cumplimiento de obligaciones monetarias y no a un texto jurídico sobre transferencias de crédito. Además, aunque todavía no se ha examinado esa cuestión en profundidad, se ha sugerido que tal vez convendría que el momento del cumplimiento —sea que se estipule en la Ley Modelo o en otro texto— no coincidiera con el momento en que se perfecciona la transferencia de crédito. También se ha indicado que el criterio adoptado en el actual proyecto de Ley Modelo es correcto; el momento en que se cumple la obligación debe fijarse en la Ley Modelo y, aunque se fije en otro texto, el cumplimiento debe tener lugar en el mismo momento en que se verifiquen los demás aspectos de perfeccionamiento de la transferencia de crédito.

2. Criterios para determinar el perfeccionamiento/ la aceptación

32. Si bien el proyecto de Ley Modelo estipula que las cinco consecuencias enunciadas en el párrafo 28 se producirán cuando el banco del beneficiario acepte la orden de pago, en virtud del párrafo 2) del artículo 6, distintas órdenes de pago serán aceptadas en momentos diferentes. El hecho de que determinada orden de pago sea aceptada dependerá de varios factores inherentes a la relación entre el expedidor y el banco del beneficiario así como de los procedimientos mediante los cuales el banco del beneficiario tramite la orden de pago y el crédito resultante en la cuenta del beneficiario.

33. Sería posible señalar un único acontecimiento o momento en el que se considere que todos los bancos del beneficiario han aceptado todas las órdenes de pago recibidas. Podría utilizarse cualquiera de los momentos indicados en el Capítulo IV de la *Guta Jurídica de la CNUDMI sobre Transferencias Electrónicas de Fondos*¹. Pero la referencia a un único acontecimiento o momento

aplicable a todas las transferencias de crédito y a todos los bancos del beneficiario resultaría más eficaz si todos los bancos del beneficiario procesaran todas las órdenes de pago de la misma manera y en la misma secuencia. Ello puede darse en algunos países; pero no sucede en otros y, por cierto, tampoco a escala mundial. En consecuencia, a fin de contar con una norma inequívoca que pueda aplicarse en muchas situaciones distintas, habría que elegir un acontecimiento que tuviera un significado a la vez objetivo y universal.

34. La recepción de la orden de pago por el banco del beneficiario reuniría esos requisitos, pero en la mayoría de los casos se produciría demasiado pronto. El asentamiento del crédito en la cuenta del beneficiario, sin la facultad de anularlo salvo para corregir un error, conforme al párrafo 7) del artículo 8, sería un acontecimiento importante, pero a menudo es difícil determinar cuándo se produce si se utilizan medios electrónicos. Además, en muchas situaciones, el momento en que se acredita la cuenta se determina según la conveniencia del banco desde un punto de vista administrativo y no según consideraciones relativas a las consecuencias de la aceptación que se indicaron *supra*. El último acontecimiento que podría elegirse sería la notificación al beneficiario de que puede disponer del crédito.

35. Tal vez se considere que no conviene, con respecto a las consecuencias del perfeccionamiento de una transferencia internacional de crédito, que se acredite la cuenta del beneficiario en un momento tan tardío como aquel en que se cursa la notificación al beneficiario. En casi todas las transferencias de crédito que entrañan el asentamiento de un crédito en la cuenta del beneficiario, el beneficiario elige al banco del beneficiario. Los errores o las demoras en el asentamiento del crédito en la cuenta del beneficiario deberían correr a riesgo de éste y no a riesgo del iniciador o de cualquiera de los bancos anteriores al banco del beneficiario. Hay que tener especialmente en cuenta que la demora en el asentamiento de un crédito en una cuenta o en la notificación del crédito al beneficiario puede ser consecuencia de las prácticas bancarias del Estado donde se encuentra el banco del beneficiario o de un acuerdo concertado entre el beneficiario y su banco, prácticas o acuerdo que probablemente el iniciador o los bancos anteriores al banco del beneficiario desconocen por completo. Este análisis sugiere que la transferencia debería considerarse perfeccionada lo antes posible.

36. Si se acepta este enfoque, podrían examinarse también los casos relativamente raros en los que el beneficiario no tiene una cuenta en el banco del beneficiario.

37. El inciso a) del párrafo 2) del artículo 6, tal como está redactado, aplica el principio del pronto perfeccionamiento de la transferencia. Si el expedidor y el banco del beneficiario han convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago que le envíe el expedidor sin que deba notificarse la provisión de fondos, se considera que el banco del beneficiario acepta la orden de pago tan pronto como la recibe. Esa norma sería aplicable al Sistema de cámaras de compensación de pagos automáticos de Londres (CHAPS), pero no al Sistema de cámaras de compensación de pagos interbancarios de Nueva York

¹A/CN.9/SER.B/1, publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.87.V.9.

(CHIPS). El inciso *a*) podría estar en discordancia con la norma aplicable a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario. Conforme al párrafo 1) del artículo 5, ese banco estaría obligado contractualmente a ejecutar la orden de pago, pero no tendría las obligaciones de un banco que ha aceptado la orden de pago hasta que enviara su propia orden destinada a ejecutar la orden de pago que ha recibido.

38. El inciso *b*) del párrafo 2) del artículo 6 del proyecto presentado al Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39 también aplicaba el principio de que debía considerarse que el banco del beneficiario había aceptado la orden de pago lo antes posible. El inciso *b*) estipulaba que el banco acepta la orden:

“cuando recibe la orden de pago y la notificación de la provisión de fondos;”.

39. Ambas disposiciones reflejaban también la opinión de que sólo había una razón válida por la que el banco del beneficiario no ejecutaba una orden de pago aparentemente completa y correcta, y esa razón era que el banco aún no hubiese recibido el reembolso del expedidor. El inciso *b*) no permite determinar hasta qué punto un banco receptor debería aceptar el pago efectuado mediante el crédito asentado en la cuenta que tenga en el expedidor o en un tercer banco.

40. Otros motivos de la falta de ejecución que se han sugerido con respecto a los bancos del iniciador o a los bancos intermediarios, por ejemplo, el presunto “lavado” del dinero obtenido de ventas ilícitas de estupefacientes, parecerían menos aplicables al banco del beneficiario, en el que debe asentarse el crédito en la cuenta del beneficiario. Sería improbable que el banco tuviese suficientes sospechas con respecto a determinada transferencia como para rechazar la orden de pago, salvo que hubiese habido antecedentes de transferencias sospechosas. En ese caso, cabría esperar que el banco cerrara la cuenta o comunicara sus sospechas a las autoridades competentes en lugar de rechazar la orden de pago.

41. El Grupo de Trabajo, en su 18.º período de sesiones, rechazó el criterio adoptado en el proyecto de texto que figuraba en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39, suprimió el inciso *b*) del párrafo 2) del artículo 6, y decidió que debía añadirse un elemento volitivo al inciso *a*) del párrafo 2) del artículo 6, pero no lo añadió por falta de tiempo (A/CN.9/318, párr. 137). Se indicó que el banco del beneficiario podría tener otros motivos para rechazar la orden de pago además de no haber recibido el pago por esa orden. Se indicó que el beneficiario tal vez habría dado instrucciones al banco de no aceptar determinada orden de pago o de no aceptar determinado tipo de órdenes de pago. Además, no debería suponerse que el banco del beneficiario hubiese aceptado una orden de pago tan incompleta o tan incorrecta que no podría o no debería ejecutar. Compárese la situación en que se encuentra el banco receptor, en virtud del párrafo 2) del artículo 4, en caso de que la autenticación de la orden parezca inadecuada. No obstante parecería que esos problemas particulares podrían resolverse con una norma general que prevea el pronto perfeccionamiento de la

transferencia. De cualquier modo, el Grupo de Trabajo aún no ha formulado un principio alternativo con respecto al momento en que debe considerarse que el banco del beneficiario ha aceptado la orden de pago, o bien, al momento en que debe considerarse que se ha perfeccionado la transferencia de crédito.

42. Los incisos *c*), *d*) y *e*) indican tres actos volitivos distintos que puede realizar el banco del beneficiario en determinada transferencia y que se podría considerar que constituyen aceptación de la orden de pago y, en consecuencia, que la perfeccionan. Estas disposiciones se aplicarían a los casos en los que el banco del beneficiario ejecutara la orden de pago antes de que se efectuara el pago, conforme al inciso *a*) o al inciso *b*), ahora suprimido.

II. CONSECUENCIAS DE LA INSOLVENCIA DEL BANCO PARA LA TRANSFERENCIA DE CRÉDITO

43. La insolvencia de un banco puede afectar la transferencia de crédito de diversas maneras. El texto actual del proyecto de Ley Modelo no contiene disposiciones destinadas a abordar ese problema. No obstante, las disposiciones vigentes prevén soluciones para algunos de esos casos.

44. El inciso *b*) del párrafo 3) del artículo 5 estipula que si el banco del beneficiario no acepta una orden de pago que concuerde con el contenido de la orden de pago emitida por el iniciador, cada uno de los bancos receptores deberá reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste. Esta disposición se redactó teniendo presente el caso de una orden de pago que indique de manera incorrecta el banco del beneficiario o el beneficiario, o que se retrase en algún momento y nunca se perfeccione. Se prevé que el iniciador y todos los bancos receptores volverán a su situación inicial. En caso de que no se puedan recuperar los fondos de la persona que se ha indicado incorrectamente como beneficiario o del banco que los detenta, el banco que cometió el error deberá sufrir la pérdida. No obstante, parece que el inciso *b*) del párrafo 3) del artículo 5 atribuye la pérdida al banco que expide la orden a un banco o un beneficiario insolvente, pues su obligación de reembolsar existiría independientemente de que reciba o no el reembolso de dicho banco o beneficiario. Ese resultado fue considerado por el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones, A/CN.9/318, párr. 153. Véase también en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.41 el párrafo 14 de las observaciones al artículo 5.

45. El inciso *b*) del párrafo 3) del artículo 5 también se aplicaría al caso en el que la transferencia de crédito no se ejecutara porque un banco intermediario, que hubiese recibido fondos de su banco expedidor, incurriera en cesación de pagos antes de ejecutar la orden recibida. Como en el caso anterior, conforme al inciso *b*) del párrafo 3) del artículo 5, se atribuiría el riesgo de la falta de reembolso al banco que expidió la orden a dicho banco intermediario. Tal vez ésta se considere una solución apropiada, salvo cuando el iniciador o un banco expedidor anterior hubiesen indicado que se recurriera a ese banco

intermediario. Cabe considerar que en este caso el riesgo del crédito debería correr a cargo del iniciador o del banco que hubiese indicado ese banco intermediario.

46. Un problema algo diferente se plantea cuando el banco receptor ha ejecutado la orden de pago y su expedidor no puede pagarle por dicha orden. El texto actual del proyecto de Ley Modelo no contiene ninguna norma en la que el banco receptor sea el banco del beneficiario. La facultad del banco del beneficiario de anular el crédito en la cuenta del beneficiario dependerá probablemente de la ley del Estado donde se encuentre el banco del beneficiario. Véanse los párrafos 69 y 80, *infra*. Cuando el banco receptor no sea el banco del beneficiario, conforme al párrafo 4) del artículo 4, quedará obligado por su propia orden como un expedidor y sufrirá las pérdidas correspondientes. Esta consecuencia es evidentemente correcta en el caso de que el expedidor sea el iniciador.

47. Pero la conveniencia de este resultado no es tan evidente cuando el expedidor es un banco. Aunque sirve de estímulo para que los bancos receptores sean más prudentes en sus operaciones financieras, los alienta, al mismo tiempo, a demorar la ejecución de las órdenes de pago que reciban hasta que sus expedidores les paguen. Ello disminuye la eficacia de las operaciones de los bancos receptores considerados individualmente y afecta gravemente la eficacia de las operaciones del sistema de transferencia de fondos en general. El flujo monetario a través del sistema se vuelve más lento y los iniciadores o sus bancos no pueden prever el tiempo necesario para ejecutar una transferencia de crédito cuando la transferencia debe pasar a través de, por lo menos, un banco intermediario o una cámara de compensación.

48. Este último problema se ha intentado contrarrestar con distintas prácticas. Dos de ellas, que revisten especial importancia para las transferencias internacionales de crédito, son las prácticas seguidas por los sistemas CHAPS, en Londres, y CHIPS, en Nueva York.

— Conforme a las normas CHAPS, el banco receptor debe dar crédito en el mismo día a su parte acreedora. Esta obligación sigue en pie incluso si uno de los bancos liquidadores no liquida sus saldos al final del día. Una norma de ese tipo protege la eficiencia del sistema de pagos. La prudencia financiera se garantiza mediante varios procedimientos administrativos y reglamentarios ajenos al sistema de pago propiamente dicho. Si bien estos procedimientos aseguran a todas las partes que ningún banco receptor sufrirá pérdidas en caso de que el banco expedidor no liquide su saldo deudor neto, dependen de la organización particular del sistema bancario existente en el Reino Unido y de la expectativa de que el Banco de Inglaterra garantizará la liquidación.

— Conforme a las normas CHIPS, cuando uno de los bancos participantes no liquida al término del día su saldo deudor neto, podrán retirarse de la liquidación todas las transferencias dirigidas a ese banco y que partieron de él durante el día. Si bien nunca se ha recurrido a ese procedimiento, la existencia de esa posibilidad significa que los bancos receptores no están obligados a conceder crédito a sus partes acreedoras

hasta la liquidación definitiva al final del día. No obstante, para satisfacer a sus clientes y perfeccionar el funcionamiento del sistema de pagos, los bancos receptores a menudo ejecutan las órdenes de pago cuando las reciben y antes de la liquidación. Sin embargo, en la práctica, se concede provisionalmente crédito a la parte acreedora en espera de que el banco reciba la liquidación, y se ha considerado a esa práctica jurídicamente aceptable aunque no haya autorización directa al efecto. En consecuencia, siempre ha existido la posibilidad de que se anulara la liquidación correspondiente a todo un día de las operaciones efectuadas a través del sistema CHIPS.

49. En los Estados Unidos, se ha dedicado mucha atención a los problemas que plantean las normas del sistema CHIPS y a los peligros que representan para el sistema de pagos en general, y se han adoptado varias medidas para mitigarlos. Revisten interés directo para la Ley Modelo las nuevas disposiciones que se han incorporado en la versión de febrero de 1989 del nuevo proyecto de artículo 4A del Código de Comercio Uniforme. Al parecer, esas disposiciones revisten suficiente interés general como para examinarlas detenidamente.

50. El proyecto de sección 4A-207(1) estipula que cuando el banco receptor que no es el banco del beneficiario ejecuta la orden de pago que ha recibido, acepta la orden, con lo que queda obligado por ella. Dicho banco receptor asume el riesgo del crédito en caso de que aún no se le haya pagado por esa orden.

51. Si el banco receptor es el banco del beneficiario, la solución tiene algunos matices más. En el proyecto de sección 4A-207(2)(a) se estipula que el banco del beneficiario acepta una orden de pago y, por consiguiente, queda obligado por ella,

“en el momento en que el banco ... ii) notifique al beneficiario la recepción de la orden o el asentamiento del crédito en la cuenta del beneficiario en relación con esa orden, salvo que en la notificación se indique que el banco rechaza la orden o que los fondos no podrán retirarse hasta que se reciba el pago de la orden por parte del expedidor.” (El subrayado es nuestro.)

52. En virtud del proyecto de sección 4A-207(2)(a) los bancos no podrán seguir la práctica que siguen actualmente de conceder un crédito disponible y que, sin embargo, sigue siendo provisional hasta que se recibe la liquidación. Si bien esa disposición será aplicable a cualquier situación en la que el banco del beneficiario aún no haya recibido el pago por la orden de pago recibida, adquirirá su máxima importancia en el marco de un acuerdo de liquidación neta, en el que el sistema CHIPS es, con mucho, el más importante en el medio estadounidense de las transferencias de crédito.

53. Estas dos disposiciones del proyecto de sección 4A-207 por sí solas desanimarían a los bancos receptores a poner los fondos a disposición del beneficiario o de otra parte acreedora antes de la liquidación. Y este efecto se consideraría indeseable pues disminuiría la eficiencia del sistema de pagos.

54. El problema se supera en los párrafos 1) a 3) del proyecto de sección 4A-403 que, debido a su importancia, se reproducen en su totalidad.

"1) El cumplimiento de la obligación del expedidor, prevista en la sección 4A-402 [análoga al párrafo 4) del artículo 4], de pagar al banco receptor se produce en el primero de cualquiera de los momentos que se indican a continuación:

"a) Si el expedidor es un banco, el cumplimiento se produce cuando el banco receptor recibe la liquidación definitiva de la obligación por conducto del Sistema de la Reserva Federal o de un sistema de transferencia de fondos.

"b) Si el expedidor es un banco y i) el expedidor acredita una cuenta que el banco receptor tiene en el expedidor, o ii) hace que se acredite una cuenta que el banco receptor tiene en otro banco, el cumplimiento se produce cuando el crédito se retira o, si no se retira, a la medianoche del día en que el crédito podría retirarse y el banco receptor toma conocimiento del hecho.

"c) Si el banco receptor debita una cuenta del expedidor en el banco receptor, el cumplimiento se produce cuando se asienta el débito en la medida en que ese débito esté cubierto por un saldo acreedor disponible en la cuenta.

"2) Si el expedidor y el banco receptor son miembros de un sistema de transferencia de fondos en el que se compensen multilateralmente las obligaciones entre los participantes, el banco receptor recibe la liquidación definitiva cuando esa liquidación está completa de conformidad con las normas del sistema. El expedidor podrá cumplir su obligación de pagar el importe de una orden de pago transmitida a través del sistema de transferencia de fondos, en la medida en que lo permitan las normas de ese sistema, compensando esa obligación con su derecho a recibir del banco receptor el pago del importe de cualquier otra orden de pago que el banco receptor le hubiese transmitido a través del sistema de transferencia de fondos. El pago del saldo total de las obligaciones de cada expedidor frente a cada banco receptor en el sistema de transferencia de fondos podrá efectuarse, en la medida en que lo permitan las normas del sistema, compensando ese saldo con el saldo total de las obligaciones que tengan frente al expedidor otros miembros del sistema. El saldo total se determinará después de que se haya ejercido el derecho de compensación indicado en la segunda oración de esta subsección.

"3) Si dos bancos se transmiten mutuamente órdenes de pago en virtud de un acuerdo por el que la liquidación de las obligaciones de cada uno de los bancos frente al otro, conforme a la sección 4A-402 [análoga al párrafo 4) del artículo 4], se efectuará al término del día o de otro plazo, el importe total adeudado con respecto a todas las órdenes transmitidas por uno de los bancos se compensará con el importe total adeudado con respecto a todas las órdenes transmitidas por el otro banco. Cada banco habrá pagado al otro en la medida en que se haya verificado la compensación. Si con esa compensación no se cubre íntegramente el importe total

adeudado con respecto a todas las órdenes transmitidas por uno de los bancos, la suma compensada se imputará a las distintas órdenes transmitidas por ese banco a prorrata de sus respectivos importes. Si después de la compensación se paga el importe neto adeudado por el banco, ese importe se imputará de la misma manera a las órdenes transmitidas por ese banco."

55. Como consecuencia de esas disposiciones, el riesgo del crédito que el banco receptor asume antes de la liquidación no supera su saldo acreedor neto con respecto a ese determinado banco expedidor, sea que ese saldo haya resultado de una compensación bilateral directa o, en la medida en que lo permitan las normas del sistema, de acuerdos de compensación multilateral.

56. Al parecer, el nuevo proyecto de disposición se inspira en las conclusiones del informe publicado por el Banco de Pagos Internacionales en febrero de 1989 titulado "Report on Netting Schemes". Aunque ese informe se redactó teniendo particularmente en cuenta los contratos en divisas, señala que sus conclusiones también son aplicables a los acuerdos de compensación de pagos.

57. Tal vez el Grupo de Trabajo desee considerar si la Ley Modelo debe contener disposiciones que se refieran a las consecuencias de la falta de pago al banco receptor por parte del expedidor, también cuando éste sea un banco. En caso afirmativo, podría considerar la posibilidad de preparar una disposición para incluirla en la Ley Modelo, basada en las soluciones contenidas en el proyecto de sección 4A-403 del Código de Comercio Uniforme.

III. CONSECUENCIAS DE LA LEY MODELO PARA LA RELACIÓN CONTABLE

58. La Comisión encomendó al Grupo de Trabajo la elaboración de un texto que rigiera las transferencias de crédito de cliente a cliente. Varios delegados ante el Grupo de Trabajo insistieron en que el aspecto más importante de la preparación de la Ley Modelo era el establecimiento de los derechos y obligaciones de los clientes en una transferencia de crédito, pues cabía suponer que los bancos podían reglamentar la mayor parte de las cuestiones que se planteaban entre ellos mediante los acuerdos interbancarios.

59. Una transferencia de fondos, sea mediante una transferencia de crédito o una transferencia de débito, da lugar a un débito en la cuenta del transmitente de los fondos y a un crédito en la cuenta del receptor de los fondos. En consecuencia, la ley que rija la transferencia completa de un cliente del banco a otro cliente del banco deberá contener algunas disposiciones que determinen el derecho del banco del iniciador de asentar un débito en la cuenta del iniciador, la obligación del banco del beneficiario de asentar un crédito en la cuenta del beneficiario y las consecuencias del asentamiento de los débitos y los créditos por parte de los bancos. Si se incluyen ese tipo de disposiciones, la ley afectará los derechos y obligaciones de esos clientes y sus bancos respecto a la relación contable.

60. Esto no crearía problemas graves si la Ley Modelo se estuviese elaborando para que la adoptara determinado Estado, pues los redactores podrían tener en cuenta el derecho vigente con respecto a la relación contable. Si con la nueva ley sobre transferencias de crédito habría que modificar la legislación aplicable a la relación contable, las disposiciones pertinentes podrían incluirse en el texto de la nueva ley o como enmiendas a las leyes de ese Estado que rijan la relación contable.

61. La Ley Modelo debe prepararse en la expectativa de que los Estados que la adoptarán tendrán una amplia gama de normas jurídicas aplicables a la relación contable. En consecuencia, tal vez convenga que la Ley Modelo repercuta en la relación contable en la menor medida posible, siempre que ello sea compatible con el mandato de formular normas que rijan la transferencia de cliente a cliente. Sin embargo, como el texto que se prepara tiene la forma de una ley modelo y no de una convención, tal vez podría contener disposiciones que se consideren apropiadas en cuanto al fondo, aun cuando se estimara que superan los límites de lo que algunos Estados incluirían en una ley sobre transferencias de crédito, o cuando pudieran entrar en conflicto con las normas jurídicas que se aplican en algunos Estados a la relación contable.

62. Las relaciones contables que resultan afectadas por una transferencia de crédito no son únicamente las del iniciador en el banco del iniciador y la cuenta del beneficiario en el banco del beneficiario, sino también las cuentas que cada uno de los bancos tiene en el otro y que se emplean para efectuar el pago de las órdenes que se envían entre ellos.

63. La cuenta del iniciador resulta afectada por el párrafo 4) del artículo 4 y por el párrafo 4 del artículo 11, que rigen la obligación del expedidor de pagar la orden de pago que ha enviado. En el texto actual del párrafo 4) del artículo 4, el expedidor pasa a estar obligado a pagar al banco receptor por la orden de pago cuando el banco receptor la acepta. Conforme al párrafo 4) del artículo 11:

“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.”

64. El párrafo 4) del artículo 11 adquiere su máxima importancia en caso de insolvencia del expedidor o si se inicia un procedimiento judicial contra la cuenta del expedidor antes de que se asiente el débito en esa cuenta. Se supone que la consecuencia jurídica del asentamiento del débito en la cuenta del expedidor será la disminución del importe adeudado por el banco a su cliente o el aumento del importe adeudado por el cliente al banco. Pero esta consecuencia no se enuncia en esa disposición ni en otras disposiciones del proyecto de Ley Modelo. Conforme a esa disposición no sería necesario efectuar el asiento contable para lograr ese resultado. En ese sentido, el párrafo 4) del artículo 11 forma parte del derecho aplicable a la relación contable entre el iniciador y el banco del iniciador.

65. Pero no es probable que el párrafo 4) del artículo 11 se aplique muy a menudo cuando se trata de la cuenta de un iniciador, pues los bancos raras veces siguen las instrucciones de un cliente antes de debitar su cuenta. Cabe prever que el párrafo 4) del artículo 11 se aplicará con más frecuencia a la cuenta de un banco expedidor al que presta servicios el banco receptor, pues es razonable pensar que los bancos estarán más dispuestos a ejecutar una orden de pago que han recibido de otro banco antes de asentar el débito en la cuenta del banco expedidor que a ejecutar una orden de pago que han recibido de un cliente que no es un banco antes de asentar el débito en la cuenta del expedidor.

66. Hasta qué punto la Ley Modelo deba afectar la relación contable entre el beneficiario y el banco del beneficiario dependerá en gran medida de los hechos que caractericen el perfeccionamiento de la transferencia de crédito, es decir, la aceptación de la orden de pago por el banco del beneficiario. Si se considera perfeccionada la transferencia de crédito y cualquier obligación del iniciador frente al beneficiario cumplida poco después de que el banco del beneficiario reciba la orden de pago, como lo sugieren los párrafos 37 y 38, *supra*, no será necesario considerar en la Ley Modelo cuándo ingresan los fondos en la cuenta del beneficiario o se ponen a su disposición. La única excepción serían aquellos casos en los que la orden de pago contiene una fecha de pago o una fecha de ejecución, pues ello significa que el iniciador o el expedidor han ordenado que se adopte esa medida en determinado momento y están interesados en que se cumpla en ese momento.

67. Si se considerara perfeccionada la transferencia de crédito solamente con un acto volitivo del banco del beneficiario con respecto al beneficiario o a su cuenta, habría que estudiar si la Ley Modelo debe fijar pautas relativas al momento y la forma en que el banco del beneficiario tendría que actuar, pues el iniciador estará legítimamente interesado en que el banco lo haga rápidamente.

68. El texto del proyecto de Ley Modelo, en el artículo 7, indica el plazo dentro del que el banco del beneficiario, como banco receptor, debe actuar. El banco del beneficiario se menciona especialmente en los incisos c) y d) del párrafo 1) del artículo 7. Las medidas que debe adoptar el banco del beneficiario que acepte una orden de pago se indican en el párrafo 4) del artículo 5.

IV. CONFLICTO DE LEYES

69. En su 17.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase disposiciones relativas al conflicto de leyes en el contexto de las transferencias de crédito (A/CN.9/317, párr. 165). Para el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se preparó una disposición que figuraba como artículo 12 en el proyecto de Ley Modelo presentado en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39. El Grupo de Trabajo, en su 18.º período de sesiones, no examinó el artículo 12, que se reproduce sin ninguna modificación en el texto que tiene ante sí el Grupo de Trabajo en el período de sesiones en curso.

70. La finalidad de la Ley Modelo es proporcionar un medio para unificar los principios y normas jurídicos básicos que rigen las transferencias internacionales de crédito. Los problemas de conflictos de leyes disminuirán en la medida en que la Ley Modelo sea adoptada por los Estados. Pero no todos los Estados adoptarán la Ley Modelo, o la adoptarán tal como esté, y probablemente la Ley Modelo no cubrirá todas las cuestiones imaginables.

71. El primer problema que ha de considerarse es la aplicación territorial de la Ley. Además, es preciso considerar una disposición que rija el conflicto de leyes en caso de que surja una controversia en un Estado que ha adoptado la Ley Modelo pero el otro Estado o Estados interesados no la han adoptado, o en caso de que texto de la Ley Modelo no contemple la cuestión de que se trate.

72. El párrafo 1) del artículo 1 sobre el ámbito sustantivo de aplicación de la Ley Modelo ilustra los problemas relativos a la aplicación territorial de la Ley. Conforme a ese artículo, la Ley Modelo no se aplica a la transferencia salvo que haya por lo menos dos bancos en diferentes Estados y cada uno de esos bancos tenga un cliente. No importa que el cliente de uno o ambos bancos sea también un banco. En consecuencia, para que conforme al párrafo 1) del artículo 1 resulte aplicable la Ley Modelo deben expedirse por lo menos dos órdenes de pago, del iniciador al banco del iniciador, y del banco del iniciador al banco del beneficiario. Véanse en el examen que figura en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.41 los párrafos 1 a 8 de las observaciones al artículo 1.

73. El requisito de que haya como mínimo dos órdenes de pago para que una transferencia de crédito corresponda al ámbito de aplicación de la Ley Modelo resalta el dualismo de las relaciones involucradas en la transferencia y de la ley que rige esas relaciones. La transferencia consiste, ante todo, en una serie de relaciones bilaterales entre un expedidor (iniciador o banco expedidor) y un banco receptor, y muchas de las disposiciones de la Ley Modelo rigen esa relación. Pero la transferencia propiamente dicha se define como "un movimiento completo de fondos del iniciador hacia el beneficiario", y varias disposiciones consideran las relaciones desde ese punto de vista.

74. Aunque convendría que una sola ley rigiera toda la transferencia de crédito, de manera que los derechos y las obligaciones de todas las partes en la transferencia fueran compatibles, no podrá alcanzarse ese resultado mediante la aplicación de normas de conflicto de leyes, ni con una disposición sobre la aplicación territorial de la Ley Modelo. Algunas normas de ciertos ordenamientos jurídicos tienen importancia para las operaciones de los bancos, por ejemplo en lo relativo a la existencia o al alcance de cualquier obligación que pueda tener un banco receptor de reaccionar ante la orden de pago que reciba, o al derecho del expedidor de revocar o modificar su orden de pago. Esas normas deben ser conocidas por el personal del banco receptor a fin de que éste pueda cumplir correctamente sus obligaciones.

75. De ello se deduce que, si deben aplicarse las leyes de los distintos Estados involucrados en la transferencia de

crédito a los diversos segmentos de la transferencia, la ley aplicable a cualquiera de los segmentos debería ser la ley del banco receptor. En una transferencia en la que intervengan solamente dos bancos que se encuentran en distintos Estados, la ley aplicable al segmento que va del iniciador al banco del iniciador se determinaría por la ley del Estado donde se encuentre el banco del iniciador, y el segmento que va del banco del iniciador al banco del beneficiario se regiría por la ley del Estado donde se encuentre el banco del beneficiario. Asimismo, si hubiese un banco intermediario en un tercer país, que podría ser un banco reembolsador, la ley aplicable al segmento en el que ese banco fuera el banco receptor, sería la ley del Estado donde ese banco se encuentre. Por último, las consecuencias de la transferencia de crédito para la cuenta del beneficiario se regirían por la ley del Estado donde se encuentre el banco del beneficiario.

76. La conveniencia general de la norma que acaba de sugerirse puede verificarse con facilidad examinando el proyecto actual de Ley Modelo. La mayoría de sus disposiciones establecen las operaciones que debe cumplir el banco receptor, o bien las consecuencias jurídicas del incumplimiento de las obligaciones del banco receptor.

77. Pero al establecerse la norma general de que la ley que rige cada segmento será la ley del Estado donde se encuentre el banco receptor, habrá que tener en cuenta que determinadas disposiciones del proyecto de Ley Modelo se enuncian desde el punto de vista del expedidor o consideran una relación que no es la relación entre el expedidor y el banco receptor. Esas disposiciones pueden considerarse como ejemplos de los problemas que se enfrentarán al aplicar a las transferencias de crédito cualquier conjunto de normas sobre conflicto de leyes. Las disposiciones que han de considerarse son las siguientes:

Artículo 4

Párrafo 1). Este párrafo tal como está redactado parecería indicar que la ley aplicable al supuesto expedidor determinaría si el verdadero expedidor está facultado a obligar al supuesto expedidor.

Párrafos 2) y 3). Ambos párrafos establecen cuándo el supuesto expedidor está obligado en virtud de la orden de pago. Pero la verificación de la autenticación de la orden de pago tendrá lugar en el banco receptor. Por lo tanto, parecería conveniente que la ley del Estado donde se encuentra el banco receptor determinara la razonabilidad comercial de la autenticación proporcionada y de las consecuencias jurídicas del cumplimiento de los procedimientos requeridos por parte del banco receptor. Dado que el párrafo 3) constituye una excepción al párrafo 2), debería regirse por la misma ley.

Párrafo 4). La obligación del expedidor de pagar al banco receptor nace porque el banco receptor ha procedido según lo solicitado por el expedidor. Parece más adecuado que las medidas del banco receptor que dan lugar a la obligación del expedidor se determinen según la ley del Estado donde se encuentre el banco receptor.

Artículo 5

El inciso b) del párrafo 3) estipula que, si la transferencia no se ejecuta correctamente, el banco receptor deberá reembolsar a su expedidor los fondos que hubiese recibido de éste y "el banco receptor tiene derecho al reintegro de los fondos que haya pagado a su banco receptor". En efecto, en virtud del inciso b) del párrafo 3) deben reintegrarse los fondos pagados por el banco receptor, de conformidad con el párrafo 4) del artículo 4, en su calidad de expedidor, y la parte de la disposición que se ha citado es redundante, aunque cumple la función general de garantizar al banco que no deberá soportar las pérdidas que se produzcan en última instancia. Dado que la ley aplicable a la obligación del banco receptor como expedidor se determinará por la ley del Estado donde se encuentre "su banco receptor", correspondería que la ley de "su banco receptor" rigiera la obligación del reintegro de los fondos.

Artículo 8

Párrafos 1) a 4). Aunque se refieren al derecho del expedidor a revocar o modificar una orden de pago, las normas de fondo dependen de que el banco receptor haya procedido según lo dispuesto en la orden de pago.

Párrafo 5). Aunque este párrafo se refiere a los derechos y obligaciones del expedidor, podría igualmente referirse a los derechos y obligaciones del banco receptor.

Párrafo 6). Este párrafo debe compararse con los párrafos 1), 2) y 4) del artículo 4. Si se considera como una cuestión inherente a la capacidad personal del expedidor, sería apropiada la ley del expedidor. Si se considera desde el punto de vista de la facultad del banco receptor de proceder de conformidad con la orden de pago recibida y de asentar un débito en la cuenta del expedidor o recibir de otra manera el pago del expedidor, correspondería aplicar la ley del banco receptor.

Artículo 11

Párrafos 1) a 3). Estos párrafos se relacionan con el cumplimiento de la obligación subyacente. Parecería que la ley apropiada sería la ley del Estado donde debe cumplirse la obligación, tal como lo prevé el párrafo 2) del artículo 12. No correspondería a la Ley Modelo determinar el Estado donde ha de cumplirse la obligación.

78. Es posible que haya ocasiones en las que los bancos u otras entidades que regularmente intercambian órdenes de pago deseen elegir la ley de alguna otra jurisdicción para que rija sus derechos y obligaciones con respecto a esas órdenes de pago. El párrafo 1) del artículo 12 sugiere que además de la ley del banco receptor, las partes podrían elegir la ley del expedidor o la ley del Estado en cuya moneda se expresen las órdenes de pago. Otra posible elección sería la ley del Estado donde se encuentra el servicio de comunicaciones que utilizan ambos bancos para las órdenes de pago internacionales.

79. El Grupo de Trabajo, una vez que haya examinado la aplicación territorial de la Ley Modelo, tal vez desee considerar si ésta debe contener una disposición adicional sobre la elección de la ley aplicable. Si se decide preparar una disposición separada, puede que el Grupo de Trabajo estime apropiado que esa disposición sea compatible con la disposición sobre la aplicación territorial de la Ley Modelo.

80. El aspecto problemático del análisis de la aplicación territorial de la Ley Modelo y de la elección de la ley aplicable en general es que una sola transferencia internacional de crédito siempre se registrará por la ley de al menos dos y, a menudo, varios Estados. Esto resalta la importancia de preparar una Ley Modelo que tenga muchas posibilidades de ser adoptada por un gran número de países.

**D. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca
de la labor realizada en su 20.º período de sesiones
(Viena, 27 de noviembre a 8 de diciembre de 1989)
(A/CN.9/329) [Original: inglés]**

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	1-9	74
I. EXAMEN DE LOS PROYECTOS DE DISPOSICIÓN DE LA LEY MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS DE CRÉDITO INTER- NACIONALES	10-198	75
Artículo 1	12-25	75
Artículo 2	26-82	76
Artículo 3	83-93	81
Artículo 4	94-111	82

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
Artículo 5	112-127	83
Artículo 6	128-141	85
Artículo 7	142-147	86
Artículo 8	148-167	86
Artículo 9	168-183	88
Artículo 10	184-186	89
Artículo 12	187-188	90
Artículo 14	189-192	90
Grupo de redacción	193-194	91
Declaración de la delegación de los Estados Unidos	195-198	91
II. FUTUROS PERÍODOS DE SESIONES	199	91
ANEXO Proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito con las modificaciones introducidas en el 20.º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales .		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 encomendar esa tarea al Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales, que pasó a denominarse Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales¹.

2. El Grupo de Trabajo inició la tarea en su 16.º período de sesiones (Viena, 2 a 13 de noviembre de 1987), en el que examinó una serie de cuestiones jurídicas expuestas en una nota de la Secretaría. El Grupo pidió a la Secretaría que preparase proyectos de disposiciones basadas en los debates celebrados en su 16.º período de sesiones para su estudio en su 17.º período de sesiones. En su 17.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 15 de julio de 1988), el Grupo de Trabajo examinó los proyectos de disposiciones preparados por la Secretaría. Al terminarse los debates, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase un proyecto revisado de Normas Modelo. En su 18.º período de sesiones (Viena, 5 a 16 de diciembre de 1988) el Grupo de Trabajo inició el examen del nuevo proyecto de Normas Modelo, que denominó ahora proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito. En su 19.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo prosiguió su examen del proyecto de Ley Modelo.

3. El Grupo de Trabajo celebró su 20.º período de sesiones en Viena del 27 de noviembre al 8 de diciembre de 1989. El Grupo estaba constituido por todos los Estados miembros de la Comisión. Asistieron al período de sesiones los representantes de los siguientes Estados miembros: Alemania, República Federal de, Argentina, Bulgaria, Camerún, Canadá, Costa Rica, Checoslovaquia, Chile, China, Dinamarca, Egipto, España, Estados Unidos de América, Francia, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Iraq, Italia, Jamahiriya Árabe Libia, Japón, Kenya, Marruecos, México, Nigeria, Países Bajos, Reino

Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Singapur, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Yugoslavia.

4. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Arabia Saudita, Australia, Austria, Bolivia, Colombia, Filipinas, Finlandia, Ghana, Guatemala, Israel, Kuwait, Omán, Pakistán, Perú, Polonia, República de Corea, República Democrática Alemana, República Dominicana, República Socialista Soviética de Ucrania, Rumania, Suecia, Suiza, Tailandia, Turquía y Uganda.

5. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Fondo Monetario Internacional, Banco de Pagos Internacionales, Comisión de las Comunidades Europeas, Conferencia de La Haya sobre el Derecho Internacional Privado, Federación Bancaria de la Comunidad Europea, Cámara Internacional de Comercio, Federación Latinoamericana de Bancos y Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication S.C.

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

Presidente: Sr. José María Abascal Zamora
(México)

Relator: Sr. Bradley Crawford (Canadá)

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

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.IV/WP.43);

b) Transferencias internacionales de crédito: observaciones al proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.44).

8. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

a) Elección de la Mesa.

b) Aprobación del programa.

¹Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17)*, párr. 230.

- c) Preparación de una la Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito.
 - d) Otros asuntos.
 - e) Aprobación del informe.
9. En el período de sesiones se facilitaron los documentos siguientes:
- a) Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales sobre la labor realizada en su 16.º período de sesiones (A/CN.9/297);
 - b) Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales sobre la labor realizada en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/317);
 - c) Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales sobre la labor realizada en su 18.º período de sesiones (A/CN.9/318);
 - d) Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales sobre la labor realizada en su 19.º período de sesiones (A/CN.9/328).

I. EXAMEN DE LOS PROYECTOS DE DISPOSICIÓN DE LA LEY MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS DE CRÉDITO INTERNACIONALES

10. El texto de la Ley Modelo que el Grupo de Trabajo tuvo ante sí es el que aparece en el informe del 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/328, anexo) y que se reproduce con observaciones en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44.

Título del proyecto de la Ley Modelo

11. Se aceptó el título con la salvedad de que se examinara más adelante su ámbito de aplicación enunciado en el artículo 1.

Artículo 1

Concepto de internacionalidad

12. Según una opinión la Ley Modelo debería ser aplicable a las transferencias domésticas al igual que a las internacionales. Se dijo que las transferencias de crédito se procesan cada vez más a través de sistemas electrónicos que no distinguen entre aquellas transferencias que son puramente internas y aquellas que tienen contacto con dos o más países. Se ocasionaría problemas de funcionamiento a estos sistemas si las transferencias que en ellos se efectúan se hubieran de gobernar por dos regímenes distintos, uno aplicable a las transferencias cuyo lugar de origen o de destino esté en otro país y otro aplicable a las transferencias que sean puramente internas. Se dijo también que los legisladores que hubieran de considerar los méritos de la Ley Modelo tendrían dificultades en comprender cuál sería la ventaja de introducir el régimen por ella enunciado para las transferencias internacionales cuando ningún Estado hubiera hasta la fecha introducido un régimen jurídico comparable para las transferencias internas.

13. Según otra opinión el ámbito de aplicación de la Ley Modelo debería mantenerse restringido a las transferencias internacionales. Aun cuando el mandato otorgado al Grupo de Trabajo permitiera que el Grupo preparase una Ley Modelo que fuera aplicable a las transferencias internas, toda la problemática para la que se estaba preparando la Ley Modelo era la de las transferencias internacionales. Se había dicho que los problemas con que tropezaban las transferencias internacionales de crédito eran distintos de aquellos con que se tropezaba en las transferencias internas especialmente en lo relativo a los riesgos en que habían de incurrir tanto el banco como el cliente. Algunos países en los que las transferencias bancarias internas tuvieran ya una larga historia tal vez estarían dispuestos a adoptar una Ley Modelo que fuera tan sólo aplicable a las transferencias internacionales, pero no estarían dispuestos a modificar sus prácticas actuales y el régimen de sus transferencias internas. Se señaló también que, si bien existía una cierta similitud entre los problemas con que tropezaban todos los países al efectuar transferencias internacionales de crédito, en el campo de las transferencias internas se daban grandes divergencias entre los problemas con que tropezaban los diversos países y, por ende, entre los regímenes jurídicos más apropiados para su gobierno.

14. Se sugirió además, que aun cuando la Ley Modelo se autolimitase al régimen de las transferencias internacionales, tal vez algunos Estados optaran por extender también ese régimen a las transferencias internas. Por ello, no era necesario exponerse a los difíciles problemas políticos que tal vez se suscitasen si se disponía en la propia Ley Modelo que su régimen sería aplicable a todas las transferencias de crédito.

15. Tras su deliberación al respecto, el Grupo de Trabajo decidió que en lo relativo a su ámbito de aplicación, la Ley Modelo siguiera disponiendo que su régimen sería tan sólo aplicable a las transferencias de crédito que fueran de índole internacional.

Criterios de internacionalidad

16. Hubo acuerdo general en que la prueba de la internacionalidad de una transferencia prescrita en el artículo 1 era demasiado restrictiva. Se señalaron los ejemplos enunciados en las observaciones 4 a 6 del documento A/CN.9/WG.IV/WP.44 respecto del artículo 1. En esas observaciones se señalaba que un banco que iniciaba una transferencia por cuenta propia era un iniciador y no un banco del iniciador y que un banco que recibía una suma para abonarla en su propia cuenta era un beneficiario y no un banco del beneficiario. Por ello, la transferencia de un banco, a título de iniciador, a un segundo banco, a título de beneficiario, efectuada mediante una orden dada a un solo banco que fuera corresponsal de los dos para que efectuara un adeudo y un abono en las correspondientes cuentas que cada uno de los otros dos bancos tenía en el banco corresponsal, no sería una transferencia internacional y la Ley Modelo no sería aplicable aun cuando los tres bancos estuvieran situados en Estados diferentes. La conclusión no podía ser otra por no haber en el supuesto descrito un "banco del iniciador" y un "banco del beneficiario" situados en Estados diferentes.

17. En cambio, si la transferencia descrita en el párrafo anterior se efectuara en cumplimiento de una orden emanada de un cliente o en provecho de un cliente, sí habría un banco del iniciador y un banco del beneficiario situados en Estados diferentes, por lo que la Ley Modelo sería aplicable.

18. Según una opinión, se debería considerar que la transferencia era internacional y la Ley Modelo aplicable siempre que dos partes cualquiera de la transferencia, ya sea el iniciador, el beneficiario o un banco, estuvieran en Estados diferentes. Con arreglo a esta opinión una transferencia en la que interviniera un solo banco sería una transferencia internacional con tal de que el iniciador o el beneficiario de la orden estuvieran en un Estado diferente. Se planteó la cuestión de si el estar en otro Estado se refería al hecho de encontrarse físicamente en ese Estado cuando se emitía la orden de pago o a la condición de ser residente en ese Estado.

19. Según otra opinión, la Ley Modelo debería ser aplicable únicamente en aquellos casos en los que intervinieran los sistemas bancarios de dos Estados diferentes. Conforme a esa opinión, la Ley Modelo sería aplicable al ejemplo del párrafo 16 pero no lo sería necesariamente al ejemplo del párrafo 18.

20. Además, con arreglo a esta opinión, la Ley Modelo sería también aplicable a la transferencia en la que el banco del iniciador y el banco del beneficiario estuvieran situados en el mismo Estado, con tal de que hubiera un banco intermediario situado en un segundo Estado. Se expresaron dudas sobre si debiera considerarse a un banco de compensación situado en otro Estado como un banco intermediario y sobre si debiera considerarse la transferencia efectuada a través de dicho banco como dentro del ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Se señaló, sin embargo, que el banco del iniciador podía elegir entre cursar la transferencia a través del banco situado en el otro Estado, en cuyo caso este banco actuaba sin duda como banco intermediario, o emitir dos órdenes de pago, una al banco del beneficiario y la otra al banco situado en el otro Estado para que éste efectuara un abono en la cuenta del banco del beneficiario. Se dijo que con arreglo a la actual definición de banco intermediario, un banco de compensación sería considerado como un banco intermediario. (Véanse las deliberaciones ulteriores sobre si debe o no considerarse a un banco de compensación como un banco intermediario en los párrafos 70 y 71, *infra*.)

21. Se sugirió que una forma de dar cabida en el ámbito de la Ley al ejemplo descrito en el párrafo 16 sería la de modificar las definiciones de banco del iniciador y de banco del beneficiario a fin de que abarcasen aquellos supuestos en los que el propio banco fuera el iniciador o el beneficiario. Se dijo contra esa sugerencia que su adopción cambiaría el sentido de esas definiciones, apartándolas del significado que usualmente les daba la comunidad bancaria.

22. Un orador dijo que, cualesquiera que fueran los criterios definitivos de la internacionalidad, lo que se había de procurar era que el banco receptor pudiera deducir de la orden de pago recibida cuándo la Ley Modelo

sería o no aplicable a la transferencia. Se dijo que sería particularmente importante que el banco receptor pudiera hacerlo cuando las reglas de funcionamiento previstas en la Ley Modelo difirieran de las correspondientes reglas de funcionamiento previstas en el régimen jurídico que sería de lo contrario aplicable. (Véanse las deliberaciones ulteriores sobre la necesidad de que un banco receptor pueda deducir de la orden de pago si la Ley Modelo ha de ser aplicable a la transferencia en los párrafos 55, 56, 88 y 93, *infra*.)

23. A raíz de estas deliberaciones, el Grupo de Trabajo decidió añadir al párrafo 1 las palabras "o, si el iniciador es un banco, cuando ese banco y su banco receptor estén situados en países diferentes". (Véase la reacción del Grupo de Trabajo ante la modificación introducida por el grupo de redacción en el párrafo 194, *infra*.)

Transferencias personales del cliente

24. No se expresó ningún apoyo a la sugerencia de que se formulara en términos más claros la nota de pie de página al artículo 1 referente a que la Ley Modelo se abstiene de intervenir en las cuestiones relacionadas con la protección jurídica del cliente o de que se incorporara el texto de esa nota en el propio artículo.

Sugerencia de redacción

25. El Grupo de Trabajo convino en que, a fin de eliminar toda posible ambigüedad, el texto del párrafo 2 debería referirse a las "sucursales de un banco" situadas en países diferentes.

Artículo 2

26. El Grupo de Trabajo decidió añadir como texto introductorio (*chapeau*) al artículo las palabras "A los fines de la presente ley:".

Transferencia de crédito

27. Se reconoció que la definición de "transferencia de crédito", así como la definición conexas de "orden de pago", eran de particular importancia ya que el artículo 1 sobre el ámbito de aplicación de la Ley Modelo establecía que la ley se aplicaba a las transferencias de crédito. En consecuencia, la definición de la expresión servía en parte para determinar el ámbito de aplicación de la Ley Modelo.

28. El debate en el Grupo de Trabajo se centró en la propuesta de una nueva definición. Esa propuesta, tras ciertos cambios de redacción que no inciden en el fondo, era la siguiente:

"Por 'transferencia de crédito' se entiende la serie de operaciones que comienza con la orden de pago del iniciador, hecha con el propósito de poner fondos a disposición de una persona determinada. La expresión comprende toda orden de pago expedida por el banco del iniciador o cualquier banco intermediario destinada a cumplir la orden de pago del iniciador. La transferencia de crédito concluye con la aceptación por el banco del beneficiario de una orden de pago en favor del beneficiario de la orden de pago del iniciador."

29. Se señaló que la definición propuesta difería de la definición existente en que una transferencia de crédito se definía en términos de las medidas tomadas con respecto a las órdenes de pago y no en términos del movimiento de fondos. Se dijo que cualesquiera problemas subsistentes en cuanto a la determinación de los tipos de transferencias que hayan de abarcarse podían tratarse en la definición de "orden de pago". Junto con la presentación al Grupo de Trabajo de la definición propuesta de "transferencia de crédito", se presentó también una nueva definición de "orden de pago".

30. El Grupo de Trabajo aceptó las primeras dos oraciones de la propuesta, con sujeción a ciertas sugerencias de redacción ya incorporadas a la definición que figura en el párrafo 28, *supra*. El debate principal se centró en la tercera oración.

31. Se declaró que la tercera oración era adecuada por dos motivos: en primer lugar, aunque el momento en que se concluía dicha transferencia aparecía implícitamente en disposiciones tales como los artículos 11 y 14, el actual proyecto de Ley Modelo no preveía en forma precisa cuándo concluía una transferencia de crédito. En segundo lugar, como la definición fijaría el momento en que comenzaba la transferencia de crédito, sería lógico que indicara también cuándo concluía. Sin embargo, los patrocinadores de la definición propuesta coincidieron en que no era fundamental que la tercera oración formara parte de la definición de "transferencia de crédito".

32. Impugnando la inclusión de la tercera oración se dijo que una declaración sobre el momento en que concluye una transferencia de crédito era demasiado importante para establecerla en una definición; debía figurar en una disposición completamente independiente. Tampoco se aceptó que se determinara que una transferencia de crédito concluía con la aceptación de una orden de pago por el banco del beneficiario. No obstante, se reconoció que esa cuestión era un problema de fondo que no tenía que examinarse en ese momento.

33. El Grupo de Trabajo decidió adoptar la definición tal como se proponía, pero colocando la tercera oración entre corchetes. Se colocaba dicha oración entre corchetes con el propósito de indicar que en ese momento no se había decidido ni el fondo de una norma relativa al momento en que concluía la transferencia de crédito ni el lugar en que figurará esa norma.

Orden de pago

34. El Grupo de Trabajo estaba de acuerdo en que la definición de "orden de pago" debía seguir inmediatamente después de la definición de "transferencia de crédito" ya que, en efecto, la definición de una "transferencia de crédito" dependería de la definición de una "orden de pago".

35. Se propuso la siguiente definición de "orden de pago" en consonancia con la definición de "transferencia de crédito" que se había aprobado:

"Por 'orden de pago' se entiende la instrucción de un expedidor a un banco receptor, transmitida en forma

verbal, electrónicamente o por escrito, de pagar, o hacer que otro banco pague, una suma fija o determinable de dinero a un beneficiario si:

- i) la instrucción no establece una condición para pagar al beneficiario que no sea la del momento del pago,
- ii) el banco receptor ha de ser reembolsado con cargo a una cuenta del expedidor o recibiendo el pago de éste en alguna otra forma, y
- iii) la instrucción se transmite directamente al banco receptor o a un agente, a un sistema de transferencia de fondos o a un sistema de comunicación para transmitirla al banco receptor."

36. En cuanto al texto introductorio, se acordó que las palabras "de pagar, o hacer que otro banco pague ... a un beneficiario" debían reemplazarse por "poner a la disposición de una persona designada".

37. Se señaló que la lista de medios de transmisión de la orden de pago era incompleta, pues no dejaba cabida para los nuevos adelantos de la tecnología, como los impulsos de luz transmitidos por cable de fibra óptica. Además, no resultaba claro si podía interpretarse que la lista actual abarcaba la transmisión manual de cintas magnéticas. Se indicó que, como lo mostraban dichos ejemplos, era preferible no enumerar los medios de transmisión sino utilizar una fórmula más general.

38. Se suscitó un intenso debate para determinar si correspondía incluir en la lista las órdenes de pago verbales. Se señaló que en algunos países los bancos no estaban autorizados a aceptar órdenes de pago verbales. En otros, dichas órdenes de pago no estaban prohibidas, y los bancos que las aceptaban asumían el riesgo. En algunos de estos países las órdenes de pago verbales transmitidas por teléfono eran una práctica vigente, pero relativamente poco frecuente.

39. Se propuso que, en lugar de una lista de los medios autorizados de transmisión de órdenes de pago, se utilizara la expresión "por cualquier medio". La opinión predominante fue de que convenía suprimir íntegramente toda referencia a los medios de transmisión. Si se planteaba una cuestión, debía resolverse con arreglo a la legislación nacional.

40. En apoyo de la disposición propuesta, según la cual una instrucción constituía orden de pago siempre que no supeditase el pago al beneficiario a una condición, como no fuera relativa al momento del pago, se indicó que la Ley Modelo debía estar concebida con miras a los modernos sistemas de transferencia de fondos, sumamente rápidos y de bajo costo. Las instrucciones sujetas a condición no podían procesarse automáticamente sino que necesitaban la intervención del hombre. Si no se eliminaban las instrucciones condicionales de la definición de las órdenes de pago, debería considerarse orden de pago hasta la instrucción de abrir una carta de crédito. Además, si las instrucciones sujetas a condición se consideraban órdenes de pago, era necesario examinar nuevamente por lo menos el artículo 9 sobre el plazo de que disponía el banco receptor para ejecutar la orden, y tal vez también otros artículos.

41. En contra de la disposición propuesta, se indicó que las órdenes de pago sujetas a condición eran habituales y que seguirían existiendo, fueran o no consideradas como órdenes de pago en virtud de la Ley Modelo. Muchas condiciones eran fáciles de cumplir. Los bancos normalmente no estarían dispuestos a aceptar órdenes de pago supeditadas a condiciones cuyo cumplimiento no pudiera verificarse con facilidad. Si se consideraba que las órdenes de pago sujetas a condición no eran órdenes de pago con arreglo a la Ley Modelo, la consecuencia podía ser excluir toda la transferencia de crédito del ámbito de aplicación de dicha Ley Modelo. Esto redundaría en perjuicio de los bancos que, al actuar ulteriormente, no tuvieran forma de saber que la orden del iniciador había estado sujeta a condición.

42. Se hicieron diversas propuestas sobre la forma de subordinar la orden de pago condicional al régimen de la Ley Modelo, pero con efectos limitados al banco del iniciador. Se afirmó que cuando el iniciador supeditara la orden a su banco a una condición, el banco del iniciador no podía transmitir dicha condición en su propia orden de pago al banco receptor. Como una forma de llegar a un resultado adecuado, se sugirió considerar la condición establecida en la orden de pago del iniciador como un acuerdo colateral que obligaba al banco del iniciador, pero que no afectaba la validez de la orden de pago de dicho banco, aunque estuviese emitida en violación de la condición.

43. Se estableció que la utilización de la palabra “directamente” en el tercer elemento de la definición de la “orden de pago” eliminaría de la definición, y por ende del ámbito de aplicación de la Ley Modelo, algunas transferencias que deberían quedar incluidas en las que el iniciador transmitía la orden de pago al beneficiario para su ulterior transmisión al banco del iniciador.

44. Tras el debate se encargó a un pequeño grupo de trabajo la tarea de redactar nuevamente la definición propuesta, a la luz de las deliberaciones.

45. El grupo de trabajo reducido propuso la siguiente definición de “orden de pago”:

“Por ‘orden de pago’ se entiende la instrucción a un banco receptor de poner a disposición de una persona designada una suma fija o determinable de dinero si:

- i) la instrucción no contiene otras condiciones que las condiciones impuestas por el iniciador para ser cumplidas cuando el banco del iniciador emita una orden de pago o antes de ese momento,
- ii) el banco receptor ha de ser reembolsado debitando una cuenta del expedidor o recibiendo de otra manera el pago del expedidor,
- iii) la instrucción se ha de transmitir directamente al banco receptor o a un intermediario, a un sistema de transferencia de fondos o a un sistema de comunicación para que la transmita al banco receptor, y
- iv) la instrucción no tiene por objeto constituir una carta de crédito.”

46. A fin de aplicar el cuarto elemento de la definición propuesta, el grupo de trabajo reducido propuso también

una definición de “carta de crédito”, adaptada del artículo 2 de las Reglas y usos uniformes relativos a los créditos documentarios (Cámara Internacional de Comercio, publicación No. 400), que es la siguiente:

“Por ‘carta de crédito’ se entiende todo convenio, cualquiera sea su denominación o designación, por medio del cual un banco, obrando por solicitud y de conformidad con las instrucciones de un cliente:

- i) debe hacer un pago a un tercero o a su orden, o pagar, o aceptar letras de cambio giradas por el tercero, o
- ii) autoriza a otro banco para que efectúe el pago o para que pague, acepte o negocie dichas letras de cambio contra la entrega de los documentos exigidos, siempre y cuando se cumplan los términos y las condiciones del crédito.”

47. Se reiteró que la definición de “orden de pago” tenía especial importancia, al igual que la de “transferencia de crédito”, porque contribuía a determinar el ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Además, los bancos receptores tenían la obligación de adoptar medidas concretas respecto de las órdenes de pago que recibieran. Así pues, si el mensaje que recibían no se ajustaba a la definición de una orden de pago, la Ley Modelo no impondría al banco receptor ninguna obligación respecto de este mensaje. Además, en virtud de la Ley Modelo, un banco receptor que no sea el banco del beneficiario que acepte una orden de pago está obligado a emitir su propia orden de pago. Si el mensaje que emite no se ajusta a la definición de una orden de pago, el banco habrá incumplido sus obligaciones en virtud del artículo 6.

48. Se planteó la cuestión de determinar si una instrucción correspondía a una suma fija o determinable de dinero y de, por tanto, si la instrucción equivalía a una orden de pago, en caso de que la instrucción acreditara a favor de la cuenta del beneficiario 100.000 francos, sin especificar si se trataba de francos suizos, franceses o belgas, y en caso de que la instrucción fuera emitida en un país que no fuera Suiza, Francia ni Bélgica o fuera enviada a este otro país. Se respondió que en tal caso el banco receptor tendría la obligación, en virtud del artículo 6, de recabar del expedidor el significado de la orden. Se decidió que cuando el Grupo de Trabajo examinara el artículo 6, adoptaría disposiciones sobre este caso y sobre cuestiones similares igualmente ambiguas. (Véase el párrafo 132, *infra*.)

49. Se adoptó el texto introductorio de la definición propuesta sin agregar las palabras “por un expedidor determinado”.

50. Se señaló que en la nueva formulación de la disposición sobre condiciones se omitía toda referencia a la fecha de pago, la cual se dijo que no era una condición sino un elemento de la instrucción. En la nueva formulación se disponía también que una instrucción sólo podía considerarse como orden de pago si alguna de las condiciones estipuladas en ella había de satisfacerse cuando el banco del iniciador emitiera una orden de pago o antes de ese momento. Si una instrucción contenía una condición que había de satisfacerse antes de que un banco actuara en

respuesta al banco del iniciador, la instrucción no era una orden de pago. Se dijo que una transferencia basada en una instrucción que contuviera semejantes condiciones no entraba en el ámbito de aplicación de la Ley Modelo.

51. Se explicó que una orden de pago emitida por el banco del iniciador podía contener ocasionalmente una condición que hubiera de satisfacerse antes de que el banco del iniciador fuera autorizado a actuar, ya que ocasionalmente el banco podía limitarse a copiar la instrucción recibida. La copia de este tipo de condición no haría que la instrucción del banco del iniciador quedara fuera de la definición de la orden de pago. Además, se pretendía que el banco que recibiera la orden de pago del banco del iniciador no tuviera la obligación de averiguar si se había cumplido la condición. La orden de pago que recibiera había de considerarse incondicionada. El Grupo de Trabajo no adoptó la propuesta de insertar un artículo aparte para expresar específicamente ese resultado.

52. Hubo cierta oposición a que se admitiera, incluso de esta manera restringida, que las órdenes condicionales de pago entraran en el ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Se tomó nota de que en el párrafo 1) del artículo 5 no se concedía actualmente al banco del iniciador ningún plazo extraordinario para examinar las órdenes condicionales antes de considerarse que el banco había aceptado la orden. El artículo 9 tampoco era de utilidad, ya que fijaba sólo el plazo que tenía un banco para ejecutar una orden aceptada.

53. Preocupaba la posibilidad de que el concepto de condición no se interpretara del mismo modo en los ordenamientos jurídicos de tradición romanística y en los de tipo anglosajón. El problema, se dijo, podía superarse dando al texto un enunciado apropiado.

54. Volvió a manifestarse oposición al empleo de la palabra "directamente" en el tercer elemento de la definición anteriormente expresada. Se pidió al grupo de redacción que buscara otro término para expresar la idea.

55. Se propuso que en la definición de la orden de pago se agregara la condición de que debía contener una indicación de la identidad del banco del iniciador. Se opinó que sólo así el banco subsiguiente podría saber que la orden de pago recibida entraba en el ámbito de una transferencia internacional de crédito sujeta a la Ley Modelo.

56. Las opiniones concordaron en que el problema que intentaba superarse con la propuesta era importante. No obstante, si bien la propuesta recibió algún apoyo, tal vez para incluirla en un artículo aparte, prevaleció la opinión de que la indicación del banco del iniciador no debería figurar en la definición de orden de pago. Se afirmó que este requisito podía ser apropiado para definir no una "orden de pago" sino una "orden de pago internacional". Se afirmó también que el problema se resolvería si los legisladores nacionales se basaran en la Ley Modelo para elaborar las leyes que rigieran todas las transferencias de crédito. Un problema particular que planteaba la propuesta era que un banco intermediario que no indicara el banco del iniciador no habría emitido una orden de pago. Toda la estructura de la Ley Modelo resultaría perturbada,

incluso cuestiones tales como saber el momento en que concluía la transferencia de crédito comenzada por el iniciador.

57. Se aprobó la definición propuesta de "orden de pago" en su forma enmendada.

58. No se adoptó la definición propuesta de "carta de crédito". Se afirmó que esta definición, dados los fines limitados para los que había sido propuesta, no era necesaria en la Ley Modelo. Además, la definición no incluía la importante disposición enunciada en el artículo 10 de las Reglas y usos uniformes relativos a los créditos documentarios de que el crédito constituía para el banco emisor, en la medida en que los documentos estipulados fueran presentados, un compromiso en firme de pagar o de hacer efectuar el pago.

Iniciador

59. Queda aprobada la definición.

Beneficiario

60. Queda aprobada la definición, con el cambio de las palabras "la persona a la que en última instancia van destinados" por las palabras "la persona indicada en la orden de pago del iniciador".

Expedidor

61. Queda aprobada la definición con el cambio de la palabra "envía" por la palabra "expide".

Banco

62. Se expresó que la definición actual de un banco no era clara en varios aspectos. La expresión "institución financiera" podía entenderse de diferentes maneras en diversos países, particularmente si había legislación nacional aplicable a las instituciones financieras en general. Una segunda fuente de dificultades era que la definición requería una determinación acerca de si la institución efectuaba transferencias de crédito para terceros en el curso ordinario de sus negocios. Se señaló que las palabras "efectúa transferencias para terceros" podían dar la impresión de que las instituciones financieras que se dedicaban únicamente a la transmisión de órdenes de pago pero no al movimiento de fondos estarían incluidas en la definición de "banco".

63. Para superar esos problemas se sugirió la definición siguiente:

"Por 'banco' se entiende una entidad que, en el curso ordinario de sus negocios, toma a su cargo la ejecución de órdenes de pago y la transferencia de fondos a otras personas."

64. Se debatió si se entendía que se incluiría a los servicios de correos en la definición de banco, haciéndolos así objeto de la Ley Modelo. Se observó que en muchos países, pero no en todos, el servicio de correos ofrecía un activo servicio de transferencia de créditos. En muchos casos aceptaba también depósitos, cumpliendo así la mayoría de las funciones tradicionales de un banco.

65. Según una opinión, la Ley Modelo estaba concebida para regir las transferencias de crédito ejecutadas por el sistema bancario tradicional. El servicio de correos, aun cuando se dedicara a realizar transferencias de crédito por cuenta ajena, estaba sujeto a las diversas normas derivadas de su condición administrativa. Por consiguiente, la definición de banco no debía abarcar a entidades como el servicio de correos y debía restringirse a un concepto más tradicional. Se señaló asimismo que en varios países entidades comerciales como las empresas explotadoras de petróleo estaban creando sistemas de puntos de venta. Cabía esperarse que, por lo menos en Europa, estos sistemas de puntos de venta funcionasen con carácter internacional. Sin embargo, al plantear problemas tan diferentes de los que la Ley Modelo pretendía regir, convenía aclarar que estaban excluidos de su ámbito de aplicación.

66. Según la opinión predominante, la Ley Modelo estaba concebida para regir un servicio y no sistemas particulares. Si el correo, u otro tipo de entidad, ofrecía un servicio de transferencia de créditos de la misma índole que los bancos, era importante que estuviese sujeto a las mismas normas que los bancos. Si, por ejemplo, los bancos estaban sujetos a la garantía de reintegro del dinero prevista en el artículo 11, pero no el servicio de correos, se rompería el equilibrio en la situación de competencia entre ambas instituciones.

67. Con respecto a los sistemas de puntos de venta, se consideró poco probable que tuviesen cabida dentro de la definición actual o la definición propuesta de banco. En todo caso, era lógico que quedasen sujetos a la legislación que rige específicamente los derechos y obligaciones de los consumidores, a los que se refiere la nota del artículo 1.

68. Tras un debate se aprobó la definición propuesta.

Banco receptor

69. La definición quedó aprobada.

Banco intermediario

70. Se propuso que un banco de liquidación que no formase parte de la cadena de bancos entre el banco del iniciador y el banco del beneficiario no se considerara banco intermediario. Se adujo que la liquidación era una función distinta a la de la ejecución de la transferencia de crédito con arreglo a las instrucciones de la orden de pago del iniciador. Una única liquidación podía aplicarse a varias transferencias, y la información contenida en la orden de pago de la liquidación podía ser diferente de la de las órdenes de pago a las que se aplicaba, y dicha liquidación podía también ser por cantidades netas. Se tomó nota asimismo de que la norma ISO 7982-1 incluía en la definición de banco intermediario a los bancos que se encontraban entre el banco receptor y el banco del beneficiario "a través de los cuales la transferencia deberá pasar si así lo indica el banco expedidor".

71. No se aprobó la propuesta. Se expresó la preocupación de que si se excluía la liquidación de la definición de banco intermediario, la liquidación también quedase excluida del ámbito de aplicación de la Ley Modelo, por

lo menos cuando los tres bancos que intervenían en dicha liquidación se encontraban en el mismo país y, por consiguiente, de que los derechos del banco del iniciador al reintegro del dinero, previsto en el artículo 11, quedasen menoscabados. En cuanto a la definición de la ISO, se tomó nota de que había sido redactada teniendo presentes los mensajes intercambiados entre dos bancos, y que en ese contexto los únicos bancos intermediarios pertinentes eran los que la orden de pago designaba como bancos por los que debía pasar la transferencia del crédito antes de llegar al banco del beneficiario. El párrafo 5) del artículo 6 utilizaba la expresión "banco intermediario" en el mismo sentido que la definición de la ISO, pero no los demás artículos.

72. Se aprobó una propuesta de suprimir las palabras "todo banco que ejecuta una orden de pago" e insertar las palabras "todo banco receptor". Se remitió al grupo de redacción para su examen la siguiente propuesta:

"Por 'banco intermediario' se entiende todo banco que no sea el banco del iniciador ni el banco del beneficiario que participa en el proceso de recibir y ejecutar la orden de pago."

Fondos o dinero

73. Se hizo notar que la definición comprendía el ECU.

Autenticación

74. El Grupo de Trabajo examinó la definición propuesta de "autenticación" contenida en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44, observación 23 al artículo 2, que decía:

"Por 'autenticación' se entiende un procedimiento, establecido mediante acuerdo, por el que se determina si una orden de pago o la revocación de una orden de pago fue emitida por el supuesto expedidor, o si ha habido error en su transmisión o en su contenido."

75. Se observó que la revisión propuesta se proponía abarcar dos problemas distintos: la ampliación de la definición de autenticación a las revocaciones a que se refiere el artículo 10 y la ampliación de la misma definición a los procedimientos a que se refiere el párrafo 2) del artículo 4 para determinar si hubo error en la transmisión de una orden de pago o en su contenido.

76. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que si la estructura de las revocaciones de órdenes de pago expresada en el artículo 10 permanecía en su forma actual, debería aplicarse el procedimiento de autenticación del artículo 4. En consecuencia, fue aprobada en la forma sugerida la definición propuesta de "autenticación" mediante las palabras "si la hubiese emitido el supuesto expedidor". No obstante, dado que seguía existiendo oposición en el Grupo de Trabajo a la estructura básica del artículo 10, las palabras "o la revocación de una orden de pago" se colocaron entre corchetes, a la espera de un ulterior examen en el contexto del artículo 10.

77. En cuanto a la ampliación de la definición de "autenticación" a los errores en la transmisión o en el contenido de una orden de pago, recibió apoyo general-

zado la opinión de que debía ser objeto de la Ley Modelo. Conforme a uno de los pareceres, era apropiado el enfoque sugerido respecto de la definición y la sugerida modificación conexas del párrafo 2) del artículo 4 que figuraba en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44, observación 10 al artículo 4.

78. Según la opinión predominante, los problemas de la autenticación de una orden de pago, en cuanto a su fuente y la verificación de la exactitud de su contenido, planteaban dos problemas diferentes como materia de conceptos jurídicos, incluso si, en algunas circunstancias, cabía utilizar los mismos procedimientos técnicos para ambos. Respecto de la fuente de un mensaje, la regla básica del párrafo 1) del artículo 4 era que el supuesto expedidor no quedaba obligado por una orden de pago a menos que la hubiera realmente emitido o hubiera autorizado su emisión. Desde un punto de vista jurídico, la autenticación definida en el artículo 2 y utilizada en el párrafo 2) del artículo 4 servía para describir situaciones en las que el supuesto expedidor podía estar obligado por una orden de pago a pesar de que no la hubiera emitido ni autorizado.

79. Respecto de los errores en una orden de pago y de la alteración de su contenido durante su transmisión, se dijo que la regla general establecía que el expedidor quedaba obligado por lo que recibía el banco receptor. Si lo que se pretendía con la Ley Modelo era descargar al expedidor de esa responsabilidad en razón de la existencia de un procedimiento acordado entre el expedidor y el banco receptor mediante el cual se detectaría el error o la alteración, esa intención debía expresarse por otra disposición de la Ley Modelo. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo no aceptó la parte de la definición propuesta relativa a los errores y la alteración de una orden de pago.

Provisión de fondos

80. En relación con el último examen del inciso b) del párrafo 2) del artículo 5, se aprobó una enmienda a ese artículo que eliminaba el uso de la expresión "provisión de fondos". En la inteligencia de que se introduciría una enmienda idéntica en el inciso b) del párrafo 2) del artículo 7, se decidió que ya no era necesario utilizar la expresión y se suprimió la definición correspondiente, con sujeción a las enmiendas posteriores a las disposiciones sustantivas que reintrodujeran la expresión.

Fecha de ejecución, fecha de pago

81. El examen de esas definiciones se postergó a la espera del examen del artículo 9. (Véase el párrafo 182, *infra*.)

Fecha de disponibilidad

82. Se suprimió la definición visto que la expresión ya no se utilizaba más en la Ley Modelo.

Artículo 3

Definición propuesta de "banco del beneficiario"

83. Con respecto al inciso v) del artículo 3, donde se estipulaba que la orden de pago debía contener los datos

del banco del beneficiario, se propuso aprobar la siguiente definición de "banco del beneficiario":

"Por 'banco del beneficiario' se entiende el último banco receptor que interviene en una transferencia de crédito."

84. Se dijo que esta definición sería útil pues, aunque normalmente el beneficiario tenía una cuenta en el banco del beneficiario, no siempre era así.

85. Se propuso asimismo aclarar en la definición que cuando el beneficiario era un banco, se lo consideraba también banco del beneficiario. Se señaló que no era ése el caso en el texto actual pues el beneficiario, sea o no un banco, no recibe una orden de pago; recibe, en cambio, un aviso de crédito.

86. La propuesta no se aprobó.

Examen del artículo

87. Se hicieron diversas propuestas sobre nuevos datos obligatorios cuya inclusión en el artículo 3 cabía considerar. Se propuso incluir la información sobre provisión de fondos. Se sugirió asimismo consignar la indicación del iniciador, pues esta información era necesaria para la correcta aplicación del párrafo 2) del artículo 14 sobre cumplimiento de la obligación subyacente.

88. Se propuso incluir en el artículo 3 los datos del banco del iniciador, pues los bancos posteriores necesitarían saber si la transferencia de crédito era internacional y entraba en el ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Por la misma razón se sugirió también que, en vista de la enmienda al párrafo 1) del artículo 1, sería necesario especificar en la orden de pago si el iniciador era un banco. Se estableció que, de aprobarse, las propuestas no afectarían a la aplicación de la Ley Modelo a la transferencia de crédito; sólo procuraban garantizar que los bancos receptores que interviniesen ulteriormente recibieran la información necesaria. Se preguntó si la exigencia de incluir esta información en las órdenes de pago no impondría a los bancos la obligación de mencionar informaciones que de otro modo se considerarían poco pertinentes, a lo que se respondió que los formatos de SWIFT y la ISO tenían previsto un espacio a estos efectos, pero su uso era facultativo más que obligatorio, y convenía cuando el banco expedidor y el banco del iniciador no eran el mismo. Los demás sistemas de comunicación o de transferencias de fondos tal vez no presentaran normalmente un espacio como éste.

89. El Grupo de Trabajo examinó qué consecuencias se producirían si el expedidor no incluía uno de los datos obligatorios enunciados en el artículo 3. Se tomó nota de que, con arreglo a la observación 1 al artículo 3, que figura en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44, el Grupo de Trabajo había incluido una lista con los datos mínimos requeridos para cumplir una función educativa.

90. Se señaló que un mensaje que no contuviera los datos mínimos obligatorios enunciados en el artículo 3 no era orden de pago. En respuesta, se adujo que para que un mensaje fuese considerado orden de pago sólo eran nece-

sarios los datos mínimos que figuraban en la definición de orden de pago del artículo 2. El grupo de redacción del 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo había trasladado los datos mínimos, que actualmente figuran en el artículo 3, de la definición de orden de pago contenida en el artículo 2. Esto se había hecho para evitar la conclusión de que un mensaje con todas las demás condiciones para considerarse orden de pago no podía serlo sólo por faltar alguno de estos datos mínimos.

91. Se alegó que, si una orden de pago no incluía el nombre del expedidor, como requería el inciso i) del artículo 3, el banco receptor no podría notificar al expedidor el rechazo de la orden de pago, como lo exigía el párrafo 1) del artículo 5. Se afirmó asimismo que las consecuencias resultantes de la omisión de algún dato mínimo pertinente que hiciese imposible para el banco receptor la ejecución de la orden de pago debían examinarse con arreglo al artículo 6 o al artículo 8.

92. Se expresó la opinión de que convenía suprimir el artículo 3. A la inversa de la letra de cambio, donde por el carácter negociable de dicho documento algunos datos mínimos eran imperativamente indispensables, esta necesidad no existía con respecto a la orden de pago.

93. Tras un debate el Grupo de Trabajo decidió suprimir el artículo 3 y examinar el problema de las órdenes de pago incompletas en los artículos 5 a 8, si el problema se planteaba, y abordar en algunas otras disposiciones la necesidad de una mención en las órdenes de pago que revelase a los bancos receptores que la orden de pago formaba parte de una transferencia internacional de crédito.

Artículo 4

Párrafo 1)

94. El Grupo de Trabajo consideró si debía aprobar la Variante A o la Variante B del párrafo. Hubo acuerdo general en que no existía una diferencia sustancial deliberada entre ambas variantes. Se afirmó que, aunque la Variante A hablaba de la ley aplicable, no así la Variante B, la cuestión de la ley aplicable para determinar la cuestión de si el expedidor real de la orden de pago estaba autorizado para obligar al supuesto expedidor emitiendo la orden era un problema intrínseco, con cualquiera de las variantes que se eligiera. Se dijo también que no sería conveniente enunciar en la Ley Modelo una decisión sobre la norma jurídica a este respecto, si bien la ley aplicable sería indudablemente la del supuesto expedidor de la orden de pago.

95. Tras analizar diversos puntos terminológicos en ambas variantes, se decidió aprobar la Variante B. Se pidió al grupo de redacción que examinara la terminología en las versiones a los diferentes idiomas para cerciorarse de la uniformidad del significado.

96. Como se había decidido respecto de la definición de "autenticación" (véase el párrafo 76, *supra*), se añadieron entre corchetes las palabras "o la revocación de una orden de pago", a la espera del posterior examen del artículo 10.

Párrafo 2)

97. Se hizo la sugerencia de que el inciso a) debía establecer un criterio más preciso que el carácter "razonable desde el punto de vista comercial" de la autenticación proporcionada. Con arreglo a una opinión la palabra "razonable" debía siempre ser interpretada en el contexto de las situaciones de hecho que se presentaran. Conforme a esta opinión, la expresión "desde el punto de vista comercial" era redundante o, si no lo era, crearía confusión en los tribunales. Conforme a otro parecer la expresión "desde el punto de vista comercial" ayudaría a explicar el contexto en que debía efectuarse la determinación de si la autenticación era o no razonable. Se declaró que sería razonable todo acuerdo entre bancos relativo a la autenticación aplicable a las órdenes de pago cursadas entre ellos.

98. Según otra opinión, muchos ordenamientos jurídicos no estaban familiarizados con el concepto de "razonable" y les resultaría difícil interpretarlo, estuviera o no esa palabra modificada por la expresión "desde el punto de vista comercial". A ese respecto se sugirió que los comentarios escritos que acompañaran a la Ley Modelo una vez aprobada por la Comisión podrían dar alguna indicación de los factores susceptibles de ser tomados en cuenta. También se señaló que en varias convenciones preparadas por la Comisión se utilizaba el término "razonable".

99. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió no modificar el inciso a).

100. Se hizo una propuesta de suprimir el inciso b). En apoyo de la propuesta se afirmó que la obligación del expedidor de pagar al banco receptor derivaba, conforme al párrafo 4) del artículo 4, de la aceptación de la orden de pago por el banco receptor y que la cuestión de si se disponía de provisión de fondos para cumplir la orden de pago no debería entrar en la definición de "autenticación".

101. En contra de la propuesta, se señaló que el párrafo 2) proporcionaba una regla general en el sentido de que un supuesto expedidor podría quedar obligado por una orden de pago que no hubiese emitido ni autorizado; el inciso b) le brindaba un elemento de protección adicional. Además, en el inciso b) del párrafo 2) y en el párrafo 4) se trataban problemas diferentes, por cuanto el inciso b) del párrafo 2) enunciaba el requisito de que se dispusiera de provisión de fondos en los términos allí descritos como condición previa para que el supuesto expedidor quedara obligado por una orden de pago con arreglo al párrafo 2). Tras un debate, la propuesta no fue aprobada.

102. Se decidió cambiar las palabras "deban" por "puedan", de modo que el inciso abarcara situaciones en las que el banco receptor estaría autorizado, pero no obligado, a ejecutar órdenes de pago pese a la ausencia de un saldo acreedor disponible o de un descubierto autorizado.

Párrafo 3)

103. Después de varias intervenciones en favor de la Variante A y varias otras en favor de la Variante B se formuló una tercera propuesta basada en el texto intro-

ductorio de la Variante A y los incisos a) y b) de la Variante B, seguidos del inciso b) de la Variante A. La propuesta era la siguiente:

“De conformidad con el párrafo 2), un supuesto expedidor que no sea un banco no quedará, sin embargo, obligado por una orden de pago cuando

- a) el verdadero expedidor fue un empleado o mandatario, actual o pasado, del banco receptor, o
- b) el verdadero expedidor fue una persona que actuaba en colusión con una de las personas indicadas en el inciso a), [o] [y]
- c) el verdadero expedidor había tenido acceso al procedimiento de autenticación sin que mediara negligencia del supuesto expedidor.”

104. La propuesta recibió cierto apoyo a condición de que el inciso c) representara una alternativa, es decir, si fuera un tercer posible medio para que el expedidor que, en otro caso, quedaría obligado por la orden de pago conforme al párrafo 2), se viera libre de esa obligación. En general adoptaron esa postura las delegaciones que, por lo demás, apoyaban la Variante A.

105. También recibió cierto apoyo la propuesta, a condición de que el inciso c) estuviera en subjuntivo, es decir, que el expedidor tendría que probar a) o b) más c). En general adoptaron esa postura las delegaciones que, por lo demás, apoyaban la Variante B. Se reconoció que la adopción de esta versión de la propuesta requeriría reestructurar la presentación del párrafo.

106. Diversas sugerencias que se hicieron en relación con las propuestas que el Grupo de Trabajo tenía ante sí consistieron en que la regla del párrafo 3) debía quedar condicionada al acuerdo en contra de las partes; que el banco debía soportar la carga de justificar un débito en la cuenta del expedidor cuando éste era depositante del banco receptor, pero que esa norma no era apropiada cuando el expedidor no lo era; y que el riesgo de la pérdida a raíz de acontecimientos indeterminables debía recaer sobre el banco receptor cuando el expedidor no fuera un banco y demostrara que había adoptado todas las precauciones razonables.

107. Durante el debate, se sugirió que el Grupo de Trabajo debía tener también presentes los párrafos 2) y 3) del artículo 4A-203 del Código de Comercio Uniforme en la forma en que el artículo 4A había sido recientemente aprobado para su adopción en los Estados Unidos de América. Esos dos párrafos eran los siguientes:

“2) Por acuerdo expreso escrito, el banco receptor puede limitar su facultad de exigir o retener el pago de la orden de pago.

“3) El banco receptor no está facultado para exigir o retener el pago de la orden de pago si el cliente prueba que la orden no se originó, directa o indirectamente, en i) una persona encargada en cualquier momento de la tarea de actuar para el cliente con respecto a órdenes de pago o el procedimiento de seguridad [equivalente a la autenticación en la terminología de la Ley Modelo], o ii) una persona que haya tenido acceso a las instalaciones de transmisión del cliente o que obtuvo, de una

f fuente controlada por el cliente y sin autorización del banco receptor, información que facilite el quebrantamiento del procedimiento de seguridad, con prescindencia del modo como se obtuvo la información o de si el cliente incurrió en culpa. La información comprende dispositivos de acceso, dotación lógica de la computadora y similares.”

108. El Grupo de Trabajo decidió dejar el texto como estaba y volver sobre la cuestión en su próximo período de sesiones.

Párrafo 4)

109. El Grupo de Trabajo examinó si el párrafo era acertado al disponer que el pago por el expedidor de la orden de pago debía ejecutarse en la fecha de ejecución, ya que la fecha de ejecución se definía en el artículo 2 como la fecha en que el banco receptor estaba obligado a ejecutar la orden y no como la fecha en que hubiera cumplido esa obligación. Conforme a una opinión, el expedidor no debería estar obligado a pagar en razón de su orden de pago hasta que el banco receptor hubiera actuado con arreglo a ella. Según otro parecer, el expedidor no debería estar obligado a pagar en la fecha de ejecución, pero debería percibir intereses conforme al artículo 12 por la duración de cualquier demora del banco receptor en ejecutar la orden.

110. Se sugirió que debía utilizarse una palabra distinta de “pagar” y que, en cualquier caso, debía aclararse que la obligación del párrafo 4) del artículo 4 se refería únicamente al importe de la orden de pago y no a los costos o comisiones del banco receptor. Esos costos o comisiones no debían ser objeto de la Ley Modelo, excepto quizá en lo que respecta al problema tratado en el párrafo 3) del artículo 14. Otra sugerencia fue que el párrafo 4) del artículo 4 y el párrafo 4) del artículo 14 eran incompatibles en cuanto al momento indicado, ya que el párrafo 4) del artículo 14 hablaba de la aceptación de la orden de pago por el banco receptor. Se sugirió además que debía quedar en claro en el párrafo que el banco receptor no podía eximirse de la regla contenida en el párrafo a menos que el expedidor fuera un banco.

111. El Grupo de Trabajo decidió aprobar el párrafo y remitir al grupo de redacción los diversos puntos con ésta relacionados.

Artículo 5

Definición propuesta

112. Se hizo una propuesta para que se adoptara la siguiente definición de aceptación:

“Se entiende que la ‘aceptación’ tendrá lugar cuando se produzcan los casos previstos en el párrafo 2) del artículo 5 y en el párrafo 2) del artículo 7.”

113. En apoyo de la propuesta se señaló que muchas de las delegaciones que habían expresado su oposición al empleo del concepto de “aceptación” en los anteriores períodos de sesiones del Grupo de Trabajo lo habían hecho sobre la base de que, aunque el concepto era útil,

el término no lo era porque ya tenía un significado técnico ampliamente utilizado. Otras delegaciones objetaban el concepto en sí porque estaban preocupadas del efecto que el concepto podría tener sobre otros aspectos del derecho bancario. Por consiguiente, si se definía el término, su uso estaría claramente limitado a su función de técnica de redacción conveniente para las finalidades de la presente Ley. Se afirmó que la definición tal como se redactó resultaba engorrosa, pero que era difícil redactar una mejor definición sin correr el riesgo de interferir las decisiones que ya se habían adoptado.

114. La propuesta no fue apoyada.

115. En relación con el examen del artículo 6 en el párrafo 128, *infra*, se añadió al artículo 5 un nuevo párrafo en el que se indicaba que el artículo era aplicable al banco receptor que no fuera el banco del beneficiario.

Párrafo 1)

116. Se propuso que el banco receptor no tuviera que notificar al expedidor el rechazo de una orden de pago si ésta fuese tan incompleta que no podría ejecutarse. En respuesta se afirmó que la propuesta era demasiado amplia. Se dijo que los datos incompletos en cuanto al importe de una orden de pago o la identificación del beneficiario eran situaciones análogas a la de las discrepancias en el importe de una orden de pago o la identidad del beneficiario cuando se expresaban en palabras y en cifras. Se agregó que, como el párrafo 3) del artículo 6 y los párrafos 2) y 3) del artículo 8 obligaban al banco receptor o al banco del beneficiario a notificar la discrepancia al expedidor, debía aplicarse la misma norma en el caso de datos similares incompletos.

117. En cuanto a la orden de pago que no contenía la identificación del expedidor, se decidió que debía modificarse el párrafo 1) del artículo 5 a fin de precisar que no se tendría que cursar ninguna notificación del rechazo si se añadieran las palabras "salvo que haya una información insuficiente para identificar al expedidor".

118. Se propuso que un banco receptor sólo debía notificar el rechazo de una orden de pago al expedidor si éste y el banco receptor tenían entre sí una relación en materia de cuentas. La propuesta no fue aceptada porque no recibió suficiente apoyo.

119. Se sugirió que un banco receptor debía notificar el rechazo de una orden de pago aun cuando el motivo del rechazo fuese la insuficiencia de fondos. Se declaró que había muchas razones por las que un expedidor podría ignorar que no tenía fondos suficientes para cubrir una orden de pago que hubiera enviado. Se dijo que constituía una buena práctica bancaria que el banco receptor notificara al expedidor cada vez que su orden de pago no fuera a ejecutarse en la fecha de ejecución.

120. Según otro criterio, el banco receptor debía notificar su rechazo en el caso extraordinario en que se le proveyera de fondos que fuesen aparentemente satisfactorios, pero con los que el banco no estuviera satisfecho, tal vez porque la provisión de fondos pondría el saldo

acreedor del banco receptor con el banco de ajustes más allá del límite de crédito previamente establecido para ese banco. Se afirmó que se producía una situación diferente si el banco receptor no hubiese recibido un mensaje de provisión de fondos; en ese caso no tenía ninguna obligación de cursar la notificación.

121. Impugnando la propuesta de que debía cursarse una notificación en todos los casos en que no se ejecutara la orden de pago en la fecha de ejecución, se declaró que la consecuencia de no cursar una notificación obligatoria era demasiado grave cuando el motivo de la no ejecución de la orden era la insuficiencia de fondos. Se señaló el caso hipotético de una orden de pago por un importe de 100 millones de francos suizos que no fuera ejecutada por insuficiencia de fondos. Si un empleado del banco receptor no cursara por error la notificación obligatoria, se dijo que no sería adecuado que la Ley Modelo previera que la orden de pago había sido aceptada y que, en consecuencia, el banco receptor tendría que pagar 100 millones de francos suizos de sus fondos propios.

122. A fin de adaptar las diferentes preocupaciones, se hizo una propuesta en el sentido de que se suprimieran del párrafo 1) del artículo 5 las palabras "salvo que uno de esos motivos sea la insuficiencia de fondos" y que se eliminara también el inciso a) del párrafo 2) del artículo 5. El resultado sería que el banco receptor tendría la obligación de notificar al expedidor el rechazo de una orden de pago siempre que la orden no fuera ejecutada en la fecha de ejecución, pero la omisión de cursar la notificación requerida daría lugar a la indemnización prevista en el artículo 12 y no a la aceptación de la orden de pago. La propuesta no fue adoptada por el Grupo de Trabajo.

123. El Grupo de Trabajo aceptó una propuesta de eliminar la referencia a la insuficiencia de fondos en el párrafo 1) del artículo 5, pero de añadirla en el inciso a) del párrafo 2) del artículo 5. En consecuencia, la obligación de notificar existe en todos los casos en que un banco receptor no ejecute una orden de pago en la fecha de ejecución. Sin embargo, la omisión de cursar la notificación requerida no daría lugar a la aceptación de la orden de pago si el motivo de la no ejecución de la orden fuese la insuficiencia de fondos. (Véase el párrafo 175, *infra*.)

124. El Grupo de Trabajo tomó nota de la declaración que figura en el punto 9 de las observaciones al artículo 5 en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44, en el sentido de que el grupo de redacción no tuvo el propósito de introducir ningún cambio en cuanto a la orientación general en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo cuando suprimió la disposición del párrafo 1) del artículo 5 de que la obligación de notificar estaba sujeta a acuerdo en contrario del expedidor y del banco receptor.

Párrafo 2)

125. Se aprobó el inciso a) tal como quedó modificado en el párrafo 123, *supra*.

126. Se modificó el inciso b) sustituyendo las palabras "sin que se requiera notificación de que existe provisión de fondos" por las palabras "cuando se reciba la orden de

pago". En apoyo de la enmienda se dijo que reflejaba con más precisión el carácter de los convenios que se preveían en el inciso.

127. Quedaron aprobados los incisos c) y d).

Artículo 6

Párrafo 1)

128. Se planteó la cuestión de si este párrafo era necesario dado que el título del artículo ya enunciaba que éste se aplicaba a las obligaciones de los bancos receptores que no fueran bancos del beneficiario. Se respondió que los títulos no formaban propiamente parte de la Ley Modelo. Tras una deliberación, el Grupo de Trabajo decidió mantener el párrafo e introducir un párrafo similar en el artículo 5.

Párrafo 2)

129. Conforme a una opinión debería suprimirse el párrafo 2). En apoyo de esa posición se indicó que se estaba imponiendo al banco receptor una carga excesiva al requerirle que notificara al expedidor que había recibido una orden mal dirigida cuando el error era del expedidor, o de una parte anterior en la cadena de la transferencia. Se dijo que la Ley Modelo se estaba preparando para los modernos medios de transmisión de órdenes de pago. En ese contexto, la indicación de la dirección en las órdenes de pago se hacía principalmente mediante números de identificación bancarios y no por nombres.

130. Conforme a otra opinión el párrafo entrañaba dos obligaciones: la primera era descubrir que la orden de pago estaba mal dirigida, y la segunda era la de notificar ese error al expedidor. Se dijo que la Ley Modelo no debería establecer la obligación de descubrir el error de dirección, pero que sí convenía exigir la notificación en caso de que se hubiese descubierto.

131. Conforme a la opinión predominante la disposición era adecuada y debía mantenerse. Se indicó que la Ley Modelo se aplicaría no solamente a las órdenes de pago dadas de computadora a computadora sino también a las órdenes de pago por télex.

Nuevo párrafo

132. Se observó que era posible que la instrucción dada al banco receptor no tuviese todos los datos necesarios para constituir una orden de pago, o bien que tuviese los datos necesarios para constituir una orden de pago pero que esos datos no fueran suficientes para ejecutarla. (Véase el párrafo 48, *supra*.) De conformidad con los principios ya enunciados en los artículos 6 y 8, el Grupo de Trabajo decidió aprobar y remitir al grupo de redacción para su posible modificación un nuevo párrafo que diría en sustancia lo siguiente:

"Cuando la instrucción no contenga datos suficientes para constituir una orden de pago o cuando, pese a constituir una orden de pago, los datos en la orden no sean suficientes para ejecutarla, de poderse identificar al expedidor, el banco receptor estará obligado a notificarle esa insuficiencia."

Párrafo 3)

133. Conforme a una opinión, el párrafo debería modificarse para indicar que en caso de discrepancia sobre el importe, debía aplicarse la regla tradicional de derecho bancario de que la suma consignada en palabras prevalecerá sobre la consignada en cifras. Una buena razón que justificaba esa regla era que, si había error, era más probable que se encontrase en las cifras que en las palabras. Conforme a otra opinión, esa regla bancaria tradicional no debería aplicarse en el contexto de los modernos medios electrónicos de transmisión de órdenes de pago cuando las órdenes se procesaban por números. En respuesta, se dijo que el párrafo tal como estaba redactado aportaba una solución de transacción; los bancos receptores que procesaban por números solamente el importe de las órdenes de pago estaban autorizados a contratar con sus clientes a ese efecto.

134. Conforme a otra opinión, el párrafo era demasiado restringido puesto que el importe podría estar consignado claramente en cifras pero también formar parte de una clave. En ese caso, la discrepancia podría existir entre dos conjuntos de cifras. Se sugirió que debía hacerse una referencia sólo a la discrepancia en el importe, sin decir cómo podía aparecer esa discrepancia.

135. El Grupo de Trabajo decidió mantener el párrafo y remitir la última sugerencia al grupo de redacción. Pidió también al grupo de redacción que considerara la posibilidad de incluir una frase en el sentido de que la obligación de notificar existía solamente si podía identificarse al expedidor.

Párrafo 4)

136. Se aprobó el párrafo 4). Se remitió al grupo de redacción la sugerencia de que el párrafo 4) se colocara antes del párrafo 2).

Párrafo 5)

137. Se puso en tela de juicio el empleo de la expresión "buena fe". Se dijo que en cada ordenamiento jurídico podía interpretarse de distinta manera esa expresión. Se sugirió que el párrafo se volviera a redactar con el término "razonable", que ya se había utilizado en varios textos preparados por la Comisión.

138. En respuesta se dijo que la expresión "buena fe" o una expresión equivalente era necesaria en el párrafo, ya que el banco receptor podría tener que adoptar una decisión en una situación en la que no tenía nada que ganar apartándose de las instrucciones recibidas. En tal caso, su decisión no debería ser objetada ulteriormente.

139. Según otra opinión, a un banco receptor que haya aceptado una orden de pago que contenía instrucciones debía exigírsele que se atuviera a ellas, a menos que fuera imposible hacerlo. De acuerdo a otra opinión, al banco receptor debería permitírsele utilizar otro sistema de transferencia de fondos o sistema de comunicaciones con arreglo a las condiciones definidas en el párrafo 5), pero debería estar obligado a utilizar cualquier banco intermediario especificado por el expedidor. La razón que se dio

fue de que era más probable que el expedidor tuviera razones particulares, desconocidas para el banco receptor, para especificar un banco intermediario que para especificar un sistema de transferencia de fondos o un sistema de comunicación.

140. A raíz de este debate, el Grupo de Trabajo decidió conservar el párrafo y remitir las diversas sugerencias de redacción al grupo de redacción.

Las sucursales consideradas como bancos

141. El Grupo de Trabajo decidió aprobar un nuevo párrafo idéntico al párrafo 4) del artículo 9 en el sentido de que "A los fines del presente artículo, la sucursal de un banco será considerada como un banco distinto, incluso si está situada en el mismo Estado". En apoyo de que se introdujera el nuevo párrafo se observó que podía muy bien suceder que un banco receptor enviara su propia orden de pago a otra sucursal del mismo banco. Si las sucursales no habían de considerarse como bancos separados, los plazos del artículo 9 tal vez resultasen demasiado cortos.

Artículo 7

142. El párrafo 1) y los incisos a) y b) del párrafo 2) fueron aprobados con los cambios introducidos en el párrafo 1) y en los incisos a) y b) del párrafo 2) del artículo 5. (Véanse los párrafos 117, 123, 125 y 126, *supra.*) El inciso c) del párrafo 2) fue aprobado sin cambios.

143. Se sugirió que, como los incisos d) a g) del párrafo 2) se referían todos a actos por los que el banco del beneficiario ponía los fondos a disposición del beneficiario, cabría insertar una fórmula que indicase precisamente eso en el inciso d) del párrafo 2) y suprimir los incisos siguientes. Se dijo que el peligro de enunciar una lista de medios por los que el banco del beneficiario aceptaba órdenes de pago residía en que podía dejarse fuera alguno que debía haber constituido un acto de aceptación por el banco del beneficiario. De acuerdo a otra sugerencia, los incisos d) y g) del párrafo 2) podían incluirse en el párrafo 4) del artículo 8. En respuesta a esta última sugerencia se expresó que el párrafo 2) del artículo 7 establecía las ocasiones en las que el banco del beneficiario aceptaba una orden de pago, mientras que el párrafo 4) del artículo 8 enunciaba las obligaciones del banco del beneficiario que había aceptado la orden de pago.

144. Se propuso suprimir el inciso e) del párrafo 2). Se dijo que sólo tenía sentido si el banco del beneficiario no había ya acreditado la cuenta del beneficiario, es decir, si el beneficiario no tenía cuenta en el banco. En respuesta se expresó que, precisamente en esa situación, era importante que se notificara al beneficiario de que tenía derecho a retirar los fondos.

145. Se propuso añadir al inciso f) del párrafo 2) las palabras "o por el beneficiario". Se objetó que el expedidor podía haber indicado que la transferencia se hiciera a una determinada cuenta del beneficiario. El banco tal

vez incumpliera el arreglo comercial subyacente entre el expedidor y el beneficiario, si al beneficiario se le permitía cambiar la cuenta en la que había de efectuarse el abono. Si el beneficiario tenía pleno derecho para disponer de la suma abonada en su cuenta, lo que sucedería casi siempre, debía poder transferir esa suma mediante una nueva transferencia de crédito.

146. Se sugirió que las palabras "o al cumplimiento de un mandamiento judicial" que figuran en el inciso g) del párrafo 2) debían suprimirse. Se dijo que no estaba claro qué tribunales serían los que podrían ordenar al banco que diera a la suma acreditada otro destino que el de ser acreditada en la cuenta del beneficiario, y especialmente si el inciso se refería a mandamientos de tribunales extranjeros. En respuesta se dijo que era una disposición que no hacía daño y que podía ser útil.

147. El Grupo de Trabajo decidió aprobar sin modificaciones los incisos d) a g) del párrafo 2).

Artículo 8

Párrafos 1) a 3)

148. Se hizo notar que en los párrafos 1) y 2) no se establecía el plazo dentro del cual el banco receptor debía dar el aviso exigido y que la remisión en el párrafo 3) era incorrecta. Se observó también que, en el proyecto actual, no había en el artículo 9 disposición alguna sobre la oportunidad en que debían darse los avisos. Se remitieron esos asuntos al grupo de redacción.

149. Se afirmó que la Ley Modelo debía indicar cuáles eran las obligaciones del expedidor de una orden de pago cuando recibía el aviso dado por el banco receptor con arreglo a los párrafos 1), 2) ó 3). Se repuso que cualquier obligación del expedidor resultaría de ser él también un banco receptor que debería dar aviso a su expedidor cuando el problema del que había sido notificado se daba también en la orden de pago que había recibido. Cuando el problema era imputable a su propio error, debiera estar obligado conforme al artículo 11 a ayudar a completar la transferencia de crédito corrigiendo su propia orden de pago. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió que no debía hacerse ningún cambio en el texto.

150. El Grupo de Trabajo aprobó los párrafos 1) y 2) con los cambios necesarios para armonizarlos con los párrafos equivalentes del artículo 6. El párrafo 3) se aprobó sin cambio, excepto la corrección de la remisión.

Párrafo 4)

151. El Grupo de Trabajo consideró si debía adoptar el enfoque de la Variante A o la Variante B. A favor de la primera, se dijo que se ajustaba más estrechamente a las decisiones normativas generales tomadas por el Grupo de Trabajo en el sentido de que la Ley Modelo debía enunciar los derechos y obligaciones de las partes hasta el momento en que el banco del beneficiario aceptase la orden de pago pero no debía entrar en la relación entre el beneficiario y su banco. Esa política se basaba en la consideración de que los derechos del iniciador y de los diversos bancos en la cadena de la transferencia de crédito

hasta el banco que emitía la orden de pago al banco del beneficiario estaban suficientemente protegidos por la Ley Modelo. Ésas eran las únicas cuestiones que era preciso tratar en un esfuerzo internacional para la unificación del derecho a escala mundial. Dado que la ley que regía la relación de cuenta entre el beneficiario y el banco del beneficiario difería apreciablemente de un país a otro, sería particularmente difícil llegar a un acuerdo sobre un texto uniforme. Si se alcanzaba un acuerdo en el Grupo de Trabajo sobre las obligaciones del banco del beneficiario frente a este último, esas obligaciones se aplicarían únicamente a las transferencias de crédito internacionales y no a las demás.

152. A favor de la Variante B, se dijo que la transferencia de crédito llegaba a su fin sólo cuando el beneficiario tenía la utilización efectiva de los fondos. Era conveniente que la Ley Modelo expresara las normas que regían la transferencia hasta ese punto. También se afirmó que uno de los acontecimientos que habían llevado a la preparación de la Ley Modelo había sido un caso bien conocido en el que un iniciador había sufrido una grave pérdida porque la ley que regía la relación de cuenta entre el beneficiario y su banco era diferente de la ley aplicable al contrato causal. Se contestó haciendo notar que la cuestión había radicado, en ese caso, en saber en qué momento la transferencia de crédito liberaba de la obligación subyacente. Se dijo que éste era un problema tratado por el artículo 14 y no por el párrafo 4) del artículo 8.

153. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió adoptar, en principio, la Variante A y considerar si debía enmendarse de alguna manera.

154. Se afirmó que el párrafo 4) del artículo 8 debía ser conforme con el párrafo 2) del artículo 7 y, especialmente, con los incisos d) a g). Se sugirió que el modo más fácil de conseguirlo era incorporar esas disposiciones al párrafo 4) del artículo 8. Como respuesta se manifestó que los artículos 7 y 8 se ocupaban de dos cuestiones diferentes. El artículo 7 trataba de la aceptación de la orden de pago por el banco del beneficiario, mientras que el artículo 8 se refería a las obligaciones del banco del beneficiario. Además, se dijo, el incorporar esos incisos del párrafo 2) del artículo 7 al párrafo 4) del artículo 8 equivaldría a reintroducir la Variante B, que ya había sido desechada por el Grupo de Trabajo.

155. Otra sugerencia fue que en el párrafo 4) del artículo 8 debía especificarse que, si el banco del beneficiario había aceptado tácitamente la orden de pago, debería poner los fondos a disposición del beneficiario; únicamente si el banco del beneficiario había aceptado la orden de pago mediante uno de los actos explícitos enunciados en los incisos d) a g) del párrafo 2) del artículo 7 se vería en el caso de tener que dar aviso al beneficiario de la aceptación.

156. Se planteó la cuestión de determinar si el banco del beneficiario habría cumplido su obligación de "colocar los fondos a disposición del beneficiario" si hubiese aceptado la orden de pago en virtud del inciso g) del párrafo 2) del artículo 7 destinando la suma acreditada al pago de una deuda que el beneficiario tuviera con él o al cumplimiento

de un mandamiento judicial. Se planteó la cuestión análoga de saber si un banco que compensaba órdenes de pago emitidas contra órdenes de pago recibidas colocaba los fondos a disposición del beneficiario. Se propuso que se podría utilizar alguna otra fórmula en el párrafo 4) del artículo 8 como "poner los fondos a disposición del beneficiario" o "destinar los fondos en cualquier forma permitida por la ley".

157. El Grupo de Trabajo acordó que la fórmula actual procuraba prever la situación en que el banco hubiese compensado obligaciones o adoptado alguna de las medidas descritas en el inciso g) del párrafo 2) del artículo 7. Si en virtud de las circunstancias se consideraba que el banco no había actuado en forma adecuada al destinar la suma acreditada, ese problema se resolvería de conformidad con las normas jurídicas aplicables en otros casos pero, sin embargo, la orden de pago quedaría aceptada con arreglo al inciso g) del párrafo 2) del artículo 7.

158. El Grupo de Trabajo examinó si era conveniente remitirse a la ley aplicable a la relación existente entre el banco y el beneficiario. Se planteó la cuestión de determinar si podría haber una diferencia en la ley aplicable cuando el beneficiario tuviera una relación contractual con el banco del beneficiario y en el caso en que no existiera esa relación. Se sugirió que también debía hacerse referencia al acuerdo entre el beneficiario y el banco del beneficiario.

159. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió que no modificaría la Variante A.

Derecho del beneficiario a rechazar la transferencia de crédito

160. Se hizo una propuesta en el sentido de que la Ley Modelo dispusiese que el beneficiario tendría derecho a rechazar una transferencia de crédito efectuada en su cuenta. Se declaró que era lógico que si el banco del beneficiario tenía derecho a rechazar la orden de pago, el beneficiario debía tener un derecho análogo. Se observó que si el beneficiario tenía derecho a rechazar una transferencia de crédito, de ordinario sería indispensable que el retorno de los fondos al iniciador se efectuara mediante una nueva transferencia de crédito. Se observó que existía una situación similar en el caso en que el banco del beneficiario rechazara una orden de pago por cualquier razón que no fuese la no recepción de fondos, ya que, también en ese caso, era necesaria una nueva transferencia de crédito para devolver los fondos. Se dijo que el examen del derecho del beneficiario a rechazar la transferencia de crédito era una cuestión independiente del problema de la forma en que se devolverían los fondos, o a expensas de quién se haría dicha devolución. También se tomó nota de que, en el caso en que un beneficiario ejerciera el derecho a rechazar una transferencia de crédito, un método conveniente para ocuparse de los fondos, sin plantear los problemas de su devolución, consistiría en que el iniciador reemplazara al beneficiario con respecto a los derechos sobre el depósito que el beneficiario hubiese rechazado.

161. Se acordó que el derecho del beneficiario a rechazar una transferencia de crédito se relacionaba con la

cuestión general de la conclusión de la transferencia de crédito. Se recordó que cuando el Grupo de Trabajo adoptó la definición de "transferencia de crédito" dejó la tercera oración entre corchetes, como una indicación de que en ese momento no se había decidido el fondo de una norma relativa a cuándo se concluía una transferencia de crédito. A ese respecto, se dijo que cabía distinguir entre el derecho del beneficiario a rechazar una transferencia de crédito antes de su aceptación por el banco del beneficiario y su derecho a rechazar la transferencia de crédito después de la aceptación por ese banco.

162. Se afirmó que la Ley Modelo podía prever que el beneficiario tenía derecho a rechazar la transferencia de crédito si ésta tenía por objeto liberarse de una obligación y la transferencia no se ajustaba al medio autorizado de extinción de dicha obligación. También se afirmó que era difícil admitir que el beneficiario pudiese rechazar una transferencia de crédito si la parte originaria estaba autorizada a pagar al beneficiario de esa forma. La razón por la cual el beneficiario desearía rechazar la transferencia podía ser que no quería tener crédito en el banco del beneficiario, tal vez debido a haberse planteado interrogantes respecto de la solvencia del banco o por la expectativa de la imposición de controles de cambio en el país en que se encontraba el banco, los cuales dificultarían la utilización de los fondos por el beneficiario.

163. Se señaló que en algunos países los envíos del extranjero debían convertirse en su totalidad o en parte en moneda local, la cual podía no ser libremente convertible. En tales casos, sería difícil admitir que el beneficiario tenía derecho a rechazar la transferencia de crédito.

164. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió que, en principio, la Ley Modelo debía estipular que el beneficiario tenía derecho a rechazar la transferencia de crédito. Se pidió a uno de los participantes que preparara un proyecto de disposición para que lo examinara el Grupo de Trabajo en su próximo período de sesiones y que estudiara la cuestión relativa al plazo dentro del cual se permitiría actuar al beneficiario y a los costos que entrañaría toda transferencia de crédito para devolver los fondos.

Aviso del crédito al beneficiario

165. Se propuso que la Ley Modelo dispusiera que el banco del beneficiario tenía la obligación de dar a éste aviso del crédito. En respuesta a la afirmación de que el Grupo de Trabajo había decidido no entrar a considerar la relación entre el beneficiario y el banco del beneficiario, se dijo que la obligación de dar aviso era respecto del expedidor y no del beneficiario. Por tanto, el alcance de la Ley Modelo permitía estipular ese derecho. Además, se indicó que la parte originaria tenía interés en que el beneficiario supiera que se había recibido el crédito. Por otra parte, dado que se había decidido que el beneficiario tuviera derecho a rechazar la transferencia de crédito, era necesario que se le diera aviso del crédito.

166. Tras un debate, se decidió que toda obligación de dar aviso a un beneficiario que tuviese cuenta en el banco del beneficiario podía dejarse librada al acuerdo entre

ambos o regirse con arreglo a la ley aplicable a la relación de la cuenta. También se decidió que la Ley Modelo estipulara que el banco del beneficiario tendría que dar aviso a todo beneficiario que no mantuviera una cuenta en el banco que conservara fondos a su nombre, siempre y cuando el banco dispusiera de suficiente información para cursar tal aviso.

Obligación de poner a disposición los fondos en la fecha de pago

167. Aunque no adoptó ninguna decisión al respecto, el Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si el banco del beneficiario debía tener la obligación, ya fuese respecto de su expedidor o de la parte originaria, de desembolsar fondos en una fecha de pago mencionada en la orden de pago.

Artículo 9

168. Se planteó la cuestión de si sería útil disponer de una regla específica en la Ley Modelo en el sentido de que el expedidor conservaría el derecho a revocar la orden de pago hasta la fecha de ejecución, cuando el banco receptor hubiese aceptado la orden con anterioridad a la fecha de ejecución. Se dijo que esa regla tendría sus efectos más importantes en los casos de insolvencia.

169. El Grupo de Trabajo decidió tener presente la cuestión al examinar los artículos 10 y 12.

170. El Grupo de Trabajo decidió que el fondo del párrafo 2) de la versión anterior del artículo 7, es decir, que un banco que recibía tarde una orden de pago cumplía con sus obligaciones si ejecutaba la orden en el día en que la recibía, estaba de hecho recogido en el texto introductorio actual (*chapeau*) del artículo 9, en el que se decía que el banco receptor debía ejecutar la orden de pago en el día en que la recibiera.

171. El Grupo de Trabajo remitió al grupo de redacción las diversas sugerencias de redacción que figuran en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44, observaciones 15 a 19 al artículo 9.

172. El Grupo de Trabajo aprobó la propuesta de que los avisos previstos en los artículos 6 y 8 deberían cursarse en el día de la recepción de la orden de pago. Se observó que una regla semejante podía no ser adecuada tratándose del aviso que había de cursarse a un beneficiario que no mantenía una cuenta en el banco del beneficiario de que el banco tenía los fondos a su disposición (véanse los párrafos 165 y 166, *supra*). Se le pidió al grupo de redacción que examinara de qué forma debían considerarse las salvaguardias que figuran en los párrafos 2) y 3) del artículo 9.

173. Se observó que durante el examen de las órdenes de pago condicionales se había decidido que el Grupo de Trabajo tendría que examinar el tiempo de que disponía el banco receptor para aceptar o rechazar la orden, antes de que se considerara que el banco la había aceptado con arreglo al inciso a) del párrafo 2) del artículo 5 o al inciso a) del párrafo 2) del artículo 7. Una sugerencia fue

que al banco se le diese un tiempo "razonable". Otra sugerencia fue que nunca había de estimarse que el banco receptor había aceptado la orden de pago con arreglo a esos dos incisos; el banco tendría obligaciones en virtud de la Ley Modelo sólo si la aceptaba por uno de los otros medios especificados en esos artículos. Se sugirió también que el banco receptor no debía estar obligado a aceptar o rechazar la orden de pago hasta que supiera que la condición se había cumplido. Se sugirió que el resultado adecuado se lograría mediante la interpretación del término "fecha de ejecución".

174. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió aplazar la cuestión hasta su próximo período de sesiones.

175. El Grupo de Trabajo decidió que el inciso a) del párrafo 2) del artículo 5 y el inciso a) del párrafo 2) del artículo 7 debían establecer que no debía haber aceptación de acuerdo a estos incisos hasta que el banco receptor hubiese recibido el pago por el expedidor de conformidad con el párrafo 4) del artículo 4. Encargó al grupo de redacción la labor de introducir las enmiendas apropiadas. Como explicación se dijo que esa regla requeriría que el banco receptor actuara una vez que hubiese recibido los fondos, aun cuando esos fondos hubiesen llegado tarde. Esto protegería también al banco receptor cuando la orden de pago contenía una fecha de disponibilidad, ya que el expedidor sabía que el banco receptor no tendría los fondos antes de esa fecha. (Véase la decisión anterior de que la aceptación no tendría lugar con arreglo a esos incisos si la razón para no ejecutar la orden de pago había sido la insuficiencia de fondos en los párrafos 123 y 142, *supra*.)

176. Se propuso hacer menos rígida la regla que figura en el texto introductorio (*chapeau*) del párrafo 1), es decir que el banco receptor debería ejecutar la orden de pago en el día en que la recibiera, a objeto de permitir la ejecución en el día siguiente. En apoyo de la propuesta se dijo que la regla de la ejecución en el mismo día era excesivamente estricta para aquellas ocasiones en que el banco hubiera recibido un número inusitado de órdenes de pago. Se dijo también que era demasiado rígida para los países cuyos sistemas bancarios no eran lo suficientemente eficientes para cumplimentar esas exigencias estrictas.

177. En oposición a esta propuesta se dijo que la mayoría de las transferencias internacionales de crédito se transmitían de computadora a computadora por lo que la ejecución en el mismo día sería la norma prevista. Se señaló también que el párrafo 2) anticipaba que los bancos fijarían horas límites durante el día para los diferentes tipos de órdenes de pago, y que una orden de pago recibida con posterioridad a la hora límite se consideraría como recibida al día siguiente. Puesto que algunos bancos fijaban horas límites tan tempranas como las 8 o las 9 de la mañana para la ejecución en el mismo día de las órdenes de pago, la regla de ejecución en el mismo día permitía de hecho a los bancos tomarse hasta dos días.

178. Se examinó si la hora límite la fijaba unilateralmente el banco receptor o si era una regla del sistema. Se señaló que el párrafo 2) establecía que la hora límite la fijaba el banco receptor. Sin embargo, el banco podía

fijar su hora límite para ciertos tipos de órdenes de pago en virtud de una regla del sistema relativa al momento en que el sistema aceptaría las órdenes. Se sugirió que se aclarara el concepto de hora límite a objeto de hacer hincapié en que podía fijarse a total discreción de cada banco.

179. Se sugirió que se definiera el término "día" como "día laborable". Otra sugerencia fue que se precisara más el plazo expresándolo en horas y no en días. Se sugirió también que tal vez convinieran diferentes plazos a distintos tipos de órdenes de pago con un plazo de pago más largo para las órdenes de pago sobre papel que para las órdenes de pago de computadora a computadora.

180. Se sugirió que el expedidor y el banco receptor deberían poder apartarse de lo dispuesto en el párrafo 1) mediante acuerdo entre ellos. Esa posibilidad respetaría en principio la regla de que la orden habrá de ejecutarse en el día en que se reciba, pero daría margen para la flexibilidad necesaria. Se objetó que esa posibilidad haría imposible que el banco del iniciador pudiera predecir lo que tardaría una transferencia internacional que hubiera de pasar por varios bancos intermediarios.

181. A raíz de sus deliberaciones, el Grupo de Trabajo decidió aprobar sin ningún cambio la oración introductoria del párrafo 1).

182. En el contexto del inciso a) del párrafo 1), se dijo que sería necesario volver a considerar la definición de "fecha de ejecución". Por igual razón, se dijo que sería preciso comprobar la conformidad entre la definición de "fecha de pago" y el inciso b) del párrafo 1). Se remitieron al grupo de redacción diversas propuestas al respecto.

183. Se aprobaron los párrafos 2), 3) y 4).

Artículo 10

184. Se sugirió reemplazar el texto del artículo 10 por el siguiente:

"Artículo 10. Órdenes de pago no revocables

1) El expedidor no podrá revocar o enmendar una orden de pago que haya sido ya recibida por el banco receptor.

2) Pese a lo dispuesto en el párrafo 1), un expedidor podrá solicitar la asistencia de su banco receptor para enmendar o revocar una orden de pago y

a) un banco receptor (que no sea el banco del beneficiario) podrá, si lo desea, coadyuvar en la solicitud de su expedidor con independencia de que haya o no aceptado previamente la orden de pago, con la salvedad de que toda solicitud emanada de ese banco receptor para la enmienda o revocación de su propia orden de pago estará sujeta al presente párrafo;

b) el banco del beneficiario podrá, si lo desea, coadyuvar en la solicitud de su expedidor con tal de que no haya aceptado la orden de pago."

185. En apoyo de esta propuesta, se dijo que el texto actual del artículo 10 era demasiado intrusivo y demasiado

complicado. No había ningún modo eficaz de simplificar su procedimiento enmendando el texto actual del artículo, ya que esas enmiendas harían que el texto resultase aún más complicado. El texto propuesto era mucho más sencillo y libraba a los bancos receptores de la posibilidad de incurrir en responsabilidad frente al iniciador o al expedidor si no ejecutaban correctamente la orden de revocación o de incurrir en responsabilidad frente al beneficiario por obstaculizar cualquier derecho que éste pudiera tener con arreglo a la doctrina de los derechos adquiridos. El patrocinador de esta propuesta reconoció que tal vez su propuesta no fuera completa ya que no contemplaba la posibilidad de la revocación de una orden de pago con anterioridad a una fecha de ejecución futura que hubiera sido convenida en la orden de pago. Ahora bien, se había presentado esta propuesta con miras a ofrecer al Grupo de Trabajo una alternativa cuando examinara este artículo durante su próximo período de sesiones.

186. El Grupo de Trabajo tomó nota de la propuesta y decidió examinarla en su próximo período de sesiones junto con la propuesta referente a la misma cuestión originalmente presentada en el 19.º período de sesiones y reproducida en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44, observación 16 al artículo 10.

Artículo 12

187. Al comienzo del período de sesiones se pidió a un pequeño grupo integrado por los delegados de los Estados Unidos, Francia y el Reino Unido, y el observador de Finlandia, que examinara las disposiciones relativas a la responsabilidad en general e intentara establecer de común acuerdo una posición que sería considerada por el Grupo de Trabajo. El pequeño grupo informó que no había podido llegar a un acuerdo con respecto a esa posición. A fin de facilitar la labor del Grupo de Trabajo, habían identificado cuatro cuestiones principales y le presentaron sus opiniones por separado para que las considerara. Las opiniones de los Estados Unidos, Francia y el Reino Unido se presentaron como respuestas a las preguntas que habían planteado. Las opiniones de Finlandia se redactaron en la forma de un nuevo proyecto de una parte del artículo 11 y un nuevo texto del artículo 12. Aunque las cuatro delegaciones presentaron por escrito sus opiniones a la Mesa y a la Secretaría, la presentación al Grupo de Trabajo se hizo oralmente.

188. A continuación se indican las preguntas planteadas por las cuatro delegaciones y un resumen de sus respuestas:

1. ¿Debería estipularse un tipo determinado de interés para los "intereses" previstos en el inciso a) del párrafo 5) del artículo 12?

Los Estados Unidos, Francia y el Reino Unido respondieron negativamente. El proyecto de texto de Finlandia ofrecía dos posibles reglas para determinar el tipo de interés, incluido el tipo fijado por la ley aplicable a las obligaciones del banco receptor que hubiese ocasionado la demora, o el tipo vigente en ese lugar para los préstamos interbancarios.

2. ¿Deberían incluirse como un elemento de la indemnización "las pérdidas ocasionadas por la modificación

de los tipos de cambio" (inciso b) del párrafo 5) del artículo 12)?

Los Estados Unidos y Francia respondieron negativamente. Francia explicó que esas pérdidas sólo podían surgir si la transferencia se efectuaba en una moneda que no era la del lugar del beneficiario. En ese caso, el beneficiario habría aceptado el riesgo de la modificación de los tipos de cambio. Además, si se consideraban las pérdidas cambiarias, también deberían considerarse las ganancias obtenidas a raíz de los tipos de cambio durante la demora.

Finlandia y el Reino Unido respondieron afirmativamente. El proyecto de texto presentado por Finlandia preveía la responsabilidad cuando la transferencia de crédito se expresaba en una moneda distinta a la moneda del lugar donde se encontraba el banco del beneficiario.

3. ¿Debería incluirse como elemento de la indemnización "cualquier otra pérdida que tal vez ocurra como resultado" (inciso d) del párrafo 5) del artículo 12)?

Finlandia respondió afirmativamente si la pérdida se debía a la falta de ejecución o a la ejecución tardía de la transferencia de crédito ocasionada por una persona empleada o contratada por el banco receptor, en el cumplimiento de sus funciones relacionadas con la ejecución de las órdenes de pago para el banco receptor y con la intención de causar esa pérdida o con negligencia grave con respecto al riesgo de la pérdida.

Francia respondió afirmativamente, si las pérdidas eran previsibles.

El Reino Unido respondió que en general estaba satisfecho con la disposición actual pero ofreció una revisión del texto.

Los Estados Unidos respondieron negativamente.

4. ¿Quién debía pagar la indemnización y a quién?

Las respuestas fueron demasiado complejas como para resumirlas. En general, se consideró que la responsabilidad correspondía al banco donde se había producido la pérdida. No obstante, los Estados Unidos, Finlandia y el Reino Unido dijeron que consideraban que el beneficiario debía tener una acción directa para recuperar los intereses por la demora. Finlandia propuso que se facultara al beneficiario a reclamar el interés del banco causante de la demora o del banco del beneficiario, el cual tendría un derecho de regreso en la cadena de transferencias de crédito.

Artículo 14

189. El Grupo de Trabajo inició un breve debate general sobre el artículo 14 a fin de establecer una base para examinarlo más detalladamente en el período de sesiones siguiente.

190. Aunque hubo cierto apoyo para que se mantuviera el párrafo 1), la opinión general fue que no era aceptable. Intentaba establecer una norma que podría en general seguirse en la práctica, pero que violaba sentimientos profundamente arraigados acerca de las normas jurídicas que eran apropiadas en esa materia.

191. Recibió más apoyo en general la inclusión en la Ley Modelo de una norma que tendría el efecto de determinar en qué momento quedaría cumplida la obligación subyacente. Hubo acuerdo general en que el párrafo 2), en su redacción actual, era inaceptable. Se expresó cierto apoyo a las disposiciones propuestas en los párrafos 7) y 8) del comentario a ese artículo, contenido en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44. También se expresó la opinión de que la propuesta que figuraba en el párrafo 7) del comentario sería inaceptable por razones de política legislativa precisamente porque establecía una norma sobre el cumplimiento de las obligaciones.

192. La Secretaría pidió a las delegaciones que propusieran textos alternativos para el artículo 14 que respondieran a las necesidades de la Ley Modelo de una norma sobre los efectos de la transferencia de crédito una vez completada, que no suscitara inquietudes como las que habían manifestado los delegados al rechazar el proyecto actual. Las sugerencias debían enviarse a la Secretaría a principios de marzo de 1990 a fin de que se incorporaran al documento de trabajo para el período de sesiones siguiente.

Grupo de redacción

193. Se estableció un grupo de redacción encargado de revisar el texto de los artículos examinados por el Grupo de Trabajo en el actual período de sesiones. Se pidió al grupo de redacción que estudiara las propuestas de redacción formuladas durante el período de sesiones del Grupo de Trabajo, que armonizara la presentación de las diversas disposiciones, en lo que respecta a su coherencia y que velara por la concordancia de las diferentes versiones lingüísticas.

194. Los artículos 1 a 9 del texto del proyecto de Ley Modelo que figura en el anexo al presente informe llevan incorporadas las modificaciones introducidas por el grupo de redacción. Los artículos 10 a 15 no fueron revisados y se reproducen tal como figuran en el anexo al informe del 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, documento A/CN.9/328. La única reserva que se expresó al proyecto propuesto se refería a los criterios de internacionalidad. El Grupo de Trabajo hizo notar que, al parecer, el grupo de redacción no había dado forma correctamente a la idea expresada en el párrafo 23, *supra*.

Declaración de la delegación de los Estados Unidos

195. Con ocasión de la clausura del período de sesiones la delegación de los Estados Unidos se mostró sumamente preocupada por la orientación que había tomado el proyecto de Ley Modelo y por el texto que al parecer resultaría. Cuando se comenzó a trabajar, existía la posibilidad de elaborar una ley única que rigiera las transferencias de fondos por medios electrónicos de alta velocidad en todo el mundo. Los Estados Unidos han completado la preparación de su propio régimen, a saber el artículo 4A del Código de Comercio Uniforme. Dadas las divergencias entre estos dos regímenes, es prácticamente inconcebible que los Estados Unidos puedan aprobar ambos.

196. La delegación dijo que, a su juicio, el artículo 4A enunciaba un régimen más perfecto que el de la Ley

Modelo en su forma actual. Se había formulado con un mejor conocimiento de la realidad comercial. Se había basado, más que estas deliberaciones, en el asesoramiento y orientación de los que están íntimamente familiarizados con el funcionamiento de las transferencias electrónicas de fondos. No se ceñía tanto como la Ley Modelo de la CNUDMI a las tradiciones del pasado.

197. Esta delegación propuso como posibilidad que se separara la Ley Modelo en dos partes, una aplicable a los sistemas electrónicos modernos de alta velocidad, y otra a los sistemas más lentos, que empleaban el papel y eran más compatibles con las tradiciones jurídicas del pasado.

198. Se respondió que el proyecto de Ley Modelo trataba de integrar la experiencia y objetivos de todos los Estados participantes en el establecimiento de unas normas mínimas que les ayudasen a desarrollar las transferencias internacionales y a reducir los obstáculos al comercio internacional. Se observó que los ordenamientos de numerosos Estados participantes contenían disposiciones relativas a las transferencias de crédito desde hacía muchos años y ello había generado una considerable experiencia y jurisprudencia al respecto. En cambio, el artículo 4A era nuevo y por el momento no se había puesto a prueba. Pero también se reconoció el importante papel de los sistemas de pagos estadounidenses. Se expresó la confianza en que todos los Estados seguirían participando en el proyecto de Ley Modelo, no para plasmar conceptos jurídicos nacionales, sino con miras a reflejarlos de manera constructiva en un nuevo régimen útil.

II. FUTUROS PERÍODOS DE SESIONES

199. El Grupo de Trabajo observó que el 21.º período de sesiones se celebraría del 9 al 20 de julio de 1990 en Nueva York y que el 22.º período de sesiones, si era necesario, se celebraría en Viena del 26 de noviembre al 7 de diciembre de 1990.

ANEXO

Proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito con las modificaciones introducidas en el 20.º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales*

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. *Ámbito de aplicación**

1. La presente ley será aplicable a las transferencias de crédito cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario estén situados en Estados diferentes o, si el iniciador es un banco, ese

*En el 20.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó y el grupo de redacción revisó los artículos 1 a 9. Los artículos 10 a 15 se presentan tal como figuraban en el anexo al documento A/CN.9/328.

*Lo dispuesto en la presente Ley Modelo se entenderá sin perjuicio de la legislación que se refiera a los derechos y obligaciones de los consumidores.

banco y el banco del beneficiario estén situados en Estados diferentes.

2. A los efectos de determinar el ámbito de aplicación de la presente ley, las sucursales de bancos situadas en Estados diferentes se considerarán bancos distintos.

Artículo 2. *Definiciones*

A los fines de la presente ley:

a) Por "transferencia de crédito" se entiende la serie de operaciones que comienza con la orden de pago del iniciador, hecha con el propósito de poner fondos a disposición de una persona indicada. La expresión comprende toda orden de pago expedida por el banco del iniciador o cualquier banco intermediario destinada a cumplir la orden de pago del iniciador. [La transferencia de crédito concluye con la aceptación por el banco del beneficiario de una orden de pago en favor del beneficiario de la orden de pago del iniciador.]

b) Por "orden de pago" se entiende la instrucción dada por un expedidor a un banco receptor de poner a disposición de una persona indicada una suma fija o determinable de dinero si:

- i) la instrucción no contiene otras condiciones que las condiciones impuestas por el iniciador, para ser cumplidas cuando el banco del iniciador emita una orden de pago, o antes de ese momento,
- ii) el banco receptor ha de ser reembolsado debitando una cuenta del expedidor, o recibiendo de otra manera el pago del expedidor,
- iii) la instrucción ha de transmitirse directamente al banco receptor o bien a un intermediario, un sistema de transferencia de fondos o un sistema de comunicación para que la transmita al banco receptor, y
- iv) la instrucción no tiene por objeto constituir una carta de crédito.

c) Por "iniciador" se entiende el expedidor de la primera orden de pago en una transferencia de crédito.

d) Por "beneficiario" se entiende la persona indicada en la orden de pago del iniciador para recibir fondos como consecuencia de la transferencia de crédito.

e) Por "expedidor" se entiende la persona que emite una orden de pago, comprendidos el iniciador y cualquier banco expedidor.

f) Por "banco" se entiende una entidad que, en el curso ordinario de sus negocios, toma a su cargo la ejecución de órdenes de pago [y la transferencia de fondos a otras personas].

g) Por "banco receptor" se entiende el banco que recibe una orden de pago.

h) Por "banco intermediario" se entiende todo banco receptor, excepto el banco del iniciador y el banco del beneficiario.

i) Por "fondos" o "dinero" se entiende también el crédito anotado en la cuenta llevada por un banco, que comprende el crédito expresado en una unidad monetaria de cuenta establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o más Estados, siempre que se pueda aplicar la presente ley sin perjuicio de la reglamentación de la mencionada institución intergubernamental o de las cláusulas del mencionado acuerdo.

j) Por "autenticación" se entiende un procedimiento, resultado de un acuerdo, por el que se determina si una orden de pago [o la revocación de una orden de pago] fue expedida total o parcialmente por el supuesto expedidor.

k) Por "fecha de ejecución" se entiende la fecha en que el banco receptor debe ejecutar la orden de pago de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9.

l) Por "fecha de pago" se entiende la fecha indicada por el iniciador en que los fondos se deben poner a disposición del beneficiario.

Artículo 3. *Suprimido*

CAPÍTULO II. OBLIGACIONES DE LAS PARTES

Artículo 4. *Obligaciones del expedidor*

1) El supuesto expedidor estará obligado por una orden de pago [o la revocación de una orden de pago] si hubiese sido emitida por él o por otra persona facultada para obligarlo.

2) Sin que quepa aducir en contra nada de lo dispuesto en el párrafo 1) del presente artículo, cuando una orden de pago esté sujeta a autenticación, el supuesto expedidor de esa orden quedará obligado si:

- a) la autenticación proporcionada constituye desde el punto de vista comercial un método razonable 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 se ejecutarán a pesar de que no existan tales saldos acreedores o descubiertos, y
- c) el banco receptor cumplió lo dispuesto en materia de autenticación.

3) *Variante A*

De conformidad con el párrafo 2) del presente artículo, el supuesto expedidor [que no sea un banco] no quedará, 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.

Variante B

Ningún expedidor quedará obligado conforme al párrafo 2) del presente artículo cuando demuestre que la orden de pago fue ejecutada:

- a) por un empleado o mandatario, actual o pasado, del banco receptor, o
- b) por una persona que actúe en colusión con una de las personas indicadas en el inciso 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.

4) El expedidor quedará 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.

Artículo 5. *Aceptación o rechazo de una orden de pago por un banco receptor que no sea el banco del beneficiario*

1) Lo dispuesto en el presente artículo será aplicable a todo banco receptor que no sea el banco del beneficiario.

2) Se considerará que un banco receptor ha aceptado la orden de pago del expedidor en el momento en que se dé cualquiera de los siguientes casos:

- a) cuando haya transcurrido el plazo en el que debería haber notificado su rechazo sin haberse dado el aviso correspon-

diente, salvo que la aceptación no se producirá hasta que el banco receptor haya recibido el pago del expedidor de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4) del artículo 4,

b) cuando el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan convenido en que el banco ejecutará todas las órdenes de pago recibidas del expedidor,

c) cuando el banco dé aviso al expedidor de su aceptación,

d) cuando el banco emita una orden de pago con el propósito de ejecutar la orden de pago recibida.

3) Si un banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, no acepta la orden de pago del expedidor, como no sea en virtud del inciso a) del párrafo 2), deberá dar aviso de su rechazo a ese expedidor, a menos que no haya información suficiente para identificarlo. La notificación del rechazo de una orden de pago deberá cursarse a más tardar en la fecha de ejecución.

Artículo 6. *Obligaciones de un banco receptor que no sea el banco del beneficiario*

1) Lo dispuesto en el presente artículo será aplicable a todo banco receptor que no sea el banco del beneficiario.

2) El banco receptor que acepte una orden de pago se obliga en virtud de esa orden a emitir, en el plazo fijado en el artículo 9, al banco del beneficiario o a un banco intermediario apropiado, una orden de pago que concuerde con el contenido de la orden de pago recibida por el banco receptor y que contenga las instrucciones necesarias para ejecutar de manera apropiada la transferencia de crédito.

3) Cuando se reciba una orden de pago de cuyo contenido se deduzca que está mal dirigida y que contenga datos suficientes para identificar al expedidor, el banco receptor deberá dar aviso de ese error de dirección en el plazo fijado por el artículo 9.

4) Cuando la instrucción no contenga datos suficientes para constituir una orden de pago o cuando, pese a constituir una orden de pago, los datos en la orden no sean suficientes para ejecutarla, pero se pueda identificar al expedidor, el banco receptor deberá, en el plazo fijado por el artículo 9, darle aviso de esa insuficiencia.

5) Si en una orden de pago hay discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe, el banco receptor deberá, en el plazo fijado por el artículo 9, dar aviso de la discrepancia al expedidor, si éste puede ser identificado. El presente párrafo no se aplicará si el expedidor y el banco han acordado que el banco podrá actuar basándose bien sea en las palabras, bien sea en las cifras, según el caso.

6) El banco receptor no estará obligado a atenerse a las instrucciones del expedidor que señalen un banco intermediario, un sistema de transferencia de fondos o un medio de transmisión determinados que deba ser utilizado para realizar la transferencia, cuando dicho banco determine, de buena fe, que no es posible atenerse a las instrucciones o que, de hacerlo, se provocaría un retraso o gastos excesivos en la ejecución de la transferencia de crédito. El banco receptor habrá respetado el plazo fijado en el artículo 9 si, dentro del plazo fijado en ese artículo, pregunta al expedidor las medidas que deberá tomar en vista de las circunstancias.

7) A los efectos del presente artículo, las sucursales de un banco son bancos distintos aunque estén situadas en el mismo Estado.

Artículo 7. *Aceptación o rechazo por el banco del beneficiario*

1) Se considerará que el banco del beneficiario ha aceptado la orden de pago en el momento en que se dé cualquiera de los siguientes casos:

a) cuando haya transcurrido el plazo en el que debería haber notificado su rechazo sin haberse dado el aviso correspondiente, salvo que la aceptación no se producirá hasta que el banco receptor haya recibido el pago del expedidor de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4) del artículo 4,

b) cuando el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan convenido en que el banco ejecutará todas las órdenes de pago que reciba del expedidor,

c) cuando el banco dé aviso al expedidor de su aceptación,

d) cuando el banco acredite la cuenta del beneficiario o pague de otra manera al beneficiario,

e) cuando el banco dé aviso al beneficiario de que tiene derecho o a retirar los fondos o a disponer de la suma acreditada,

f) cuando el banco dé, de alguna otra manera, a la suma acreditada el destino indicado en las instrucciones impartidas en la orden de pago,

g) cuando el banco destine la suma acreditada al pago de una deuda que el beneficiario tenga con él o al cumplimiento de un mandamiento judicial.

2) El banco del beneficiario que no acepta una orden de pago del expedidor, como no sea en virtud del inciso a) del párrafo 1), deberá dar aviso de su rechazo al expedidor, a menos que la información sea insuficiente para identificarlo. El aviso del rechazo de una orden de pago deberá cursarse, a más tardar, en la fecha de ejecución.

Artículo 8. *Obligaciones del banco del beneficiario*

1) El banco del beneficiario quedará obligado, al aceptar la orden de pago recibida, a poner los fondos a disposición del beneficiario con arreglo a la orden de pago y a la ley aplicable a la relación existente entre el banco y el beneficiario.

2) Cuando se reciba una orden de pago de cuyo contenido se deduzca que está mal dirigida y que contenga datos suficientes para identificar al expedidor, el banco del beneficiario deberá dar aviso de ese error de dirección en el plazo fijado por el artículo 9.

3) Cuando la instrucción no contenga datos suficientes para constituir una orden de pago o cuando, pese a constituir una orden de pago, los datos en la orden no sean suficientes para ejecutarla, pero se pueda identificar al expedidor, el banco del beneficiario deberá, en el plazo fijado por el artículo 9, dar aviso al expedidor de esa insuficiencia.

4) Si en una orden de pago hay discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe, el banco del beneficiario deberá dar aviso de la discrepancia al expedidor, si éste puede ser identificado. El presente párrafo no se aplicará si el expedidor y el banco han acordado que el banco podrá actuar basándose bien sea en las palabras, bien sea en las cifras, según el caso.

5) En los casos en los 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 deberá, en el plazo fijado por el artículo 9, dar aviso a su expedidor y al banco del iniciador, si pueden ser identificados.

6) El banco del beneficiario deberá, en la fecha de ejecución, dar aviso al beneficiario que no mantiene ninguna cuenta en el banco de que éste tiene fondos a su disposición, si el banco tiene información suficiente para dar ese aviso.

Artículo 9. Plazo de que dispone el banco receptor para ejecutar la orden de pago y dar avisos

1) El banco receptor deberá ejecutar la orden de pago en el día en que la reciba, a no ser que

- a) la orden especifique una fecha posterior, en cuyo caso la orden deberá ejecutarse en esa fecha, o
- b) la orden contenga una especificación de la fecha de pago y esa fecha indique que una ejecución posterior sería apropiada para que el banco del beneficiario aceptase una orden de pago y pusiese los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago.

2) Los avisos previstos en los párrafos 3), 4) ó 5) del artículo 6 o en los párrafos 2), 3), 4) ó 5) del artículo 8 deberán cursarse en el día en que se reciba la orden de pago.

3) El banco receptor que reciba la orden de pago con posterioridad a la hora límite fijada por ese banco para ese tipo de orden estará facultado a considerar que la orden ha sido recibida en el primer día en que ese banco ejecute ese tipo de órdenes de pago.

4) Si el banco receptor debe adoptar medidas en una fecha en la que no esté abierto para la ejecución de ese tipo de órdenes de pago, el banco deberá adoptar esas medidas en la primera fecha en la que ejecute ese tipo de órdenes de pago.

5) A los efectos del presente artículo, las sucursales de un banco son bancos distintos, aunque estén situadas en el mismo Estado.

Artículo 10. Revocación

1) Una orden de revocación enviada a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario será eficaz:

- a) si la emite el expedidor de la orden de pago,
- b) si se recibe con la suficiente antelación a la ejecución de la orden de pago para que el banco receptor pueda cancelar la ejecución, si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita, y
- c) si está autenticada de la misma manera que la orden de pago.

2) Una orden de revocación enviada al banco del beneficiario será eficaz:

- a) si la emite el expedidor de la orden de pago,
- b) si se recibe con la suficiente antelación a la aceptación de la orden de pago para que el banco del beneficiario pueda no aceptar la orden de pago, si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita, y
- c) si está autenticada de la misma manera que la orden de pago.

3) Pese a lo dispuesto en los párrafos 1) y 2), el expedidor y el banco receptor podrán acordar que las órdenes de pago enviadas por el expedidor al banco receptor sean irrevocables o que la orden de revocación sea eficaz únicamente cuando se reciba en alguna fecha anterior a la deducible de lo dispuesto en los párrafos 1) y 2).

4) Cuando el banco receptor reciba una orden de revocación demasiado tarde para que sea eficaz con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1), el banco receptor deberá, con toda la prontitud que el caso permita, revocar la orden de pago expedida a su banco receptor, a menos que la orden de pago sea irrevocable con arreglo a un acuerdo del tipo previsto en el párrafo 3).

5) El expedidor que haya emitido una orden de revocación de una orden de pago, que no sea irrevocable con arreglo a un acuerdo del tipo previsto en el párrafo 3), no estará obligado a pagar al banco receptor por la orden de pago:

- a) si la transferencia no se completa como resultado de la revocación, o
- b) si, pese a la revocación, la transferencia se completa por no haber cumplido un banco receptor, inmediato o posterior, las obligaciones que le incumban en virtud de los párrafos 1), 2) ó 4).

6) Cuando el expedidor haya pagado al banco receptor una orden de pago revocada que, con arreglo al párrafo 5), no estaba obligado a pagar, el expedidor tendrá derecho a que se le reembolse el pago efectuado.

7) Cuando el iniciador no esté obligado, con arreglo al inciso b) del párrafo 5), a pagar la orden de pago, o cuando haya recibido un reembolso, en virtud del inciso b) del párrafo 5), o del 6), cualquier derecho que tenga ese iniciador para recuperar los fondos del beneficiario se tendrá por cedido al banco que no haya cumplido las obligaciones que le incumbían con arreglo a los párrafos 1), 2) ó 4).

8) Ni la muerte ni la quiebra, ni la incapacidad del expedidor o del iniciador afectará a la validez jurídica de una orden de pago que haya sido emitida con anterioridad al evento.

9) A los fines del presente artículo, la sucursal de un banco será considerada como un banco distinto, incluso si está situada en el mismo país.

CAPÍTULO III. CONSECUENCIAS DE LAS TRANSFERENCIAS FALLIDAS, ERRÓNEAS O MOROSAS

Artículo 11. [Asistencia y reembolso]

El banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, que acepte una orden de pago quedará obligado en virtud de esa orden de pago:

- a) en caso de emitirse una orden de pago al banco del beneficiario por un importe inferior al importe que figure en la orden de pago emitida por el iniciador a su propio banco, 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 a su propio banco.
- b) en caso de que no se haya expedido al banco del beneficiario o de que éste no acepte 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 una manera apropiada, a reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste y ese banco receptor tendrá derecho al reintegro de los fondos que haya pagado a su banco receptor.

Artículo 12. Responsabilidad e indemnización

[1] El banco receptor que no cumpla sus obligaciones dimanadas del artículo 5 responderá de ese incumplimiento ante su expedidor y ante el iniciador.]

2) El banco del iniciador y cada banco intermediario que acepte la orden de pago responderá ante su expedidor y ante el iniciador, con arreglo al párrafo 5) del presente artículo, de las pérdidas ocasionadas por la falta de ejecución o por la ejecución incorrecta de la transferencia, a la luz de las instrucciones de la orden de pago del iniciador. Se considerará que la transferencia ha sido ejecutada correctamente cuando una orden de pago que concuerde con la orden de pago expedida por el iniciador sea aceptada por el banco del beneficiario dentro del plazo fijado en el artículo 9.

3) El banco intermediario no incurrirá en responsabilidad en virtud del párrafo 2) si la orden de pago recibida por el banco del beneficiario era concorde con la orden de pago recibida por el banco intermediario y éste le había dado curso dentro del plazo fijado por el artículo 9.

4) El banco del beneficiario responderá

a) ante el beneficiario, de la ejecución incorrecta o de la falta de ejecución de la orden de pago que haya aceptado en la medida prevista por la ley que rija la [relación de cuenta bancaria] [la relación entre el beneficiario y el banco], y

b) ante su expedidor y el iniciador, de las pérdidas ocasionadas por no haber puesto el banco los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago o en la fecha de ejecución indicada en la orden, tal como se prescribe en el artículo 9.

5) Si el banco debe responder conforme a este artículo ante el iniciador o ante su expedidor, estará obligado a resarcirle por

a) la pérdida de intereses,

b) las pérdidas ocasionadas por la modificación de los tipos de cambio,

c) los gastos ocasionados por una nueva orden de pago [y por las costas razonables de la representación procesal]*,

d) [cualquier otra pérdida] que tal vez ocurra como resultado, si la ejecución incorrecta [o tardía] o la falta de ejecución [resultaron de una acción u omisión del banco efectuada ya sea con la intención de que se produjera esa ejecución incorrecta [o tardía] o esa falta de ejecución, ya sea temerariamente y a sabiendas de que probablemente se produciría esa ejecución incorrecta [o tardía] o esa falta de ejecución].

6) Si, contrariamente al párrafo 3) del artículo 6 o al párrafo 2) del artículo 8, el banco receptor omite notificar al expedidor de que ha recibido una orden de pago por error en la dirección, y si la transferencia se demora, el banco receptor será responsable:

a) si hay fondos disponibles, del interés que devenguen 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.

7) Los bancos podrán modificar mediante acuerdo lo dispuesto en el presente artículo en la medida en que su acuerdo aumente o disminuya la responsabilidad del banco receptor ante otro banco y siempre que el acto u omisión no sean de los que se describen en el inciso d) del párrafo 5). Un banco podrá convenir en aumentar su responsabilidad ante un iniciador que no sea un banco pero no podrá reducir su responsabilidad frente a ese iniciador.

8. Las acciones previstas en el presente artículo no estarán subordinadas a la existencia de una relación previa entre las

partes, ya sea contractual o de otra índole. Estas acciones serán excluyentes y no podrá ejercerse ninguna otra fundada en alguna otra doctrina jurídica.

Artículo 13. 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 12 quedarán exonerados de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si el banco 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 o si prueba que no pudo razonablemente haber evitado o superado el acontecimiento o sus consecuencias.

CAPÍTULO IV. EFECTOS DE LAS TRANSFERENCIAS SOBRE LA RELACIÓN SUBYACENTE

Artículo 14. 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 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 de la orden de pago que dicho banco haya recibido en el momento en que 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, 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 15. 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 deba cumplirse la obligación regirá 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 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.

*Cabría examinar la posibilidad de conceder el reembolso de las costas razonables de la representación procesal aun cuando no fueren recuperables con arreglo al derecho procesal civil.

E. Transferencias internacionales de crédito: observaciones al proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General*
(A/CN.9/WG.IV/WP.44) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	96
OBSERVACIONES AL PROYECTO DE LEY MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE CRÉDITO	97
CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES	97
Artículo 1. Ámbito de aplicación	97
Artículo 2. Definiciones	99
Artículo 3. Contenido de la orden de pago	103
CAPÍTULO II. OBLIGACIONES DE LAS PARTES	104
Artículo 4. Obligaciones del expedidor	104
Artículo 5. Aceptación o rechazo de una orden de pago por un banco receptor que no sea el banco del beneficiario	106
Artículo 6. Obligaciones de un banco receptor que no sea el banco del beneficiario	108
Artículo 7. Aceptación o rechazo por el banco del beneficiario	109
Artículo 8. Obligaciones del banco del beneficiario	110
Artículo 9. Plazo de que dispone el banco receptor para ejecutar la orden de pago	111
Artículo 10. Revocación	114
CAPÍTULO III. CONSECUENCIAS DE LAS TRANSFERENCIAS FALLIDAS, ERRÓNEAS O MOROSAS	116
Artículo 11. [Asistencia y reembolso]	116
Artículo 12. Responsabilidad del banco receptor	118
Artículo 13. Exoneración de la responsabilidad	122
CAPÍTULO IV. EFECTOS DE LAS TRANSFERENCIAS SOBRE LA RELACIÓN SUBYACENTE	122
Artículo 14. Pago y cumplimiento de obligaciones monetarias; obligaciones del banco frente al titular de la cuenta	122
CAPÍTULO V. CONFLICTO DE LEYES	124
Artículo 15. Conflicto de leyes	124

INTRODUCCIÓN

1. La Comisión cuando, en su 19.º período de sesiones celebrado en 1986, decidió autorizar la publicación de la *Guía Jurídica sobre las Transferencias Electrónicas de Fondos de la CNUDMI* (A/CN.9/SER.B/1) como producto de la labor de la Secretaría, decidió también iniciar la elaboración de normas jurídicas modelo sobre las trans-

ferencias electrónicas de fondos y confiar dicha labor al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales (A/41/17, párr. 230).

2. El Grupo de Trabajo inició la labor en su 16.º período de sesiones, celebrado en Viena del 2 al 13 de noviembre de 1987, en el que examinó una serie de cuestiones jurídicas planteadas en un informe preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35). Al concluir el período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposiciones, basándose en las

*Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 20.º período de sesiones.

deliberaciones que habían tenido lugar durante ese período de sesiones, a fin de examinarlo 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 preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.37). Al concluir el período de sesiones, el Grupo de Trabajo solicitó a la Secretaría que elaborase un proyecto revisado de las disposiciones (A/CN.9/317, párr. 10).

4. En su 18.º período de sesiones, celebrado en Viena del 5 al 16 de diciembre de 1988, el Grupo de Trabajo empezó su examen del nuevo proyecto de Normas Modelo preparado por la Secretaría en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39. Rebautizó el proyecto de Normas Modelo como proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito (A/CN.9/318). En su 19.º período de sesiones, celebrado en Nueva York del 10 al 21 de julio de 1989, el Grupo de Trabajo continuó su examen del proyecto de disposiciones. Durante el período de sesiones un grupo de redacción preparó un texto reestructurado del proyecto de Ley Modelo para su examen en el 20.º período de sesiones del Grupo de Trabajo. El nuevo texto de la Ley Modelo figura en el anexo I a ese informe (A/CN.9/328, párr. 145).

5. El presente informe contiene un comentario de los proyectos de artículo del texto tal como fue reestructurado por el grupo de redacción en el 19.º período de sesiones, e indica sus antecedentes y su relación con otras disposiciones. En algunos lugares, donde el texto no fue examinado en el 19.º período de sesiones, o fue examinado pero no modificado, el comentario puede ser idéntico al que figura en el informe del Secretario General ante el 19.º período de sesiones (A/CN.9/WG.IV/WP.41). Este informe contiene también algunas sugerencias de la Secretaría respecto de modificaciones que podrían introducirse en el texto.

6. Las observaciones a varios de los artículos plantean problemas de redacción o presentación de diverso grado de importancia. Además de esas cuestiones, que deben de ser comunes a las versiones en todos los idiomas, existen problemas de terminología y redacción dentro de cada una de ellas. Ahora que se han adoptado muchas de las decisiones normativas básicas en el seno del Grupo de Trabajo, cabe esperar que pueda constituirse en el 20.º período de sesiones un grupo de redacción para resolver muchos de esos problemas.

OBSERVACIONES AL PROYECTO DE LEY MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE CRÉDITO

Examen anterior

A/CN.9/318, párrs. 10 a 19

Observaciones

1. El título actual fue adoptado por el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones. El Grupo de Trabajo

decidió que se usaran las palabras "Ley Modelo" en el título para dejar constancia de que el texto se destinaba a los legisladores nacionales y que, por el momento, no debía tener la forma de una convención (A/CN.9/318, párrs. 12 y 13).

2. El empleo de las palabras "transferencias de crédito" reflejó la decisión de que sólo debían incluirse las transferencias de crédito y no las transferencias de débito (A/CN.9/318, párr. 14). Esta decisión se enuncia en la norma contenida en el párrafo 1) del artículo 1. Las transferencias de crédito se definen en el inciso a) del artículo 2.

3. En el título no se incluye la palabra "electrónica" porque se ha decidido que la Ley Modelo se aplicará a las transferencias de crédito en papel así como a las efectuadas por medios electrónicos (A/CN.9/318, párrs. 15 a 17).

4. El Grupo de Trabajo decidió que la Ley Modelo tenía que limitarse a las transferencias internacionales de crédito y que esa decisión debía reflejarse en el título (A/CN.9/318, párr. 18). Los criterios para determinar si una transferencia de crédito es internacional o no se enuncian en el artículo 1.

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. *Ámbito de aplicación**

1) La presente ley será aplicable a las transferencias de crédito cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario estén situados en países diferentes.

2) A los efectos de determinar el ámbito de aplicación de la presente ley, las sucursales de bancos situadas en países diferentes se considerarán bancos distintos.

Examen anterior

A/CN.9/297, párrs. 12 a 23 y 29 a 31
A/CN.9/317, párrs. 16 a 24, 30 y 95 a 97
A/CN.9/318, párrs. 20 a 34, 53 y 54
A/CN.9/WG.IV/WP.41, artículo 1, observaciones 16 y 18

Observaciones

1. El artículo 1 fue aprobado en su forma actual por el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones (A/CN.9/318). No fue examinado en el 19.º período de sesiones.

Carácter internacional de una transferencia

2. Como se indica en el título, la Ley Modelo se aplicará sólo a las transferencias de crédito que sean internacionales. El criterio de la internacionalidad que enuncia el párrafo 1) es que el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentren en países diferentes.

3. Dado que la aplicación de la Ley depende de la existencia de dos bancos en diferentes países, nor-

*La presente ley está subordinada a toda legislación nacional que se refiera a los derechos y obligaciones de los consumidores.

malmente la Ley no se aplicará si el iniciador y el beneficiario tienen sus cuentas en el mismo banco. Pero conforme al párrafo 2), a los efectos de determinar el ámbito de aplicación de esta Ley, las sucursales de bancos que se encuentren en países diferentes se considerarán bancos distintos. En consecuencia, la transferencia puede entrar en el ámbito de aplicación de esta Ley incluso cuando se trate de un solo banco, siempre que las cuentas se encuentren en sucursales de ese banco situadas en países distintos. A efectos de eliminar una posible ambigüedad, el texto del párrafo 2) debería referirse a "sucursales de un banco" situadas en países diferentes.

4. La regla de que la Ley Modelo no se aplicará si el iniciador y el beneficiario tienen sus cuentas en el mismo banco resulta también aplicable cuando un banco efectúa una transferencia por cuenta propia. Ese banco es un iniciador. Aunque no se define la expresión "banco del iniciador", la lógica de las palabras indica que el banco del iniciador es el banco donde el iniciador tiene su cuenta. Por consiguiente, el banco que sea iniciador no puede al mismo tiempo ser el banco del iniciador. Análogamente, un banco que recibe un abono en su propia cuenta es el beneficiario y no el banco de un beneficiario.

5. Por lo tanto, una transferencia de crédito del Banco A como iniciador al Banco B como beneficiario, mediante órdenes dadas a su corresponsal común, el Banco C, de asentar un débito y un crédito en las cuentas pertinentes que este banco lleve, no es una transferencia internacional de crédito y la Ley Modelo no se aplicaría, aun cuando los tres bancos se encontraran en diferentes Estados.

6. Si la transferencia en el ejemplo anterior se efectuara al Banco B para acreditar la cuenta de su cliente, el Banco C sería el banco del iniciador y el Banco B el banco del beneficiario. La transferencia sería internacional si el Banco B y el Banco C estuvieran en diferentes Estados.

7. Si se considera deseable que la Ley Modelo se aplique siempre que intervengan dos bancos que se encuentran en diferentes Estados, podría considerarse la posibilidad de introducir una definición de banco del iniciador como la que sigue: "1) el banco receptor al que se envía la orden de pago del iniciador si el iniciador no es un banco o 2) el iniciador, si el iniciador es un banco", con una definición análoga de "banco del beneficiario". Si se acepta esta sugerencia, debería reexaminarse el empleo de la expresión "banco del iniciador" en los incisos a) y g) del artículo 2, en el párrafo 3) del artículo 8, en el inciso a) del artículo 11 y en el párrafo 2) del artículo 12. Por razones análogas, se habría de reconsiderar la introducción de cambios análogos con respecto a la expresión "banco del beneficiario".

8. En algunos casos en los que se trata de una transferencia de la cuenta de un cliente en una institución financiera en el Estado A a una cuenta en una institución financiera en el Estado B, la aplicación de esta Ley dependerá de que ambas instituciones sean consideradas como bancos con arreglo a la definición de banco que figura en el inciso e) del artículo 2. Si se decide que una de las instituciones financieras no es un banco porque no efectúa en el curso ordinario de sus negocios transfe-

ncias de crédito para terceros, la otra institución financiera sería el banco del iniciador y el banco del beneficiario y la Ley Modelo no se aplicaría. Una situación de esa índole podría plantearse cuando una de las instituciones financieras sea un corredor que, siguiendo las instrucciones de su cliente, transfiere un saldo acreedor en una cuenta de corretaje del cliente, pero que no se ocupa de las transferencias de crédito para sus clientes en el curso ordinario de sus negocios. Véanse las observaciones 12 y 13 al artículo 2.

9. La determinación del carácter internacional de una transferencia de crédito también dependerá de la forma en que esté estructurada dicha transferencia. Durante el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, se señaló un ejemplo en el que el banco del iniciador en el Estado A reembolsaba de diversos modos al banco del beneficiario en el Estado B. Se indicó que estos diversos modos de reembolsar al banco del beneficiario por el pago de la transferencia determinarían si todas o algunas de las actividades que integraban la transferencia serían tenidas por internacionales, y caerían dentro del ámbito de aplicación de la Ley Modelo, o si se considerarían como nacionales, quedando por ende excluidas de ese ámbito (A/CN.9/318, párrs. 25 a 26). Este criterio no pareció adecuado pues la transferencia, desde un punto de vista económico, sería, por lo demás, idéntica. Aunque la definición dada en el inciso a) del artículo 2 de la transferencia de crédito como "un movimiento completo de fondos desde el iniciador hasta el beneficiario" haría que la Ley Modelo se aplicara a todos los elementos de una transferencia de crédito que resultara internacional conforme al artículo 1, la disposición sobre el ámbito de aplicación territorial de la Ley Modelo podría llevar a otro resultado. Véase la observación 12, *infra*.

10. La transferencia internacional de crédito podrá efectuarse en la moneda del país donde esté ubicado el banco del iniciador, en la moneda del país donde esté ubicado el banco del beneficiario, o en alguna otra moneda o unidad de cuenta. Si el banco del iniciador y el banco del beneficiario estuvieran en el mismo país, la Ley Modelo no sería aplicable a esa transferencia, aun cuando se efectuara en la moneda de un tercer país. Se llegó a esa conclusión porque, si bien la liquidación entre el banco del iniciador y el banco del beneficiario tal vez tendría que pasar a través de bancos situados en el país en cuya moneda se efectuó la transferencia, también podría efectuarse esa liquidación dentro del país donde estuvieran situados ambos bancos (A/CN.9/318, párr. 21).

11. El hecho de que se limite la aplicación de la Ley Modelo a las transferencias internacionales puede ser ocasión de que el Estado que la adopte se encuentre con dos regímenes jurídicos diferentes para las transferencias de crédito, uno que sería aplicable a las transferencias nacionales y la Ley Modelo que sería aplicable a las transferencias internacionales. En algunos países, no se hacen transferencias bancarias nacionales, o sucede que los elementos nacionales de las transferencias internacionales se procesan por separado de las transferencias exclusivamente nacionales. En otros países, las transferencias nacionales y los elementos nacionales de las transferencias internacionales se procesan a través de los mismos canales

bancarios. En esos países, sería preferible que se armonizaran en todo lo posible los dos regímenes jurídicos.

12. Dado que la Ley Modelo está destinada a regir las transferencias internacionales de crédito, es lógico que se planteen cuestiones de conflictos de leyes. El artículo 15 contiene un proyecto de reglamentación del ámbito de aplicación territorial de la Ley Modelo. Se examinó ese tema más a fondo en un informe que se preparó para el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 69 a 80).

Transferencias personales del cliente

13. El Grupo de Trabajo decidió, en su 18.º período de sesiones, que la Ley Modelo se aplicaría a todas las transferencias internacionales de crédito, incluidas las efectuadas para fines particulares del cliente. Con ello no sólo se preservaría la unidad básica del régimen de las transferencias, sino que se obviaría la dificultad de tener que determinar cuál sería una transferencia personal del cliente. Esta decisión se juzgó también importante por razón de la legislación especial de protección al cliente que, en materia de transferencias bancarias, estaba actualmente en vigor o pudiera ser sancionada en el futuro, en algunos de los países que podrían considerar la adopción de la Ley Modelo.

14. Al mismo tiempo se reconoció que era previsible que la legislación especial de protección al cliente, que estaba en vigor en algunos países y que tal vez se promulgara en otros, afectaría no sólo a las transferencias nacionales sino también a algunas transferencias internacionales. Para prever esta posibilidad se añadió una nota a pie de página al artículo 1 a fin de indicar que la Ley Modelo estará subordinada a toda norma nacional relativa a los derechos y obligaciones de los clientes a título personal que complemente o contradiga las disposiciones de la Ley Modelo (A/CN.9/318, párrs. 30 a 33).

Alcance de la autonomía contractual

15. En su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió que el alcance de la autonomía contractual de las partes respecto de la Ley Modelo sería considerado respecto de cada una de sus disposiciones en particular (A/CN.9/318, párr. 34). En el proyecto actual, se señala el efecto de lo estipulado en el contrato en las disposiciones siguientes: inciso b) del párrafo 2) del artículo 4, inciso b) del párrafo 2) del artículo 5, inciso b) del párrafo 2) del artículo 7, párrafo 2) del artículo 8, inciso a) de la variante B del párrafo 4) del artículo 8, párrafo 7) del artículo 12, párrafos 1) y 3) del artículo 14, párrafos 1) y 2) del artículo 15.

Artículo 2. Definiciones

a) Por "transferencia de crédito" se entiende un movimiento completo de fondos desde el iniciador hasta el beneficiario, efectuado con arreglo a 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.

b) Por "iniciador" se entiende el expedidor de la primera orden de pago en una transferencia de crédito.

c) Por "beneficiario" se entiende la persona a la que en última instancia van destinados los fondos como consecuencia de una transferencia de crédito.

d) Por "expedidor" se entiende la parte que envía una orden de pago, comprendidos el iniciador y cualquier banco expedidor.

e) Por "banco" se entiende la institución financiera que, en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias para terceros.

f) Por "banco receptor" se entiende el banco que recibe una orden de pago.

g) Por "banco intermediario" se entiende todo banco que ejecuta una orden de pago excepto el banco del iniciador y el banco del beneficiario.

h) Por "fondos" o "dinero" se entiende también el crédito anotado en la cuenta llevada por un banco, que incluye el crédito expresado en una unidad monetaria de cuenta establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o más Estados, siempre que se pueda aplicar la presente Ley sin perjuicio del reglamento de la mencionada institución intergubernamental o de las cláusulas del mencionado acuerdo.

i) Por "orden de pago" se entiende el mensaje, escrito o verbal, que contiene una orden al banco receptor de pagar, o hacer que otro banco pague, a una persona determinada, una suma fija o determinable de dinero.

j) Por "autenticación" se entiende un procedimiento, resultado de un acuerdo, por el que se determina si una orden de pago está total o parcialmente autorizada.

k) Por "provisión de fondos" se entiende 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) Por "fecha de ejecución" se entiende 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.

m) Por "fecha de pago" se entiende la fecha en la que los fondos se deben poner a disposición del beneficiario, según lo indicado por el iniciador.

n) Por "fecha de disponibilidad" se entiende la fecha en la que los fondos deben estar a disposición del banco receptor.

Examen anterior

A/CN.9/297, párrs. 24 a 28

A/CN.9/317, párrs. 26 a 47

A/CN.9/318, párrs. 35 a 59, 75, 76, 94 y 106

A/CN.9/328, párrs. 79 y 88

Observaciones

1. El Grupo de Trabajo, en su 16.º período de sesiones, expresó la opinión de que, a fin de armonizar en todo lo

posible la terminología empleada por los banqueros y la que se utilizaba en la reglamentación jurídica de las transferencias de crédito, debía procurarse emplear la terminología utilizada por el Comité sobre Banca y Servicios Financieros Conexos de la Organización Internacional de Normalización en el documento ISO 7982-1 (A/CN.9/297, párrs. 25 a 28). No obstante, dado que la terminología de la Organización Internacional de Normalización no había sido adoptada teniendo presentes consideraciones de índole jurídica, sería preciso en ocasiones apartarse tanto de esa terminología como de esas definiciones. Se habían examinado varias definiciones en los períodos de sesiones 17.º, 18.º y 19.º.

2. En las observaciones que se presentan a continuación se indican las divergencias que pueda haber entre los términos y las definiciones empleados en la Ley y los que figuran en el documento ISO 7982-1.

Texto introductorio (chapeau)

3. Tal vez sea conveniente comenzar el artículo 2 con las palabras "A los efectos de la presente ley", especialmente por razón de que algunos términos como "banco" pudieran estar definidos de otra manera en la legislación del Estado que adopte la Ley Modelo.

"Transferencia de crédito"

4. La definición se basa en la definición de "transferencia de fondos" que figura en el documento ISO 7982-1. Las palabras "efectuado con arreglo a una orden de pago que el banco del iniciador haya recibido [directamente] del iniciador" fueron añadidas por el Grupo de Trabajo durante su 18.º período de sesiones a fin de aclarar la diferencia entre una transferencia de crédito y una transferencia de débito (A/CN.9/318, párr. 36). La palabra "directamente" se colocó entre corchetes debido al temor de que pudiera excluir determinados tipos de transferencias que debían ser consideradas transferencias de crédito.

5. En su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo expresó preocupación acerca del empleo de las palabras "movimiento completo de fondos" (A/CN.9/318, párr. 37). Estas palabras forman parte de la definición de la Organización Internacional de Normalización y el Grupo de Trabajo no las ha examinado en particular. Al parecer, indicarían que la expresión "transferencia de crédito" incluye toda la serie de medidas, desde la emisión de la orden de pago por el iniciador, hasta el asentamiento del crédito en la cuenta del beneficiario, u otra medida por la que se complete la transferencia. Estas palabras también indican que el reembolso del banco del beneficiario y de los bancos intermediarios que intervengan es parte de la transferencia. En consecuencia, podrían tener un efecto importante en el ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Véase el párrafo 9 de las observaciones al artículo 1.

6. La segunda oración se refiere a "una o más órdenes de pago" en lugar de a una o más "operaciones de transferencia de fondos", como en el documento ISO 7982-1, o a uno o más "segmentos", como en el proyecto que tuvo ante sí el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones. Si bien el cambio de redacción restringe el alcance de la oración, parecería que no produce el mismo efecto en lo que respecta a sus consecuencias prácticas.

7. Aunque la definición que figura en el documento ISO 7982-1 probablemente no cause ninguna confusión, las inquietudes expresadas durante el 18.º período de sesiones podrían ser ocasión de que se le diera aún más precisión. Podría considerarse la posibilidad de definir la transferencia de crédito, como "una serie de medidas que comienzan con la emisión de la orden de pago del iniciador, que se adoptan con el propósito de transferir fondos al beneficiario". Tal vez no se considere necesario hacer referencia a la existencia de una o varias órdenes de pago, como en la definición actual. Mientras que una transferencia de crédito genérica puede consistir solamente en una orden de pago, la transferencia internacional de crédito prevista en la Ley Modelo requiere la existencia de, al menos, dos órdenes de pago, una del iniciador al banco del iniciador y otra del banco del iniciador al banco del beneficiario, en otro país. La definición propuesta marcaría el inicio de la transferencia de crédito como la emisión de una orden de pago por parte del iniciador. Si bien la transferencia de crédito ha de completarse por la aceptación de una orden de pago apropiada por el banco del beneficiario, tal vez no sea necesario que la definición lo haga constar así. Véase también la observación 8 al artículo 14.

"Iniciador"

8. La definición difiere de la que figura en el documento ISO 7982-1 en cuanto a la forma, pero no en su significado. Fue aprobada por el Grupo de Trabajo en sus períodos de sesiones 17.º y 18.º (A/CN.9/317, párr. 32; A/CN.9/318, párr. 41). Conforme a esta definición, un banco que emite una orden de pago por cuenta propia es un iniciador. Véanse las observaciones 4 a 7 al artículo 1 sobre las consecuencias para el ámbito de aplicación de la Ley Modelo y la sugerencia que en ella se hace respecto a la definición de "banco del iniciador" y "banco del beneficiario".

"Beneficiario"

9. La definición difiere de la que contiene el documento ISO 7982-1 en que la persona cuya cuenta se acredite por error no será tenida por beneficiario (A/CN.9/318, párr. 42). Pese a que la definición no lo diga, la persona a la que van destinados los fondos será, al parecer, la persona designada como beneficiario en la orden de pago del iniciador. De haberse señalado la identidad del beneficiario mediante palabras y un número de cuenta que no coincidan, la solución prevista es la del párrafo 3) del artículo 8. En aplicación de una regla análoga a la del iniciador, un banco podrá ser también beneficiario de una transferencia.

"Expedidor"

10. El Grupo de Trabajo, en sus períodos de sesiones 17.º y 18.º, decidió que el término debía abarcar al iniciador así como a cualquier banco expedidor (A/CN.9/317, párr. 46; A/CN.9/318, párr. 44). El documento ISO 7982-1 define al "banco expedidor" como el banco que introduce un mensaje en un servicio pero no tiene ninguna expresión que incluya al iniciador en el concepto de expedidor. Además, en el contexto del documento ISO 7982-1 ese término es innecesario.

"Banco"

11. El Grupo de Trabajo, en su 18.º período de sesiones, convino en emplear la palabra "banco" pues era corta, conocida y abarcaba el concepto básico de lo que se pretendía expresar (A/CN.9/318, párr. 46). La definición de la Ley Modelo necesariamente se diferenciaría de aquella utilizada en la legislación nacional pues hay definiciones diferentes en distintos países, y en algunos países hay dos o más definiciones para diferentes propósitos.

12. El documento ISO 7982-1 define al banco como "institución financiera de depósitos". El Grupo de Trabajo fue partidario de que para determinar si una institución financiera debería tener los derechos y obligaciones de un banco conforme a la Ley Modelo habría que observar si la institución, "en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias de fondos para terceros", y no si se ocupa de una actividad que no guarda relación alguna, como la de aceptar depósitos. En consecuencia, algunas instituciones financieras que normalmente no se considerarían bancos, tales como los agentes de bolsa que intervienen en transferencias bancarias para sus clientes en el curso normal de su actividad profesional, serían considerados como bancos a los efectos de la Ley Modelo.

13. La extensión de esa definición a ese tipo de instituciones financieras entraña la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Si a una casa de corretajes se le aplicara la definición de banco, sería un banco del iniciador o un banco del beneficiario (pues cabe suponer que esas instituciones no actuarían como bancos intermediarios), y las órdenes de pago que les cursara su cliente se registrarían por esta Ley y no por algún otro conjunto de normas. Pero si a otra casa de corretajes no se la considerara un banco conforme a la definición, cuando ordenara a un banco efectuar una transferencia lo haría como un iniciador, incluso si en ese caso determinado cursara la orden con respecto a la cuenta de uno de sus clientes. La orden del cliente a la casa de corretajes quedaría fuera del ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Véase también el párrafo 8 de las observaciones al artículo 1.

14. En la versión anterior del proyecto de Ley Modelo se disponía que "a los efectos de las presentes normas una sucursal de un banco se considera como un banco distinto". En el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se suprimió esa oración y se decidió que se estudiaría, en relación con cada artículo de fondo, la cuestión de si las sucursales deberían considerarse bancos (A/CN.9/318, párr. 54). Se han añadido párrafos que indican que las sucursales de banco se consideran bancos distintos en el párrafo 2) del artículo 1, el párrafo 4) del artículo 9 y el párrafo 9) del artículo 10 (A/CN.9/328, párrs. 82 y 110).

"Banco receptor"

15. Aunque el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones modificó el texto de la definición contenida en el documento ISO 7982-1, el significado siguió siendo el mismo (A/CN.9/318, párrs. 55 y 57). El banco que reciba una orden de pago es un banco receptor aunque la orden de pago no esté dirigida a él. (El problema de las órdenes

de pago enviadas a una dirección equivocada se contempla en el párrafo 2) del artículo 6 y en el párrafo 1) del artículo 8.) El banco al que se le dirige una orden de pago pero que no la recibe no es un banco receptor.

"Banco intermediario"

16. Esta definición se propuso en el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 41). Se diferencia de la definición que figura en el documento ISO 7982-1 en tres aspectos fundamentales: primero, incluye todos los bancos salvo el banco del iniciador y el banco del beneficiario, mientras que la definición del ISO 7982-1 incluye solamente aquellos bancos que se encuentran entre el banco receptor considerado y el banco del beneficiario; en segundo lugar, la definición del ISO 7982-1 incluye sólo aquellos bancos que se encuentran entre el banco receptor y el banco del beneficiario "a través de los cuales la transferencia deberá pasar si así lo indica el banco expedidor"; y en tercer lugar, en esta definición se incluyen los bancos reembolsadores, aun cuando cabe considerar que la transferencia no pasa a través de ellos y que no se encuentran en la cadena de órdenes de pago que va del iniciador al banco del beneficiario. El Grupo de Trabajo no examinó esta definición durante su 18.º período de sesiones.

"Fondos" o "dinero"

17. Esta definición se basa en la que figura en la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales. No obstante, en ella se especifica que esos términos comprenden el crédito o haberes anotados en una cuenta como corresponde en el contexto de la presente Ley Modelo. La definición fue modificada por el grupo de redacción en el 18.º período de sesiones, de conformidad con la sugerencia contenida en el documento A/CN.9/WG.IV.WP.41, observación 16 al artículo 2.

"Orden de pago"

18. De conformidad con una sugerencia formulada en el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, en la definición de este término que se presentó a sus períodos de sesiones 18.º y 19.º se habían incluido los datos mínimos necesarios de una orden de pago (A/CN.9/317, párr. 54). En el 19.º período de sesiones el grupo de redacción partió esta definición en dos. La definición quedó reducida a la oración que figura en el texto actual. En el artículo 3 se enumeran los datos mínimos que debe contener toda orden de pago.

19. Aunque hubo alguna vacilación en el Grupo de Trabajo, en su 17.º período de sesiones, con respecto a si era necesario especificar que la orden de pago podía darse por escrito o verbalmente (A/CN.9/317, párr. 53), se han mantenido esas palabras pues hacen, al parecer, más clara la definición. No obstante, tal vez sería preferible que la definición estipulara que la orden de pago podrá emitirse "de cualquier forma", pues sería cuestionable que una orden de pago dada en forma legible por computadora constituya una orden escrita.

"Autenticación"

20. El objetivo del procedimiento de autenticación es permitir al banco receptor que determine si la orden de pago estaba o no autorizada. Incluso si la orden de pago en realidad no estaba autorizada, el supuesto expedidor quedará obligado si se cumplen los requisitos señalados en el párrafo 2) del artículo 4, incluido el requisito de que la autenticación proporcionada constituya un método razonable, desde el punto de vista comercial, de protección contra las órdenes de pago no autorizadas.

21. La definición expresa claramente que la autenticación de una orden de pago no requiere una autenticación formal mediante sello notarial o su equivalente, como podría tal vez interpretarse en algunos ordenamientos jurídicos. Esta definición difiere asimismo de la definición de "autenticación de mensaje" dada en el documento ISO 7982-1, pues la autenticación definida en la Ley Modelo no requiere la convalidación "total o parcial" del texto de una orden de pago. Esto tal vez sea conveniente, aun cuando la mayoría de las técnicas electrónicas de autenticación hacen ambas operaciones, ya que la Ley Modelo se aplica también a las órdenes de pago dadas sobre papel. No obstante, una definición de autenticación que incluyera la convalidación parcial o total del texto podría ser conveniente si se juzga conveniente hacer extensiva la regla del párrafo 2) del artículo 4 al contenido de la orden de pago. Véase a este respecto la observación 10 al artículo 4. Además, la definición de "autenticación" debería hacerse extensiva a la revocación de las órdenes de pago. Véase la observación 6 al artículo 10.

22. La definición adoptada por el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones dispone también que el procedimiento de autenticación es el resultado de un acuerdo (A/CN.9/318, párrs. 75, 76 y 94). Ese acuerdo pudiera estar incorporado al reglamento de una cámara de compensación o de una red de comunicaciones, o bien adoptar la forma de un acuerdo bilateral entre el expedidor y el banco receptor. Conforme al párrafo 2) del artículo 4 el procedimiento de autenticación deberá ser un "método razonable desde el punto de vista comercial" a fin de que el supuesto expedidor quede obligado por una orden de pago no autorizada, aun cuando la autenticación empleada hubiera sido aceptada por el expedidor.

23. Tal vez el Grupo de Trabajo desee considerar la posibilidad de modificar la definición como sigue:

"Por 'autenticación' se entiende un procedimiento, establecido mediante acuerdo, por el que se determina si una orden de pago o la revocación de una orden de pago fue emitida por el supuesto expedidor, o si ha habido error en su transmisión o en su contenido."

"Provisión de fondos"

24. La primera oración tiene el mismo significado, aunque no el mismo texto, que la definición de "cover payment" contenida en el documento ISO 7982-1. La segunda oración fue añadida siguiendo una sugerencia del Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/317, párr. 33).

25. En diversas oportunidades el Grupo de Trabajo manifestó su preocupación por el empleo de la expresión "provisión de fondos". En el proyecto actual esa expresión se utiliza en las siguientes disposiciones: el inciso b) del párrafo 2) del artículo 4 (en su forma verbal), el inciso b) del párrafo 2) del artículo 5 y el inciso b) del párrafo 2) del artículo 7.

"Fecha de ejecución"

26. No hay ninguna expresión equivalente en el documento ISO 7982-1. La fecha de ejecución es la fecha en que determinada orden de pago debe ejecutarse según lo indicado por el expedidor. Dado que una transferencia de crédito tal vez requiera varias órdenes de pago, cada una de esas órdenes puede tener una fecha de ejecución, y cada una de ellas puede ser distinta.

27. En su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo añadió a la definición la segunda oración, que antes formaba parte del inciso b) del párrafo 1) del artículo 7 (A/CN.9/318, párrs. 104 y 106). En su 19.º período de sesiones, se propuso una versión reformulada del artículo 7 (actualmente artículo 9), que el Grupo de Trabajo aprobó en principio, por razón de la cual se habría suprimido la segunda oración de la definición (A/CN.9/328, párr. 88). No obstante, al reestructurar el texto el Grupo de Trabajo modificó sustancialmente el artículo 9. Como consecuencia, el grupo de redacción no suprimió la segunda oración de la definición en espera de que el Grupo de Trabajo examinara más a fondo el texto.

28. Dado que el inciso a) del párrafo 1) del artículo 9 estipula que si no se ha especificado una fecha de ejecución posterior, la orden deberá ejecutarse en el día en que se reciba, cabría suprimir en la segunda oración de la definición la referencia al respecto. No obstante, la supresión de esa parte de la segunda oración dejaría la definición de "fecha de ejecución" limitada a la fecha indicada por el expedidor, lo que tal vez no convenga. Según cómo se modifique esa definición, deberá considerarse si esa parte de la segunda oración resulta o no incompatible, desde un punto de vista técnico, con el inciso b) del párrafo 1) del artículo 9.

29. De la primera oración parece desprenderse que el expedidor podrá especificar la fecha de ejecución en la orden de pago o en una orden separada o permanente, mientras que la segunda oración parece exigir que el expedidor especifique la fecha de ejecución en la misma orden de pago.

30. El texto actual del artículo 9 no recoge la precisión efectuada en la segunda oración de la definición de "fecha de ejecución" de que pudiera haber algo en el carácter de la orden que indique que una fecha distinta de la fecha de recepción sería la fecha de ejecución correcta. Esa frase, que se añadió a la norma con anterioridad a que el ámbito de aplicación de la Ley Modelo se restringiera a las transferencias internacionales de crédito, puede aplicarse con facilidad a las transferencias de crédito en bloque de escaso valor, que se envían a través de un sistema que funcione según un calendario previamente establecido, por ejemplo, ejecución en el tercer día después de la recepción

de las órdenes de pago en la cinta magnética. Tal vez ello no sea tan fácilmente aplicable a aquellas transferencias internacionales de crédito que, al menos de momento, tienen menos probabilidades de ajustarse a ese calendario.

31. El proyecto actual de la Ley Modelo no define en qué consiste la ejecución de la orden de pago por el banco receptor. Cuando el banco no sea el banco del beneficiario, cabe suponer que la ejecución de una orden consistirá en la expedición por parte del banco receptor de una orden de pago destinada a cumplir la orden recibida (compárese el inciso *d*) del párrafo 2) del artículo 5 con el párrafo 4) del artículo 6). Cuando el banco receptor sea el banco del beneficiario, se entenderá probablemente por ejecución la aceptación de la orden efectuada con arreglo a cualquiera de las formas previstas en el párrafo 2) del artículo 7. Si el expedidor desea especificar en qué momento los fondos habrán de ponerse a disposición del beneficiario, será preciso indicar una "fecha de pago". El término "ejecutar" se ha utilizado en sus distintas formas a lo largo de todo el proyecto de Ley Modelo en relación con las órdenes de pago. Además, en el párrafo 2) del artículo 12 se hace referencia a la ejecución de la transferencia de crédito, y se da una definición de ese concepto.

"Fecha de pago"

32. La expresión "fecha de pago" también se utiliza en el documento ISO 7982-1 para indicar la fecha en la que los fondos se ponen a disposición del beneficiario. Ese documento emplea la expresión "fecha de pago" para indicar la fecha en la que se efectuó el pago. Ese término se incluyó en el texto con anterioridad al 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, pero como no se utilizó ulteriormente, en la revisión que la Secretaría presentó al 18.º período de sesiones, se suprimió.

33. La definición de "fecha de pago" difiere de la que figura en el documento ISO 7982-1 pues en este último la fecha de pago es la fecha en que los fondos se ponen a disposición del beneficiario para que los retire en efectivo. La Ley Modelo define a la fecha de pago como la fecha en la que "los fondos deben estar a disposición del beneficiario". (Véase el párrafo 43 del documento A/CN.9/317.) Esa definición deja sin responder la pregunta acerca de cuándo y de qué forma los fondos estarán a disposición del beneficiario, pero podrán estar a disposición del beneficiario incluso cuando no puedan retirarse en efectivo. El ejemplo más obvio sería aquel en que la suma transferida estuviera a disposición del beneficiario en una unidad de cuenta en la que el beneficiario podría de nuevo transferirla, pero no disponer de ella en efectivo ni en la unidad de cuenta utilizada ni, tal vez, siquiera en la moneda nacional.

"Fecha de disponibilidad"

34. La definición dada es idéntica a la que figura en el documento ISO 7982-1. Al igual que se hizo con respecto a la "fecha de pago", se deja abierta la cuestión de cuándo y de qué forma los fondos estarán a disposición del banco receptor.

35. En las deliberaciones que tuvieron lugar en el 19.º período de sesiones con respecto al artículo 7 (actualmente artículo 9), el Grupo de Trabajo aceptó esa definición. Pero se dio a entender que la fecha de disponibilidad únicamente proporcionaba al banco receptor información sobre el momento en que cabía prever que recibiría los fondos del expedidor, pero que esa expectativa no creaba de por sí ninguna obligación, puesto que el banco receptor no estaría obligado a aceptar la orden o a notificar su rechazo hasta que hubiera recibido provisión suficiente de fondos (A/CN.9/328, párr. 79). En el texto, tal como fue reestructurado por el grupo de redacción, no se emplea el término "fecha de disponibilidad", por lo que podría suprimirse esta definición por innecesaria.

Artículo 3. Contenido de la orden de pago

La orden de pago deberá contener como mínimo, ya sea explícita o implícitamente, los siguientes datos:

- i) los datos del expedidor;
- ii) los datos del banco receptor;
- iii) el importe de la transferencia, con expresión de la moneda o de la unidad de cuenta;
- iv) los datos del beneficiario;
- v) los datos del banco del beneficiario.

Examen anterior

A/CN.9/297, párrs. 37 y 38

A/CN.9/317, párrs. 49 a 68

A/CN.9/WG.IV/WP.41, artículo 2, observación 18

Observaciones

1. El artículo 3 del proyecto de Normas Modelo preparado por la Secretaría y presentado al 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se titulaba "forma y contenido de la orden de pago". A la luz de las deliberaciones que tuvieron lugar en ese período de sesiones (A/CN.9/317, párrs. 49 a 68), se incluyó el contenido de los párrafos 1) y 2) del artículo 3 en la definición de "orden de pago" del nuevo proyecto preparado para el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo. En particular, de conformidad con una sugerencia formulada en el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, se insertó en la definición de este término una lista de los datos mínimos necesarios para constituir una orden de pago (A/CN.9/317, párr. 54). Se estimó que la inclusión en la Ley Modelo de una lista con los datos mínimos requeridos cumpliría una función educativa.

2. En el 19.º período de sesiones, el grupo de redacción decidió sacar esos requisitos de la definición de orden de pago, ya que darían tal vez lugar a que un mensaje no fuera considerado como orden de pago si se omitía alguno de los datos requeridos (A/CN.9/328, párr. 145; véase en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.41, artículo 2, observación 18). Ahora bien, se enunciaron en el artículo 3 los datos mínimos requeridos por la Ley Modelo.

3. La autenticación no figura entre los requisitos de la orden de pago. No obstante se define en el inciso *j*) del artículo 2. De conformidad con lo sugerido durante el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, las conse-

cuencias de la falta de autenticación de la orden de pago u otro mensaje han sido previstas en el artículo 4 relativo a las obligaciones del expedidor (A/CN.9/317, párr. 55).

4. El hecho de que los datos requeridos puedan figurar en la orden de pago "explícita o implícitamente" parecería también indicar claramente que las partes podrán convenir en dar a la orden de pago una forma determinada, como se sugirió en el Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 53). La designación de la moneda o unidad de cuenta podría ser implícita, cuando el sistema de transferencia empleado esté limitado a determinada moneda o unidad de cuenta.

5. Una versión preliminar del proyecto de propuesta ISO 7982-2 de la Organización Internacional de Normalización, "Universal Set of Data Segments and Elements for Electronic Funds Transfer Messages" (Conjunto Universal de Segmentos y Datos para Mensajes Electrónicos de Transferencia de Fondos), que figura en el documento ISO/TC68/SC5/N230, del 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 "datos explícitos obligatorios" ("Mandatory Explicit"). Los datos que deberían aparecer en el mensaje o bien poderse deducir de otros segmentos informativos y/o datos obligatorios del mensaje, o de los convenios de tramitación de datos del sistema utilizado, se denominan en esa propuesta "datos implícitos obligatorios" ("Mandatory Implicit"). El documento enumera varios datos como de índole explícita obligatoria o implícita obligatoria, que no figuran en la definición dada en el artículo 3 de orden de pago, por ejemplo, la fecha y la hora en que el servicio de comunicaciones entregó el mensaje a un banco receptor.

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 [al mandato], estuviese facultada para obligar al supuesto expedidor mediante la emisión de la orden de pago.

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.

2) Sin que quepa aducir en contra nada de lo dispuesto en el párrafo 1), cuando una orden de pago esté sujeta a autenticación, el supuesto expedidor de esa orden quedará 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.

3) Variante A

De conformidad con el párrafo 2), un supuesto expedidor [que no sea un banco] no quedará, 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.

Variante B

Ningún expedidor quedará obligado según el párrafo 2) cuando demuestre que la orden de pago fue ejecutada:

- a) por un empleado o agente, actual o pasado, del banco receptor, o
- b) por una persona que actúe en colusión con una de las personas indicadas en el inciso 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.

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.

Examen anterior

- A/CN.9/297, párrs. 39 a 45 y 69
A/CN.9/317, párrs. 57, 69 a 79 y 84
A/CN.9/318, párrs. 70 a 109

Observaciones

1. Los párrafos 1) a 3) indican los casos en los que el supuesto expedidor de una orden de pago queda obligado por esa orden. El párrafo 4) indica la única obligación del expedidor con respecto a una orden de pago, es decir, pagar al banco receptor por la orden de pago.

Párrafo 1)

2. El párrafo 1) enuncia la regla básica de que el supuesto expedidor quedará obligado por una orden de pago debidamente autorizada. En el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, se procuró encontrar la forma de expresar esa regla sin hacer referencia al régimen jurídico del mandato a fin de no tropezar con las diferencias entre los diversos ordenamientos jurídicos sobre este tema. La variante B se propuso como una forma de eludir ese problema (A/CN.9/318, párrs. 72, 73 y 83).

3. Cabría modificar el párrafo 1) con miras a hacerlo aplicable a la revocación de una orden de pago, de conformidad con la modificación propuesta al párrafo 2), en la observación 10, *infra*.

Párrafo 2)

4. El párrafo 2) se ha redactado como una excepción al párrafo 1), pero desde el punto de vista de las operaciones bancarias establece la norma básica. En casi todos los casos, una orden de pago debe ser autenticada. La autenticación correcta indica la autorización correcta, y el banco receptor dará curso a la orden de pago. Incluso si la orden de pago no ha sido autorizada correctamente conforme al párrafo 1), el supuesto expedidor quedará obligado por la orden si se cumplen los tres requisitos enunciados en el párrafo 2).

5. El primer requisito es que la autenticación proporcionada sea razonable desde el punto de vista comercial. El debate en el Grupo de Trabajo partió de la base de que era el banco receptor el que determinaba el tipo de autenticación que estaba dispuesto a recibir del expedidor. En consecuencia, correspondía al banco receptor la responsabilidad de asegurar que el procedimiento de autenticación fuera, por lo menos, razonable desde el punto de vista comercial. El expedidor y el banco receptor no podrían acordar una exigencia inferior (A/CN.9/318, párr. 75).

6. No se ha hecho ningún intento por establecer un criterio en cuanto a lo que constituye un procedimiento de autenticación razonable desde el punto de vista comercial. Ello dependerá de factores relacionados con cada orden de pago, por ejemplo, si se trata de una orden en papel, oral o por télex, o de una transferencia de datos, del importe y de la identidad del supuesto expedidor. Cabe prever que la norma sobre lo que constituye un procedimiento de autenticación razonable desde el punto de vista comercial se irá modificando según evolucione la tecnología.

7. El segundo requisito, de que el importe de la orden esté cubierto por un saldo acreedor disponible o un descubierto autorizado en una cuenta apropiada del expedidor en el banco receptor, brinda protección a los iniciadores en algunos países. Al fijarse un límite al importe que puede cargarse en una cuenta, el cliente podrá limitar la cuantía de las posibles pérdidas. Esa limitación también podría servir hasta cierto punto para descubrir si una orden de pago excesivamente importante fue consecuencia de un error o de un fraude.

8. Se añadió la última cláusula para que esta disposición no ocasione problemas en un sistema de liquidación neta en el que el banco expedidor no mantiene ninguna relación contable con el banco receptor (A/CN.9/318, párrs. 85 y 86). Al parecer, esta cláusula sería también aplicable a la situación en la que el banco receptor sería reembolsado mediante un abono en su cuenta en un tercer banco. Se estimó, además, que sería aplicable a la situación de algunos países, en donde los acuerdos entre los bancos y sus clientes prevén que el banco estará facultado, pero no obligado, a crear un descubierto cuando reciba una orden de pago de su cliente (A/CN.9/318, párrs. 84 y 86). No obstante, el carácter imperativo de las palabras

“deban ejecutarse” tal vez excluya este último caso de los supuestos previstos en la cláusula tal como está redactada.

9. El tercer requisito es que el banco receptor haya cumplido lo dispuesto en materia de autenticación. Si el banco no cumplió lo dispuesto en materia de autenticación pero la orden de pago estaba autorizada, el supuesto expedidor quedará no obstante obligado en virtud del párrafo 1).

10. Durante el 19.º período de sesiones surgieron dificultades para enunciar los requisitos de autenticación de la revocación de una orden de pago (véase el artículo 10, observación 6). Esas dificultades tal vez se superarían, y se haría extensiva la autenticación al descubrimiento de errores en las órdenes de pago, si se adoptara la nueva definición propuesta de “autenticación” en la observación 22 al artículo 2, y se modificara el párrafo 2) de este artículo como sigue:

“Sin que quepa aducir en contra nada de lo dispuesto en el párrafo 1), cuando una orden de pago o la revocación de una orden de pago esté sujeta a autenticación, el supuesto expedidor de esa orden quedará obligado si:

a) la autenticación proporcionada constituye un método razonable, desde el punto de vista comercial, para determinar si una orden de pago o la revocación de una orden de pago fue total o parcialmente emitida por el supuesto expedidor, o si ha habido error en su transmisión o en su contenido,

b) ...

c) ...”

Párrafo 3)

11. En el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se prepararon dos versiones de este párrafo. En general, los partidarios de que el banco receptor sea el que haya de asumir el grave riesgo de que un tercero, conocido o desconocido, consiga falsificar la autenticación, se pronunciaron a favor de la variante A, pues se consideró que el banco receptor era el que solía señalar el procedimiento de autenticación (véase la observación 5, *supra*). Los que estaban a favor de que el expedidor corriera con el riesgo principal se declararon en general a favor de la variante B. En apoyo de esta variante se dijo que el expedidor era quien elegía el conducto de transmisión de la orden de pago. Además, la variante B serviría de incentivo para que los expedidores protegieran la clave o cifra de autenticación en su poder (A/CN.9/318, párrs. 88 a 90).

12. Durante el 18.º período de sesiones, se sugirió que a fin de comparar mejor las ventajas e inconvenientes de ambas variantes, se volviera a redactar la variante A, de modo que indicara, como lo hacía la variante B, qué era lo que debía aprobarse y quién lo debía aprobar. Dado que, al parecer, incluso los partidarios de la variante A daban por supuesto que sería sobre el expedidor que recaería la carga de probar las condiciones exonerantes de la responsabilidad (véase A/CN.9/318, párr. 91), las palabras introductorias de la variante A podrían ser las siguientes:

“Un supuesto expedidor [que no sea un banco] no quedará obligado en virtud del párrafo 2) si prueba que:

a) ...”

Párrafo 4)

13. La distinción entre la obligación del expedidor de pagar al banco receptor, que nace cuando el banco receptor acepta la orden de pago, y el vencimiento de la obligación de pago en la fecha de ejecución tiene importancia cuando la fecha de ejecución es una fecha futura. En el 18.º período de sesiones, se objetó el empleo de la expresión “fecha de ejecución” para indicar el momento en que el expedidor pasaba a estar obligado a poner los fondos a disposición del banco receptor, porque en el párrafo 1) del artículo 2 se definía la fecha de ejecución como la fecha en que el banco receptor estaba obligado a actuar y no el momento en que el banco receptor había cumplido su obligación (A/CN.9/318, párr. 104).

14. Caben dudas acerca de si los bancos receptores aceptarán a menudo órdenes de pago para ejecutarlas en el futuro, antes de la fecha de ejecución, salvo que el expedidor ya haya pagado por la orden. No obstante, si el banco receptor ejecuta la orden de pago antes de la fecha de ejecución, acepta la orden en el momento en que la ejecuta. Aunque el expedidor ya no pueda revocar la orden (párrafos 1) y 2) del artículo 10), y esté obligado a pagar por ella, el banco receptor no podrá debitar la cuenta del expedidor o exigir de otro modo el pago por la orden hasta la fecha de ejecución. No obstante, véase el párrafo 4) del artículo 14.

Artículo 5. Aceptación o rechazo de una orden de pago por un banco receptor que no sea el banco del beneficiario

1) Si un banco receptor decide no aceptar la orden de pago del expedidor, deberá notificar su rechazo al expedidor, salvo que uno de sus motivos sea la insuficiencia de fondos. La notificación del rechazo de una orden de pago deberá cursarse antes de que haya transcurrido la fecha de ejecución.

2) Se considerará que un banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, ha aceptado la orden de pago del expedidor en el momento en que se dé cualquiera de los siguientes casos:

a) cuando haya transcurrido el plazo en el que debería haber notificado su rechazo sin haberse cursado la notificación correspondiente,

b) cuando el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago del expedidor sin que se requiera notificación de que existe provisión de fondos,

c) cuando el banco curse notificación al expedidor de su aceptación,

d) cuando el banco expida una orden de pago con el propósito de ejecutar la orden de pago recibida.

Examen anterior

A/CN.9/297, párrs. 46 a 51

A/CN.9/317, párrs. 80 a 84

A/CN.9/318, párrs 110 a 120 y 126 a 134

A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 7 a 16

A/CN.9/328, párrs. 12 a 16

Observaciones

1. Durante el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, el grupo de redacción reestructuró sustancialmente la parte del proyecto de Ley Modelo que se ocupa de la aceptación de la orden de pago por el banco receptor y la indicación subsiguiente de las obligaciones del banco receptor. Conforme a la nueva estructura, los artículos 5 y 6 se ocupan del banco receptor que no sea el banco del beneficiario, mientras que los artículos 7 y 8 se ocupan del banco del beneficiario.

Concepto de aceptación

2. En el proyecto preparado por la Secretaría para el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, varias de las reglas sustantivas dependían de la aceptación de la orden de pago por el banco receptor. El debate que tuvo lugar durante ese período de sesiones demostró que el Grupo de Trabajo estaba profundamente dividido con respecto a la conveniencia de utilizar ese concepto. A favor de su empleo se adujo que constituía un medio conveniente para describir con una sola palabra una serie de medidas diferentes de distintos bancos receptores que deberían tener las mismas consecuencias jurídicas, lo que hacía posible la utilización de ese término en diversas disposiciones sustantivas. En respuesta se dijo que el empleo del término “aceptación” no era necesario y que ocasionaría dificultades en muchos ordenamientos jurídicos porque parecía sugerir que se creaba un contrato como consecuencia de la actuación del banco receptor.

3. Para ayudar a resolver la controversia, la Secretaría preparó un informe, para el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, donde describía los criterios para determinar en qué momento el banco receptor había aceptado la orden de pago y las consecuencias de la aceptación (A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 2 a 42). El asunto se debatió extensamente durante el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, al término del cual el Grupo decidió seguir utilizando este concepto (A/CN.9/328, párr. 52).

Párrafo 1)

4. El párrafo 1) contiene elementos anteriormente recogidos en el párrafo 1) del artículo 5 y en el párrafo 1) del artículo 7, pero sigue expresando las mismas reglas sustantivas que el texto anterior.

5. Sin menoscabo de su obligación de notificar el error en los casos enunciados en los párrafos 2) y 3) del artículo 6 y 1), 2) y 3) del artículo 8, el banco receptor no estará obligado a ejecutar la orden de pago que reciba a menos que la acepte. No obstante, dado que sería previsible que un banco receptor ejecutara la orden de pago recibida, como regla general el banco deberá notificar su rechazo de la orden al expedidor. Ahora bien, no será preciso dar motivo en esa notificación del rechazo.

6. La única excepción reconocida a la obligación de notificar al expedidor el rechazo de una orden de pago se

da cuando la razón del banco receptor para rechazar esa orden sea la insuficiencia de fondos. Esta excepción sería aplicable a diversas situaciones de hecho que, tal vez, convendría tratar de diferente manera. El supuesto más claro sería aquel en que el iniciador no tenga un saldo suficiente o una línea de crédito suficiente para respaldar un débito en su cuenta en el banco del iniciador. Se puede suponer que el iniciador conoce el saldo de su propia cuenta y no necesita ser informado de que ese saldo es insuficiente (A/CN.9/317, párr. 82).

7. Esta excepción sería también aplicable a las órdenes de pago expedidas por el banco del iniciador o un banco intermediario a un banco receptor, que podría ser un banco intermediario o el banco del beneficiario. Puede suceder que no haya fondos suficientes o bien porque el saldo de la cuenta del banco expedidor en el banco receptor sea insuficiente, o bien porque los bancos expedidor o receptor hayan concertado un acuerdo de liquidación neta y el banco expedidor haya alcanzado ya el límite fijado a su crédito neto diario. También puede suceder que no haya fondos suficientes porque el banco receptor no haya recibido aviso de algún abono efectuado en su cuenta con su banco corresponsal. Desde el punto de vista del banco receptor, la situación es la misma que cuando la cuenta del iniciador es insuficiente. Desde el punto de vista del iniciador, la situación es bastante diferente pues el iniciador no tiene forma de saber si la transferencia se ha demorado. Sobre todo en el supuesto de que por haberse demorado la notificación de un abono en cuenta, el banco expedidor no tuviera conocimiento de la dificultad del banco receptor, por lo que tal vez la transferencia no debería demorarse indefinidamente sin dar notificación de ello al banco expedidor.

8. El Grupo de Trabajo debatió estas cuestiones en su 19.º período de sesiones sin adoptar ninguna decisión acerca de si se debería modificar el empleo actual de las palabras "insuficiencia de fondos" (A/CN.9/328, párr. 15).

9. El texto del párrafo 1) del artículo 5, tal como quedó después del 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, enunciaba que la obligación del banco receptor de notificar al expedidor su decisión de no dar cumplimiento a la orden de pago del expedidor estaba sujeta a acuerdo en contrario del expedidor y del banco receptor. Aunque el grupo de redacción suprimió esas palabras del texto actual, la supresión no indicaba un cambio en cuanto a la orientación general del Grupo de Trabajo a ese respecto.

10. El texto del párrafo 4) del artículo 7, emanado del 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, estipulaba que "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" (A/CN.9/318, anexo). Durante el 19.º período de sesiones, el grupo de redacción trasladó esta regla en lo relativo al banco receptor que no sea el banco del beneficiario al párrafo 1) del artículo 5. Al hacerlo, suprimió el requisito de que la notificación debía cursarse el mismo día en que se hubiese tomado la decisión de no aceptar la orden, con arreglo a lo que había acordado el Grupo de Trabajo (A/CN.9/328, párr. 86).

Párrafo 2)

11. En el párrafo 2) se recoge el contenido del párrafo 1) del artículo 6 anterior, pero notablemente ampliado por el Grupo de Trabajo en su 19.º período de sesiones.

12. A tenor del inciso a) del párrafo 2), podrá deducirse la aceptación de una orden de pago del tiempo transcurrido cuando el banco receptor esté obligado, conforme a lo previsto en el párrafo 1), a notificar su rechazo y no lo haya hecho en el plazo prescrito. Una vez aceptada la orden de pago, el banco receptor deberá ejecutarla, por lo que, de no hacerlo, deberá responder de las consecuencias de su incumplimiento.

13. El inciso b) del párrafo 2) es el inciso a) del párrafo 2) del artículo 6 anterior, que se aplicaba solamente al banco del beneficiario. Pero durante el 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió que convendría modificar esta disposición añadiéndole el requisito de alguna expresión volitiva del banco del beneficiario que diera pie para que se considerara que había aceptado la orden de pago (A/CN.9/318, párr. 137). No obstante, el requisito volitivo adicional no se incorporó al texto en ese período de sesiones. En el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, se examinó detenidamente la disposición original de este inciso con referencia al banco del beneficiario (A/CN.9/328, párrs. 45 a 49). Como argumento a favor de mantener el texto original sin ningún requisito volitivo, se habló de los contratos entre bancos que obligaban al banco receptor a ejecutar las órdenes de pago al momento de recibirlas, aun cuando no hubiera todavía provisión de fondos, que se concertaban tanto en el contexto de sistemas multilaterales de pago por compensación como en las relaciones bancarias bilaterales. Esos contratos tenían por objeto afianzar la seguridad del funcionamiento del sistema de transferencia de fondos. La seguridad jurídica dimanada de esas obligaciones contractuales se vería reforzada si se consideraba que el banco receptor había aceptado la orden de pago tan pronto como la hubiera recibido.

14. Al concluir el debate se resolvió conservar el texto original en tanto se aplicaba al banco del beneficiario y extender esta misma regla a los bancos receptores que no fueran el banco del beneficiario (A/CN.9/328, párrs. 32 y 49).

15. El inciso c) del párrafo 2), que trata del supuesto de un banco receptor que haya aceptado expresamente una orden de pago, fue añadido por el Grupo de Trabajo en su 19.º período de sesiones (A/CN.9/328, párrs. 29 a 31). Durante el debate se cuestionó la probabilidad de que el banco receptor aceptara expresamente una orden de pago para su futura ejecución, pero se sugirió que en el caso de una transferencia de una suma importante, tal vez se preguntase al banco si estaría dispuesto a hacerse cargo de la operación. Podría entonces interpretarse el consentimiento del banco como una aceptación expresa de la orden de pago.

16. El inciso d) del párrafo 2) prevé el procedimiento normal por el que el banco receptor que no sea el banco del beneficiario aceptaría la orden de pago que ha reci-

bido, esto es, expidiendo su propia orden de pago con el propósito de dar curso a la orden de pago recibida. Si la orden de pago expedida concuerda con la orden de pago recibida, serán simultáneas la asunción de las obligaciones por parte del banco receptor y el cumplimiento de la más importante de esas obligaciones que es la prevista en el inciso a) del párrafo 4) del artículo 6 anterior. No obstante, el banco receptor habrá aceptado la orden de pago incluso cuando haya expedido su propia orden de pago por un importe equivocado, a un banco equivocado o para que se acredite la cuenta de un beneficiario equivocado, siempre que esa orden de pago equivocada se haya expedido con el propósito de cumplir la orden de pago recibida. Si se expidiera una orden de pago con errores como los indicados, sería igualmente simultánea la asunción por el banco receptor de sus obligaciones y el incumplimiento, en este caso, de las mismas.

Artículo 6. Obligaciones de un banco receptor que no sea el banco del beneficiario

1) Las disposiciones del presente artículo serán aplicables a todo banco receptor que no sea el banco del beneficiario.

2) Cuando se reciba una orden de pago de cuyo contenido se deduzca que está mal dirigida y que contenga datos suficientes para identificar y ubicar al expedidor, el banco receptor deberá notificar ese error de dirección al expedidor.

3) Si en una orden de pago hay una discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe, el banco receptor estará obligado a notificar la discrepancia al expedidor, a menos que el expedidor y el banco hayan acordado que el banco podrá actuar basándose bien sea en las palabras, bien sea en las cifras, según el caso.

4) El banco receptor que acepte una orden de pago se obliga en virtud de esa orden a emitir una orden de pago, en el plazo fijado en el artículo 9, 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 manera apropiada.

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, cuando dicho banco determine, de buena fe, que no es posible seguir las instrucciones o que, si se siguen, se provocaría un retraso o costos excesivos en la ejecución de la transferencia. El banco receptor habrá respetado el plazo fijado en el artículo 9 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.

Examen anterior

A/CN.9/317, párrs. 62 a 67 y 88

A/CN.9/318, párrs. 60 a 69, 121, 122 y 144 a 154

A/CN.9/328, párrs. 17 a 20 y 75

Observaciones

Párrafo 2)

1. El párrafo 2) es idéntico a la primera oración del párrafo 1) *bis*) del artículo 5 anterior.

2. El Grupo de Trabajo, en su 18.º período de sesiones, decidió que debía exigirse al banco receptor que notificara su error al expedidor cuando se dedujera de la orden de pago recibida que ésta estaba mal dirigida. La imposición de esa obligación ayudará a garantizar que el sistema de transferencia de fondos funcionará como es debido (A/CN.9/318, párr. 122). Esta obligación existiría con independencia de que el expedidor y el banco receptor hubiesen tenido o no alguna relación previa, de que el banco receptor hubiese aceptado la orden o de que el banco se percatase de que la orden de pago estaba mal dirigida (véase el documento A/CN.9/328, párr. 18).

3. A raíz de la inquietud expresada durante el 19.º período de sesiones en el sentido de que el banco tal vez no pudiera cumplir su obligación de notificar al expedidor de su error incluso si deseaba hacerlo, se modificó el párrafo 2) de manera que se exigiera al banco receptor notificar al expedidor sólo en el caso de que se pudiera averiguar con facilidad la identidad del expedidor y su dirección (A/CN.9/328, párr. 20).

Párrafo 3)

4. El párrafo 3) es el párrafo 1) del artículo 1 anterior. Cuando el importe esté expresado tanto en palabras como en cifras y se dé alguna discrepancia, el banco receptor deberá notificar al expedidor. Esa obligación de notificar existirá haya o no aceptado el banco receptor la orden de pago. Si el banco receptor incumple su obligación de notificar y expide una orden por el importe incorrecto, será responsable de las consecuencias, incluso cuando no hubiese tenido conocimiento de la discrepancia.

5. Esta regla se formuló en términos generales a fin de que resultase aplicable a las órdenes de pago entre cualquier expedidor y el banco receptor. No obstante, el Grupo de Trabajo previó que el párrafo 3) se aplicaría sólo de hecho a la relación entre el iniciador y el banco del iniciador, puesto que en las órdenes de pago interbancarias en forma electrónica el importe de la transferencia se transmite solamente en cifras (A/CN.9/318, párrs. 61 y 63).

6. Según el párrafo 3) esta regla general no sería aplicable si el expedidor y el banco receptor hubieran convenido en que este último podrá actuar basándose bien sea en las palabras, bien sea en las cifras, según proceda. Podría preverse que ese acuerdo entre las partes estipulara que el banco deba proceder según el importe consignado en cifras.

Plazo para cursar la notificación prevista en los párrafos 2) y 3)

7. No se da indicación alguna en ninguno de los dos párrafos con respecto al momento en que deba cursarse la notificación exigida. Cabe suponer que deberá cursarse antes de que haya transcurrido la fecha de ejecución,

como en el caso de la notificación del rechazo de la orden de pago prevista en el párrafo 1) del artículo 5 o en el párrafo 1) del artículo 7. Véase el examen del artículo 9, observaciones 17 a 19.

Párrafo 4)

8. El párrafo 4) corresponde al inciso *a)* del párrafo 3) del artículo 5 anterior, redactado en términos esencialmente iguales a los de la versión emanada del 18.º período de sesiones (A/CN.9/318, párrs. 152 y 154) y que fue retocado por el grupo de redacción durante el 19.º período de sesiones. Este párrafo enuncia la obligación básica del banco receptor que no sea el banco del beneficiario y que haya aceptado una orden de pago, esto es, expedir una orden de pago apropiada a un banco apropiado en un plazo apropiado. En la mayoría de los casos en que un banco receptor haya de responder ante su expedidor, será por haber incumplido alguno de los requisitos previstos en este párrafo. Al expedir el banco receptor su propia orden de pago a su banco receptor, se convierte en un expedidor que asume las obligaciones de un expedidor conforme al artículo 4.

Párrafo 5)

9. Aunque el banco receptor estará normalmente obligado a seguir las instrucciones dadas en la orden de pago señalando el banco intermediario, el sistema de transferencia de fondos en los medios de transmisión que se haya de utilizar, pudiera suceder que no sea posible seguir esas instrucciones o que de seguirlas se ocasionaría un costo o una demora excesivos en la ejecución de la transferencia (A/CN.9/328, párr. 75). Este párrafo brinda al banco receptor la oportunidad de apartarse de esas instrucciones, en tanto que lo haga de buena fe. Como alternativa, el banco receptor podrá preguntar al expedidor las medidas que deberá tomar, pero deberá hacerlo dentro del plazo fijado en el artículo 9.

Artículo 7. Aceptación o rechazo por el banco del beneficiario

1) Si el banco del beneficiario decide no aceptar la orden de pago del expedidor, deberá notificar su rechazo al expedidor, salvo que uno de sus motivos sea la insuficiencia de fondos. La notificación del rechazo de una orden de pago deberá cursarse antes de que haya transcurrido la fecha de ejecución.

2) Se considerará que el banco del beneficiario ha aceptado la orden de pago en el momento en que se dé cualquiera de los siguientes casos:

a) cuando haya transcurrido el plazo en el que debería haber notificado su rechazo sin haberse cursado la notificación correspondiente,

b) cuando el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago del expedidor sin que se requiera notificación de que existe provisión de fondos,

c) cuando el banco curse notificación al expedidor de su aceptación,

d) cuando el banco acredite la cuenta del beneficiario o pague de otra manera al beneficiario,

e) cuando el banco curse notificación al beneficiario de que tiene derecho a disponer de la suma acreditada o a retirar los fondos,

f) cuando el banco dé, de alguna otra manera, a la suma acreditada el destino indicado en las instrucciones impartidas en la orden de pago,

g) cuando el banco destine la suma acreditada al pago de una deuda que el beneficiario tenga con él o al cumplimiento de un mandamiento judicial.

Examen anterior

A/CN.9/297, párrs. 46 a 51

A/CN.9/317, párrs. 80 a 84

A/CN.9/318, párrs. 110 a 120 y 135 a 143

A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 32 a 42 y 59 a 65

A/CN.9/328, párrs. 44 a 51, 59 y 60

Observaciones

1. Como resultado de la reestructuración del proyecto de Ley Modelo por el grupo de redacción en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, las disposiciones sobre la aceptación o el rechazo de una orden de pago por el banco del beneficiario fueron colocadas en un artículo distinto de aquel en donde se agruparon las disposiciones similares respecto de un banco receptor que no sea el banco del beneficiario. La mayoría de las disposiciones de ambos artículos son idénticas, si se exceptúa la designación del banco. Por consiguiente, las observaciones relativas al artículo 5 que se refieren al uso del concepto de aceptación y al párrafo 1) y a los incisos *a)*, *b)* y *c)* del párrafo 2) son aplicables al artículo 7.

2. Los incisos *c)*, *d)*, *e)*, *f)* y *g)* del párrafo 2) se refieren a diversas formas del acto volitivo por el que el banco del beneficiario puede aceptar la orden de pago que reciba. Los incisos *d)* a *g)* provienen del párrafo 2) del artículo 6 anterior.

3. En el 19.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo suprimió del inciso que pasó a ser el inciso *d)* del párrafo 2) actual las palabras que habían figurado en él entre corchetes "[Sin reservarse el derecho a cancelar el crédito si no hay provisión de fondos]" (A/CN.9/328, párr. 49). Estas palabras reconocían la práctica de algunos países de permitir al banco receptor, así como al propio banco del beneficiario, hacer un abono provisional a la parte siguiente en la cadena de la transferencia en espera de la recepción de la provisión de fondos del banco expedidor.

4. En el debate celebrado en el 19.º período de sesiones se reconoció que la práctica de hacer un abono provisional a la parte siguiente en la transferencia ofrecía la ventaja de hacer más eficiente la tramitación de las transferencias de crédito en la mayoría de los casos en los que la provisión de fondos llegaba en un momento apropiado. Como al banco receptor no se le exigía nunca jurídicamente que hiciera un abono provisional, sólo lo haría tras un juicio estimativo de que era sumamente probable que obtuviera provisión de fondos o que, en caso contrario, podría recu-

perar el monto del abono provisional de la parte acreditada. Este juicio estimativo podría quedar reflejado en un acuerdo con la parte siguiente de efectuar tales abonos provisionales. Este acuerdo dejaría siempre al banco receptor la posibilidad de recapacitar sobre su decisión de efectuar abonos provisionales, aunque podría exigirse al banco que comunicase con antelación su decisión de que ya no los haría.

5. En el debate del 19.º período de sesiones se señaló también que la posibilidad de que se anulase o cancelase un abono provisional introducía elementos de inseguridad en el sistema de la transferencia de fondos que no sólo afectaba a la parte siguiente en la transferencia, sino que en casos extremos podría representar un riesgo para el funcionamiento de todo el sistema. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo decidió que no juzgaba conveniente reconocer al banco receptor, o al banco del beneficiario, la posibilidad de rectificar un abono en cuenta (A/CN.9/328, párrs. 59 y 60).

6. En un debate afín celebrado en el 19.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo debatió a título preliminar la conveniencia de introducir una disposición sobre redes de compensación en la Ley Modelo. El Grupo de Trabajo hizo observar que en otros lugares se estaban llevando a cabo importantes estudios sobre esta cuestión, en especial en un comité de los bancos centrales del Grupo de los Diez presidido por el Administrador General del Banco de Pagos Internacionales. Por consiguiente, se pidió a la Secretaría que siguiera de cerca esos estudios y que informara al Grupo de Trabajo sobre las conclusiones a que se hubiera llegado y que presentara incluso un borrador de texto para su posible inclusión en la Ley Modelo, si se consideraba conveniente (A/CN.9/328, párrs. 61 a 65; véase A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 47 a 57).

Artículo 8. *Obligaciones del banco del beneficiario*

1) Cuando se reciba una orden de pago de cuyo contenido se deduzca que está mal dirigida y que contenga datos suficientes para identificar y ubicar al expedidor, el banco del beneficiario deberá notificar ese error de dirección al expedidor.

2) Si en una orden de pago hay discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe, el banco del beneficiario estará obligado a notificar la discrepancia al expedidor, a menos que el expedidor y el banco hayan acordado que el banco podrá actuar basándose bien sea en las palabras, bien sea en las cifras, según el caso.

3) En los casos en los 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 deberá notificar, en el plazo prescrito en el párrafo 4) del artículo 9, al expedidor, y además al banco del iniciador si está identificado en la orden de pago.

4) *Variante A*

El banco del beneficiario quedará obligado, al aceptar una orden de pago, a colocar los fondos a disposición

del beneficiario con arreglo a la orden de pago y a la ley aplicable a la relación existente entre el banco y el beneficiario.

Variante B

El banco del beneficiario que acepte una orden de pago habrá cumplido sus obligaciones dimanadas de esa orden de pago

a) si el beneficiario mantiene una cuenta en el banco del beneficiario en la que se le acreditan normalmente fondos, en la forma y dentro del plazo fijados por la ley, así como por el artículo 9, o que hayan sido 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 mantiene ninguna cuenta en el banco del beneficiario,

- i) efectuando el pago por los medios indicados en la orden o por cualquier otro medio razonable desde una perspectiva comercial, o
- ii) notificando al beneficiario que el banco tiene los fondos a su disposición.

Examen anterior

A/CN.9/317, párrs. 62 a 67 y 89 a 92
A/CN.9/318, párrs. 64, 66 y 156 a 159
A/CN.9/328, párrs. 17 a 20

Observaciones

1. La reestructuración del texto por el grupo de redacción en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo dio lugar a que se duplicase en los párrafos 1) y 2) del artículo 8 el texto de los párrafos 2) y 3) del artículo 6, con los debidos cambios en las referencias a los bancos. Por consiguiente, las observaciones que se hicieron a esos párrafos son igualmente aplicables al artículo 8.

Párrafo 3)

2. El párrafo 3) se aplica únicamente a una orden de pago recibida por el banco del beneficiario que contenga una discrepancia entre la identificación del beneficiario en palabras y su identificación en cifras. No es de esperar que ningún banco, antes del banco del beneficiario, disponga de la información necesaria para poder determinar que existe tal discrepancia.

3. Cualquier solución del caso contemplado presenta dificultades de cierta gravedad. Aunque una discrepancia en la identificación del beneficiario puede ser resultado de un error, también puede ser un indicio de fraude. Antes que correr el riesgo de que se acredite una cuenta indebida, el Grupo de Trabajo decidió que debía suspenderse la transferencia y que el banco del beneficiario tenía que notificar la discrepancia a su expedidor y también al banco del iniciador, si es que este banco estaba identificado en la orden de pago (A/CN.9/318, párr. 64).

4. Con objeto de reducir al mínimo el tiempo durante el cual se suspende la transferencia, la notificación al expedidor y al banco del iniciador deberá hacerse dentro del plazo especificado en el párrafo 4 del artículo 9, es decir, el día en que se adopte esa decisión, pero no después del día en que el banco receptor deba ejecutar la orden. Cabe prever que, en un plazo razonable, el banco del beneficiario recibiría nuevas instrucciones para la identificación correcta del beneficiario, o la indicación de que la transferencia era fraudulenta.

Plazo de notificación exigido en los párrafos 2), 3) y 4)

5. El párrafo 3) señala que la notificación ahí exigida deberá cursarse en el plazo prescrito en el párrafo 4) del artículo 9. Esta referencia está equivocada; el párrafo que efectivamente se cita (párrafo 4) del artículo 7 anterior) fue suprimido en la nueva redacción del proyecto de Ley Modelo efectuada en el 19.º período de sesiones.

6. Al igual que sucede en el artículo 6, ni en el párrafo 1) ni en el 2) se da indicación alguna del momento en que deberá hacerse la notificación, ni tampoco se indica un plazo efectivo en el párrafo 3). Cabe suponer que la notificación deberá cursarse antes de que transcurra la fecha de ejecución, al igual que se ha dispuesto para la notificación del rechazo de la orden de pago en los párrafos 1) del artículo 5 y 1) del artículo 7. Véase el debate reflejado en las observaciones 17 a 19 al artículo 9.

Párrafo 4)

7. El Grupo de Trabajo discutió en su 19.º período de sesiones hasta qué punto debería ocuparse la Ley Modelo de la relación entre el beneficiario y el banco del beneficiario (A/CN.9/328, párrs. 37 a 43; véase A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 58 a 68). La mayor parte del debate versó sobre hasta qué punto convenía que la Ley Modelo se ocupase de la regulación de los efectos de la transferencia de crédito sobre la relación subyacente, como se hacía en el artículo 14 actual, pero ese debate giró en general en torno a la cuestión de si debía conservarse en la Ley Modelo el párrafo 4) del artículo 8. Al término del debate, el Grupo de Trabajo decidió aplazar cualquier decisión respecto de las consecuencias de la aceptación de la orden de pago por parte del banco del beneficiario hasta que hubiera discutido el momento en que tenía lugar la aceptación. El Grupo de Trabajo no tuvo la oportunidad de reanudar el examen de esta cuestión en el 19.º período de sesiones.

8. El texto del párrafo 4) no ha sido examinado por el Grupo de Trabajo, si se exceptúa la modificación de las palabras introductorias efectuadas en su 18.º período de sesiones (A/CN.9/318, párr. 156). Sin embargo, en el 19.º período de sesiones el grupo de redacción designó el texto anterior como variante B e introdujo una variante A para ser examinada por el Grupo de Trabajo.

9. En la observación 17 referente al artículo 5, que figura en el documento A/CN.9/WP.IV/WP.41, se dice que la conveniencia de incluir el párrafo 4) en la Ley Modelo podría depender de la decisión definitiva que se

adopte en cuanto a si la transferencia de crédito se ha de considerar perfeccionada, con las consecuencias jurídicas a que ello pueda dar lugar, cuando el banco del beneficiario acepte la orden de pago, o solamente cuando el banco del beneficiario acredite la cuenta del beneficiario o adopte una medida análoga. Si la transferencia de crédito sólo se considera perfeccionada cuando el banco del beneficiario acredite la cuenta o adopte una medida análoga, no sería tan necesario especificar ninguna otra medida que deba adoptar el banco. Se podría dejar entonces al arbitrio de la ley que rija la relación de cuenta bancaria toda otra prescripción legal respecto de las medidas que deba adoptar el banco.

10. Sin embargo, en el 19.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió que al menos en aquellos casos en que el expedidor y el banco receptor hayan acordado que el banco ejecutará las órdenes de pago recibidas del expedidor sin que se requiera notificación de que existe provisión de fondos, la aceptación tiene lugar al recibirse la orden de pago, con anterioridad a cualquier acto volitivo por parte del banco del beneficiario. Por lo tanto, quizá sea conveniente que la Ley Modelo haga alguna referencia a las obligaciones del banco del beneficiario respecto del beneficiario. Por otra parte, si se juzgara conveniente que la Ley Modelo prevea en qué momento se considerará que los fondos han sido puestos a disposición del beneficiario, que será el momento en que se darán por cumplidas las obligaciones de los distintos bancos siempre que el iniciador haya indicado la "fecha de pago", el párrafo 4) sería de utilidad (véanse el inciso *m*) del artículo 2, el inciso *b*) del párrafo 1) del artículo 9 y el inciso *b*) del párrafo 4) del artículo 12).

11. La variante A propuesta por el grupo de redacción en el 19.º período de sesiones se refiere únicamente a la obligación del banco del beneficiario de poner los fondos a disposición del beneficiario. Los fondos deberán ser puestos a su disposición con arreglo a lo dispuesto en la orden de pago y en la ley por la que se rija la relación entre el beneficiario y su banco. Esta disposición serviría principalmente de recordatorio de que la finalidad última de una transferencia es la de poner fondos a disposición del beneficiario.

12. La variante B es más detallada en el sentido de que expone el tipo de medidas que ha de adoptar el banco del beneficiario. Sin embargo, no establece el modo de adoptarlas ni tampoco el momento en que deberán adoptarse. Estos dos elementos se dejan al arbitrio de otras reglamentaciones jurídicas o de lo que se disponga al respecto en el acuerdo entre el beneficiario y su banco. La única excepción es la referencia a ciertas disposiciones del artículo 9 en lo que se refiere al momento en que deberá actuar el banco del beneficiario.

Artículo 9. Plazo de que dispone el banco receptor para ejecutar la orden de pago

- 1) El banco receptor deberá ejecutar la orden de pago en el día en que la reciba, a no ser que
 - a) la orden especifique una fecha de ejecución posterior, en cuyo caso la orden deberá ejecutarse en esa fecha.

b) la orden contenga una especificación de la fecha de pago y esa fecha indique que una ejecución posterior sería apropiada para que el banco del beneficiario acepte una orden de pago y coloque los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago.

2) El banco receptor que reciba la orden de pago con posterioridad a la hora límite fijada por ese banco para ese tipo de orden estará facultado a considerar que la orden ha sido recibida en el primer día en que ese banco ejecute ese tipo de órdenes de pago.

3) Si el banco receptor debe adoptar medidas en una fecha en la que no esté abierto para la ejecución de ese tipo de órdenes de pago, el banco deberá adoptar esas medidas en la primera fecha en la que ejecute ese tipo de órdenes de pago.

4) A los fines del presente artículo, la sucursal de un banco será considerada como un banco distinto, incluso si está situada en el mismo país.

Examen anterior

A/CN.9/297, párrs. 65 a 68

A/CN.9/317, párrs. 94 a 107

A/CN.9/328, párrs. 76 a 91

Observaciones

1. Tras el debate celebrado en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre el proyecto del artículo 7 anterior, que había sido preparado por la Secretaría para el 18.º período de sesiones, se formó un pequeño grupo que preparó un nuevo proyecto (A/CN.9/398, párr. 88). Ese proyecto fue a su vez examinado hacia el final del 19.º período de sesiones por el Grupo de Trabajo. Se hicieron sugerencias que el pequeño grupo consideraría al hacer una nueva revisión del proyecto de artículo que había de presentarse a examen en el 20.º período de sesiones. Se reconoció en el Grupo de Trabajo que, como el momento en que el banco receptor deberá dar curso a la orden de pago recibida afectaba a varias disposiciones, la reestructuración del proyecto de Ley Modelo emprendida por el grupo de redacción podría afectar a la estructura de los párrafos 1) y 2) (párrs. 89 a 91). El texto actual del artículo 9 fue preparado por el grupo de redacción a la luz de las observaciones formuladas en el Grupo de Trabajo sobre el proyecto de artículo 7.

Finalidad del párrafo 1)

2. El párrafo 1) tiene por objeto señalar los momentos en que deberá ejecutarse la orden en determinadas circunstancias; su propósito no es establecer una obligación sustantiva de dar cumplimiento a la orden. No siempre es fácil conservar esa distinción en la formulación de esta disposición, y quizá no se haya conservado en las palabras introductorias del párrafo 1). Los diferentes proyectos preparados por la Secretaría y en el Grupo de Trabajo, y las diversas disposiciones del texto actual, reflejan también la dificultad de expresar los plazos dentro de los cuales deberá actuar el banco receptor.

Ejecución en el mismo día

3. La regla general enunciada en las palabras introductorias del párrafo 1) es que la orden de pago deberá ser

ejecutada el día en que se reciba. Esa regla se repite en esencia en la segunda frase de la definición de "fecha de ejecución" que figura en el inciso l) del artículo 2): "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, ..."

4. En virtud del párrafo 1) del artículo 5 y del párrafo 1) del artículo 7 "la notificación del rechazo de una orden de pago deberá cursarse antes de que haya transcurrido la fecha de ejecución", es decir, antes de que transcurra la fecha en que se reciba la orden de conformidad con la segunda oración del inciso l) del artículo 2. Aunque cabría llegar al mismo resultado haciendo referencia al párrafo 1) del artículo 9, su redacción deja algo incierto el resultado.

5. El Grupo de Trabajo ha aceptado en todo momento el acierto de la regla general de que la orden de pago deberá ser ejecutada, o deberá cursarse la notificación de su rechazo, el día en que se reciba la orden. Esta regla tal vez no hubiera sido apropiada cuando las transferencias de crédito, inclusive las transferencias de crédito internacionales, estaban documentadas. Sin embargo, la gran mayoría de las transferencias internacionales se transmiten actualmente por medios electrónicos y especialmente por conductos de transferencia de datos en directo. En tales condiciones sería normal que se previera la rápida ejecución por parte del banco receptor.

6. Sin embargo, se trata de una regla severa que ha sido necesario mitigar mediante varias disposiciones suplementarias. La primera es la regla general de que un banco receptor no estará obligado a ejecutar ninguna orden de pago que reciba, ni tampoco a dar notificación de su rechazo, si la razón de la falta de ejecución es la insuficiencia de la cobertura de fondos para pagar al banco receptor por la orden de pago recibida. Por lo tanto, un banco receptor que reciba fondos suficientes en una fecha posterior a aquella en que se recibió la orden de pago y ejecute la orden de pago en esa fecha no habrá incumplido sus obligaciones a tenor del párrafo 1) del artículo 9. Habría incumplido esas obligaciones si hubiese acordado con el expedidor que ejecutaría las órdenes de pago del expedidor sin que se requiera notificación de que existe provisión de fondos, puesto que en tales circunstancias el banco receptor habría aceptado la orden de pago cuando se recibió la orden (inciso b) del párrafo 2) del artículo 5 e inciso b) del párrafo 2) del artículo 7).

7. La segunda regla mitigadora, que es la que aparece en el párrafo 2), reconoce que los bancos y los diversos sistemas para la transferencia de fondos fijan horas límites para admitir a tramitación las órdenes de pago que hayan de ejecutarse el mismo día. Podrán fijarse horas límites distintas para diferentes tipos de órdenes de pago. Cualquier orden recibida con posterioridad a la hora límite se considerará que ha sido recibida en la fecha siguiente en que ese banco ejecute ese tipo de órdenes de pago. La hora límite no está sujeta a restricciones, y no es inhabitual que sea tan temprana como el mediodía.

8. La tercera regla mitigadora, que es la que aparece en el párrafo 4), dice que, a tales fines, la sucursal de un banco será considerada como un banco distinto, incluso si

está situada en el mismo país. Cuando las sucursales de un banco tramitan órdenes de pago sobre una base descentralizada, una orden de pago que se expida de una sucursal a otra exige el mismo tiempo para ser ejecutada en la sucursal que si la orden se expidiese a un banco diferente (A/CN.9/328, párr. 82).

9. La cuarta regla mitigadora aparece en la definición de "fecha de ejecución" que figura en el inciso *l*) del artículo 2) y dice que el carácter de la orden de pago puede indicar que sería adecuado ejecutar la orden en una fecha distinta de aquella en que se reciba. Esa frase, que fue añadida primeramente a la regla antes de que se restringiera la esfera de aplicación de la Ley Modelo a las transferencias de crédito internacionales, resultaría fácilmente aplicable a las transferencias de escaso valor que sean tramitadas por lotes a través de un sistema que funcione con arreglo a un calendario de ejecución predeterminado, como sería la ejecución al tercer día después de la recepción de las órdenes de pago en cinta magnética. Tal vez resulte menos aplicable a las transferencias de crédito internacionales a las que, al menos de momento, es poco probable que se le fije un calendario predeterminado.

Fecha de ejecución, fecha de pago y fecha de disponibilidad

10. La fecha de ejecución, la fecha de pago y la fecha de disponibilidad están definidas en los incisos *l*), *m*) y *n*) del artículo 2. Todas las reglas sustantivas que rigen el uso de cualquiera de estas tres fechas figuraban en el artículo 7 anterior. En el 19.º período de sesiones se sugirió que la fecha de disponibilidad únicamente servía para proporcionar al banco receptor información sobre el momento en que cabía prever que recibiría fondos del expedidor (A/CN.9/328, párr. 79). Por lo tanto, pese a haberse definido este término, el artículo 9 no contiene ninguna disposición por la que se regule su empleo. Se eliminó también este término de otros artículos en donde aparecía.

11. La fecha de ejecución es la fecha en que el banco receptor deberá ejecutar la orden de pago, conforme a lo indicado por el expedidor (inciso *l*) del artículo 2). Aunque parecería adecuado que la fecha de ejecución fuera indicada ya sea en la orden de pago o ya sea en instrucciones dadas por separado o permanentes, la segunda oración del inciso *l*) del artículo 2 parece presuponer que la indicación ha de hacerse en la orden de pago. Si el expedidor no ha indicado la fecha de ejecución, el párrafo 1) del artículo 9 dispone que la orden de pago deberá ser ejecutada el día en que se reciba, sin menoscabo de las horas límite mencionadas en el párrafo 2) del artículo 9.

12. Si el banco receptor ejecuta la orden con anterioridad a la fecha de ejecución, se tendrá la orden de pago por aceptada (inciso *d*) del párrafo 2) del artículo 5 e inciso *d*) del párrafo 2) del artículo 7), por lo que el expedidor ya no tendría la posibilidad de revocar la orden (incisos *b*) del párrafo 1) y *b*) del párrafo 2) del artículo 10). En el 19.º período de sesiones se manifestó que el expedidor no debiera perder su facultad de revocar su orden de pago con anterioridad a la fecha de ejecución, incluso si la orden había sido ejecutada prematuramente por el banco receptor (A/CN.9/328, párr. 78). Sin embargo, el grupo de redacción no introdujo disposición

alguna a tal efecto en el proyecto de Ley Modelo. No obstante, el expedidor no estará obligado a pagar al banco receptor hasta la fecha de ejecución (párrafo 4) del artículo 4).

13. De introducirse una disposición en la Ley Modelo que permitiese que un expedidor revocara su orden de pago hasta la fecha de ejecución, el expedidor tendría probablemente derecho a recuperar los fondos que hubiera ya pagado al banco receptor y se cedería al banco el derecho que tuviera el expedidor a recuperar los fondos del beneficiario (compárense los párrafos 6) y 7) del artículo 10).

14. A tenor del artículo 12, el banco receptor que no ejecute la orden de pago en la fecha de ejecución será responsable de su incumplimiento. Ahora bien, el banco receptor tal vez haya ejecutado la orden de pago con retraso por haberla recibido tarde. A tenor del párrafo 2) del artículo 7 anterior, el banco que haya recibido la orden con retraso habría cumplido con sus obligaciones si ejecutó la orden el día en que la recibió. Aunque no se expresó objeción alguna a ese párrafo en el 19.º período de sesiones (A/CN.9/328, párrs. 81 y 82), no se incluyó ese párrafo en el artículo reestructurado por el grupo de redacción. Por consiguiente, ateniéndose a una interpretación literal del texto actual, lo más seguro para el banco sería rechazar la orden, aunque incluso entonces podría estimarse que el banco había dado la notificación de su rechazo demasiado tarde, ya que esa notificación ha de darse en la misma fecha en que sería exigible la ejecución.

15. La fecha de pago de una orden de pago expedida al banco del beneficiario debería funcionar como si fuera la fecha de ejecución. Indudablemente ése sería el resultado cuando los fondos se pusieran a disposición del beneficiario con posterioridad a la fecha de pago. El resultado no estaría claro conforme a la redacción actual del inciso *b*) del párrafo 1) si los fondos se pusieran a disposición del beneficiario con anterioridad a la fecha de pago, ya que el texto hace referencia a que los fondos sean puestos a disposición del beneficiario "antes de que haya transcurrido la fecha de pago" ("by the pay date"). Esta última redacción parece contradecir la definición dada en el inciso *m*) del artículo 2.

16. Aunque la fecha de pago interesa directamente a la orden de pago emitida al banco del beneficiario, ya que será ese banco el que deba poner los fondos a disposición del beneficiario, es casi seguro que la fecha de pago habrá sido ya especificada por el iniciador. El inciso *m*) del artículo 2 reconoce este hecho y lo incorpora a la definición. La obligación del banco del iniciador y de cualquier banco intermediario, en lo que se refiere a toda orden de pago recibida que contenga una fecha de pago, es ejecutar esa orden con tiempo suficiente para que el banco del beneficiario pueda poner los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago. En el párrafo 1) del artículo 7 anterior figuraba una disposición general a ese efecto, que se redactó con bastante mayor claridad en la propuesta presentada al Grupo de Trabajo en el 19.º período de sesiones (véase A/CN.9/328, párr. 88, inciso *b*) del párrafo 1) del artículo 7 propuesto). El artículo 9, tal

como fue presentado por el grupo de redacción en el 19.º período de sesiones, no contiene ninguna disposición como ésta.

Plazo para hacer las notificaciones

17. El párrafo 4) del artículo 7 anterior disponía que “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.”
18. En el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se decidió suprimir en el párrafo 4) del artículo 7 cualquier requisito que exigiera la pronta notificación del rechazo de una orden de pago (A/CN.9/328, párr. 86). El grupo de redacción suprimió por completo este párrafo y colocó en el párrafo 1) del artículo 5 y en el párrafo 1) del artículo 7 los requisitos referentes al momento en que deberá efectuarse la notificación del rechazo.
19. Ni en el proyecto anterior ni en el actual se especifica el momento en que deberán hacerse las notificaciones requeridas en los párrafos 2) y 3) del artículo 6 y 1) y 2) del artículo 8. Por lo que respecta a la notificación que exige el párrafo 3) del artículo 8, véase la observación 5 referente al artículo 8.

Artículo 10. Revocación

- 1) Una orden de revocación enviada a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario será eficaz:
- si la emite el expedidor de la orden de pago,
 - si se recibe con la suficiente antelación a la ejecución de la orden de pago para que el banco receptor pueda cancelar la ejecución, si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita, y
 - si está autenticada de la misma manera que la orden de pago.
- 2) Una orden de revocación enviada al banco del beneficiario será eficaz:
- si la emite el expedidor de la orden de pago,
 - si se recibe con la suficiente antelación a la aceptación de la orden de pago para que el banco del beneficiario pueda no aceptar la orden de pago, si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita, y
 - si está autenticada de la misma manera que la orden de pago.
- 3) Pese a lo dispuesto en los párrafos 1) y 2), el expedidor y el banco receptor podrán acordar que las órdenes de pago enviadas por el expedidor al banco receptor sean irrevocables o que la orden de revocación sea eficaz únicamente cuando se reciba en alguna fecha anterior a la deducible de lo dispuesto en los párrafos 1) y 2).
- 4) Cuando el banco receptor reciba una orden de revocación demasiado tarde para que sea eficaz con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1), el banco receptor deberá, con toda la prontitud que el caso permita, revocar la

orden de pago expedida a su banco receptor, a menos que la orden de pago sea irrevocable con arreglo a un acuerdo del tipo previsto en el párrafo 3).

- 5) El expedidor que haya emitido una orden de revocación de una orden de pago, que no sea irrevocable con arreglo a un acuerdo del tipo previsto en el párrafo 3), no estará obligado a pagar al banco receptor por la orden de pago:
- si la transferencia no se completa como resultado de la revocación, o
 - si, pese a la revocación, la transferencia se completa por no haber cumplido un banco receptor, inmediato o posterior, las obligaciones que le incumban en virtud de los párrafos 1), 2) ó 4).
- 6) Cuando el expedidor haya pagado al banco receptor una orden de pago revocada que, con arreglo al párrafo 5), no estaba obligado a pagar, el expedidor tendrá derecho a que se le reembolse el pago efectuado.
- 7) Cuando el iniciador no esté obligado, con arreglo al inciso b) del párrafo 5), a pagar la orden de pago, o cuando haya recibido un reembolso, en virtud del inciso b) del párrafo 5), o del 6), cualquier derecho que tenga ese iniciador para recuperar los fondos del beneficiario se tendrá por cedido al banco que no haya cumplido las obligaciones que le incumbían con arreglo a los párrafos 1), 2) ó 4).
- 8) Ni la muerte ni la quiebra, ni la incapacidad del expedidor o del iniciador afectará a la validez jurídica de una orden de pago que haya sido emitida con anterioridad al evento.
- 9) A los fines del presente artículo, la sucursal de un banco será considerada como un banco distinto, incluso si está situada en el mismo país.

Examen anterior

- A/CN.9/297, párrs. 79 y 92 a 95
A/CN.9/317, párrs. 68 y 120 a 133
A/CN.9/328, párrs. 92 a 116

Observaciones

1. El artículo 10 nos da el marco previsto para la revocación de las órdenes de pago después de que hayan sido recibidas por el banco receptor. En el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se sugirió que, como las transferencias internacionales se enviaban casi siempre por terminales de telecomunicación directas o en línea y se procesaban por computadora, el expedidor apenas tendría la oportunidad de revocar la orden de pago antes de que la orden fuera ejecutada por el banco receptor y que, por consiguiente, era innecesario tener una disposición sobre este asunto. La respuesta dada fue que la revocación que no llegara a tiempo por haberse utilizado para la orden de pago sistemas electrónicos de alta velocidad no sería eficaz, pero se consideró que ése no era motivo suficiente para privar al iniciador de la oportunidad de intentar revocar la orden (A/CN.9/328, párrs. 93 y 94).
2. El texto presentado en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo contenía una serie de normas que

abarcan tanto la revocación como la enmienda de las órdenes de pago. En el 19.º período de sesiones se señaló que la enmienda de las órdenes de pago podría plantear otras cuestiones de fondo distintas de las planteadas por su revocación (A/CN.9/328, párr. 100). Por lo tanto, el artículo 10 se refiere únicamente a la revocación de las órdenes de pago y en el actual proyecto no está prevista su enmienda.

Párrafos 1) y 2)

3. Los párrafos 1) y 2) enuncian esencialmente las mismas reglas para la revocación de una orden de pago expedida a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario que para la revocación de una orden de pago transmitida a un banco receptor que sea el banco del beneficiario. En ambos casos, la revocación podrá ser expedida únicamente por el expedidor de la orden de pago; ni el iniciador ni un banco anterior en la cadena de transferencia de la orden podrán revocarla, aunque sean la parte interesada en que se revoque la orden. En el párrafo 4) se examinan los medios de anular una transferencia de crédito cuando sea demasiado tarde para revocar la expedición de la orden de pago subsiguiente.

4. En ambos casos, la orden de pago podrá ser revocada únicamente si el banco receptor recibe a tiempo la revocación. En el caso de un banco receptor que no sea el banco del beneficiario, el punto que marca la terminación del derecho a revocar es la ejecución de la orden por el banco receptor. Aunque el actual proyecto de la Ley Modelo no define lo que constituye ejecución de la orden por el banco receptor, es de suponer que sea la expedición de su propia orden de pago con el propósito de dar cumplimiento a la orden recibida (compárense el inciso *d*) del párrafo 2) del artículo 5 con el párrafo 4) del artículo 6). Aunque la expedición de su propia orden también constituiría una aceptación de la orden recibida, el párrafo 2) del artículo 5 prevé otras formas de aceptación que no constituirían ejecución de la orden recibida. En el caso del banco del beneficiario, el punto que marca la terminación del derecho a revocar es la aceptación de la orden por el banco con arreglo a cualquiera de las formas de aceptación descritas en el párrafo 2) del artículo 7.

5. Al banco receptor se le concede un cierto período de tiempo para dar cumplimiento a la revocación recibida. Este período deberá ser "suficiente" para permitir al banco, "si es que actúa con toda la prontitud que el caso permita", anular la ejecución de su propia orden o abstenerse de aceptar la orden recibida, según proceda. El período así definido es por su propia naturaleza subjetivo, ya que dependerá de la eficiencia del banco receptor (A/CN.9/328, párrs. 96 y 116). El tiempo necesario variará de un banco a otro, en realidad de una sucursal bancaria a otra, y dependerá de la naturaleza de la orden de pago y de los medios de comunicación de la revocación.

6. La revocación deberá estar autenticada de la misma manera que la orden de pago. Esto implica que la revocación deberá ser enviada por los mismos medios de comunicación que la orden de pago. Cuando se cuestionó el acierto de este texto en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, citando el caso de una orden de pago

documentada que fuera revocada mediante un télex comprobado, se contestó que se había intentado redactar un requisito por el que la autenticación habría de ser tan buena o mejor que la autenticación de la orden de pago que se revocaba, pero que no había resultado posible hacerlo (A/CN.9/328, párr. 114). Tal vez se consiga más fácilmente un resultado apropiado enmendando la definición de "autenticación" y el párrafo 2) del artículo 4, según se sugiere en la observación 23 al artículo 2 y en la observación 10 al artículo 4.

7. En el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se adujo que el expedidor no debía perder su facultad de revocar la orden de pago con anterioridad a la fecha de ejecución incluso si la orden había sido ejecutada prematuramente por el banco receptor (A/CN.9/328, párr. 78; véase la observación 12 al artículo 9).

Párrafo 3)

8. El párrafo 3) se introdujo en el proyecto de Ley Modelo en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/328, párr. 98). Los acuerdos por los que se restringe el derecho de un expedidor a revocar una orden de pago son muy frecuentes en los acuerdos de pago multilaterales, especialmente cuando se practica la liquidación neta diferida y en los sistemas de procesamiento por lotes en los que pudiera ser difícil, por no decir imposible, extraer de un lote una determinada orden de pago. El párrafo 3) probablemente no sea aplicable a la restricción impuesta en un sistema de mensajes de telecomunicaciones por la que se prohíba la retirada de un mensaje ya transmitido. Ni siquiera puede retirarse el mensaje contenido en un télex del sistema público de telecomunicaciones una vez transmitido; sin embargo, la orden contenida en ese mensaje podrá ser revocada según los párrafos 1) ó 2).

9. Cuando en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se introdujo el párrafo 3), se expresó cierta preocupación respecto a sus efectos, ya que el iniciador tal vez ignorase que había acuerdos entre ciertos bancos a través de los cuales podía pasar la transferencia de crédito que hicieran que una orden de pago entre esos bancos fuera irrevocable (A/CN.9/328, párr. 115). Por ejemplo, un acuerdo de una cámara de compensación, a través de la cual el banco del iniciador transmitiese la orden de pago a un banco intermediario que restringiese el derecho a revocar la orden, impediría al iniciador revocar la transferencia de crédito aunque el banco del beneficiario no hubiera aceptado todavía una orden de llevar a cabo la transferencia. Ése sería, por ejemplo, un resultado que está explícitamente previsto en el párrafo 4).

Párrafo 4)

10. Si un banco receptor ha emitido ya su propia orden de pago con el propósito de dar efecto a la orden de pago recibida, el párrafo 4) prevé que ese banco deberá expedir su propia revocación a su banco receptor. Esa obligación es automática y no depende de la petición del expedidor, pero sí esta supeditada a que no haya un acuerdo, como el previsto en el párrafo 3), que restrinja el derecho del banco receptor como expedidor a revocar su propia orden. La eficacia de la revocación será determinada con arreglo

a los párrafos 1) ó 2). La serie de mensajes podrá pasar de un banco a otro hasta que se haya revocado la orden de pago o se haya llegado al banco del beneficiario. La transferencia de crédito ya no podrá ser interrumpida por la revocación de una orden de pago una vez que el banco del beneficiario haya aceptado una orden por la que se ejecute esa transferencia.

Párrafos 5) y 6)

11. Estos dos párrafos especifican que un expedidor que haya emitido una revocación que era o debiera haber sido eficaz no estará obligado a pagar la orden de pago, como de lo contrario lo hubiera estado según el párrafo 4) del artículo 4, y tendrá derecho a recuperar los fondos pagados. En el 19.º período de sesiones se sugirió que el expedidor debería tener derecho al reembolso del monto original de la transferencia menos los costos. Se dijo que se daba el mismo problema respecto al reembolso de fondos en el caso de que no hubiera podido realizarse la transferencia y que se habría de abordar ese problema en una fase ulterior (A/CN.9/328, párr. 115). Cabe opinar que un expedidor que tenga derecho a un reembolso según el párrafo 6) debería también tener derecho a cobrar intereses sobre esos fondos durante el período en que se le haya privado del uso de dichos fondos. Véase el comentario 14 al artículo 12.

Párrafo 7)

12. Si un banco ha ejecutado una orden de pago a pesar de haber recibido una orden de revocación eficaz, es probable que los fondos se acrediten eventualmente a la cuenta del beneficiario. El párrafo 7) ofrece al banco que cometió el error, y hubo de reembolsar a su expedidor, el medio de recuperar los fondos cediéndosele cualquier derecho que el iniciador tuviera a recuperar los fondos del beneficiario.

13. En algunas circunstancias, el párrafo 7) no dará al banco toda la protección que estaba prevista y reportaría al iniciador un enriquecimiento indebido. Aunque el expedidor tenga pleno derecho, a tenor del párrafo 6), a recuperar los fondos del banco que cometió el error, el iniciador quizá no tenga derecho a recuperar los fondos del beneficiario por deberle ese monto al beneficiario. El derecho cedido al banco que cometió el error no podrá ser mayor que el derecho del iniciador.

14. El párrafo 7) sustituye hasta cierto punto el párrafo 7) del artículo 8 que fue suprimido por el Grupo de Trabajo en su 19.º período de sesiones (A/CN.9/328, párr. 106). Esa disposición habría dado al banco del beneficiario el derecho a anular un abono en la cuenta del beneficiario que presentara ciertos indicios objetivos de ser resultado de fraude o error. Por lo que se refiere al origen del anterior artículo 8, véanse el párrafo 79 del documento A/CN.9/297 y el párrafo 68 del documento A/CN.9/317. El campo de aplicación del texto actual del párrafo 7) está severamente restringido en relación con la disposición anterior.

Nueva propuesta

15. El párrafo 8) del artículo 8 anterior preveía que el banco no estará obligado a liberar los fondos recibidos si

un tribunal judicial competente le ordena no hacerlo. Cuando el Grupo de Trabajo suprimió ese párrafo en su 19.º período de sesiones decidió que examinaría una propuesta que se presentaría en el sentido de autorizar a los tribunales a prohibir a un banco que cumpliera una orden de pago si se acreditaban motivos suficientes para ello (A/CN.9/328, párr. 109).

16. Una propuesta presentada en el 19.º período de sesiones, pero no examinada entonces por el Grupo de Trabajo, disponía:

“Por causa justificada y en cumplimiento de la ley aplicable, un tribunal podrá prohibir que:

- a) una persona emita una orden de pago para iniciar una transferencia de fondos;
- b) el banco del iniciador ejecute la orden de pago del iniciador, o
- c) el banco del beneficiario libere fondos para el beneficiario, o que el beneficiario retire fondos.

Un tribunal no podrá por ningún otro concepto prohibir que una persona emita una orden de pago, pague o cobre una orden de pago, o intervenga de algún otro modo en una transferencia, pero el banco que actúa de conformidad con la orden de un tribunal judicial competente no incumple ninguna obligación.”

CAPÍTULO III. CONSECUENCIAS DE LAS TRANSFERENCIAS FALLIDAS, ERRÓNEAS O MOROSAS

Artículo 11. [Asistencia y reembolso]

El banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, que acepte una orden de pago quedará obligado en virtud de esa orden de pago:

- a) en caso de emitirse una orden de pago al banco del beneficiario por un importe inferior al importe que figure en la orden de pago emitida por el iniciador a su propio banco, 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 a su propio banco;
- b) en caso de que no se haya expedido al banco del beneficiario o de que éste no acepte 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 una manera apropiada, a reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste y ese banco receptor tendrá derecho al reintegro de los fondos que haya pagado a su banco receptor.

Examen anterior

A/CN.9/318, párrs. 151 a 154
A/CN.9/328, párrs. 54 a 58

Observaciones

1. El artículo 11 enuncia las obligaciones básicas que incumben a un banco receptor de rectificar la situación si surgen problemas en la ejecución de una transferencia de crédito. Reproduce, pero en orden inverso, los incisos b) y c) del párrafo 3) del artículo 5 anterior. Como el grupo de redacción no pudo adoptar una decisión sobre el título que sería apropiado para este nuevo artículo, puso el título provisional entre corchetes.

Inciso a)

2. La primera obligación de un banco receptor cuando la transferencia de crédito no se ha realizado satisfactoriamente es adoptar las disposiciones necesarias para que se ejecute. Si el banco receptor es el causante de las dificultades, cumplirá su obligación con arreglo al inciso a) tomando él mismo las medidas necesarias. Si las dificultades se hubieran planteado en un banco situado en una etapa subsiguiente de la cadena de transferencia, el banco receptor estaría obligado a prestar ayuda para lograr que la transferencia se lleve a cabo adecuadamente, tratando de averiguar dónde se ha producido el problema o enviando nuevas instrucciones al banco subsiguiente.

3. El inciso a) fue aprobado en el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo y no fue examinado en el 19.º período de sesiones. Pero en este último período el grupo de redacción introdujo en el texto una ligera modificación mediante la cual se hace referencia a la emisión de una orden de pago por un importe "inferior", en vez de "distinto", al importe que figura en la orden de pago del iniciador. Este cambio da mayor precisión a esta regla pero no modifica sustancialmente su alcance, ya que con su anterior redacción la regla hubiera sido únicamente aplicable cuando se emitiera una orden de pago al banco del beneficiario por una cantidad inferior a la correcta. Tal vez podría examinarse la posibilidad de ampliar el alcance de este inciso al caso en que no se hubiera emitido ninguna orden de pago al banco del beneficiario, resultado que no se conseguiría mediante la mera interpretación del presente texto.

Inciso b)

4. En el inciso b) se enuncia una de las reglas más importantes del proyecto de Ley Modelo; si la transferencia no se ejecuta de una forma que concuerde con la orden de pago emitida por el iniciador, el expedidor tendrá derecho a que se le reembolsen los fondos que haya pagado al banco receptor. Ese derecho recaerá en último término en el iniciador, en tanto que expedidor de la primera orden de pago de la cadena de transferencia.

5. En el inciso b) se contemplan dos situaciones diferentes: que el banco del beneficiario no acepte una orden de pago (tal vez porque no se le haya expedido ninguna) o que acepte una orden de pago que no concuerde con la orden de pago del iniciador por alguna razón distinta de la de haberse emitido por una suma demasiado pequeña. Tal como está redactado el inciso b) sería también aplicable cuando la orden de pago fuera por una suma demasiado pequeña, pero en ese caso el inciso se aplicaría normalmente sólo por el monto de la diferencia, y

únicamente si el recurso a la vía prevista en el inciso a) no ha remediado la situación. Pero podría ser aplicable por el importe total de los fondos recibidos en la situación poco frecuente de que la transferencia perdiera todo valor comercial si se transfería una suma demasiado pequeña.

6. La razón de que una transferencia no se realice satisfactoriamente pudiera ser la indicación incorrecta, por error o por fraude, del beneficiario o del banco del beneficiario en alguna de las órdenes de pago de la cadena de transferencia. Otras razones por las que una transferencia pudiera no realizarse satisfactoriamente son o bien que la imposición de restricciones en materia de divisas impida que se haga la transferencia, o que, por alguna razón, la transferencia no pueda hacerse al banco del beneficiario o al país donde está ubicado el banco del beneficiario, o que el banco del beneficiario se niegue a aceptar la orden de pago dirigida a él, o que la cuenta del beneficiario ya no esté abierta para recibir transferencias. En la mayoría de los casos en que la indicación incorrecta del beneficiario o del banco del beneficiario sea consecuencia de un error, cabría esperar que ese error se subsanara y que la transferencia se ejecutara según lo ordenado, aunque tal vez con retraso. Si el abono en la cuenta del beneficiario es superior a la suma especificada en la orden de pago del iniciador, el inciso b) deberá ser interpretado como facultando al expedidor para recuperar la suma que haya pagado en exceso de la suma correcta, pero convendría tal vez que el inciso lo dijera expresamente.

7. Si bien el criterio general adoptado por el Grupo de Trabajo en su 16.º período de sesiones y reiterado en diversas ocasiones, de que el iniciador deberá poder hacer valer la responsabilidad de su banco por la ejecución correcta de la transferencia de crédito, pudiera ser todavía objeto de deliberaciones (A/CN.9/297, párrs. 55 a 60; véase A/CN.9/328, párrs. 66 a 74 y 144), la aplicación de ese criterio al reembolso de la suma principal cuando la transferencia no se haya realizado satisfactoriamente fue apoyada enérgicamente en el 19.º período de sesiones (A/CN.9/328, párrs. 54 a 58). Esta obligación del banco receptor es absoluta y no serían aplicables las exoneraciones previstas en el artículo 13. En su 18.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo rechazó la sugerencia de que la obligación del banco receptor fuera ceder al expedidor su derecho a ser reembolsado por su propio banco receptor (A/CN.9/318, párr. 153). El resultado de esta sugerencia habría sido imponer al iniciador la obligación de entablar su acción para el reembolso de la suma contra un banco subsiguiente en la cadena de transferencias y hacer recaer sobre él el riesgo de que no se consiga el reembolso total.

8. En el 19.º período de sesiones se hizo una sugerencia en el sentido de que la suma que se había de reembolsar debería ser el monto original de la transferencia menos los gastos, y se dijo que esta cuestión habría de ser abordada en una fase ulterior (A/CN.9/328, párr. 115). El Grupo de Trabajo tal vez desee también examinar la cuestión de si el expedidor tendrá derecho a percibir intereses por la suma que se le haya de reembolsar. Véase a este respecto el debate celebrado en el 19.º período de sesiones (A/CN.9/328, párrs. 121 a 132).

Artículo 12. *Responsabilidad del banco receptor*

[1] El banco receptor que no cumpla sus obligaciones dimanadas del artículo 5 responderá de ese incumplimiento ante su expedidor y ante el iniciador.]

2) El banco del iniciador y cada banco intermediario que acepte la orden de pago responderá ante su expedidor y ante el iniciador, con arreglo al párrafo 5) del presente artículo, de las pérdidas ocasionadas por la falta de ejecución o por la ejecución incorrecta de la transferencia, a la luz de las instrucciones de la orden de pago del iniciador. Se considerará que la transferencia ha sido ejecutada correctamente cuando una orden de pago que concuerde con la orden de pago expedida por el iniciador sea aceptada por el banco del beneficiario dentro del plazo fijado en el artículo 9.

3) El banco intermediario no incurrirá en responsabilidad en virtud del párrafo 2) si la orden de pago recibida por el banco del beneficiario era concorde con la orden de pago recibida por el banco intermediario y éste le había dado curso dentro del plazo fijado por el artículo 9.

4) El banco del beneficiario responderá

a) ante el beneficiario, de la ejecución incorrecta o de la falta de ejecución de la orden de pago que haya aceptado en la medida prevista por la ley que rija la [relación de cuenta bancaria] [la relación entre el beneficiario y el banco], y

b) ante su expedidor y el iniciador, de las pérdidas ocasionadas por no haber puesto el banco los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago o en la fecha de ejecución indicada en la orden, tal como se prescribe en el artículo 9.

5) Si el banco debe responder conforme a este artículo ante el iniciador o ante su expedidor, estará obligado a resarcirle por

a) la pérdida de intereses,

b) las pérdidas ocasionadas por la modificación de los tipos de cambio,

c) los gastos ocasionados por una nueva orden de pago [y por las costas razonables de la representación procesal]*,

d) cualquier otra pérdida que tal vez ocurra como resultado, si la ejecución incorrecta [o tardía] o la falta de ejecución resultaron de una acción u omisión del banco efectuada ya sea con la intención de que se produjera esa ejecución incorrecta [o tardía] o esa falta de ejecución, ya sea temerariamente y a sabiendas de que probablemente se produciría esa ejecución incorrecta [o tardía] o esa falta de ejecución.

6) Si, contrariamente al párrafo 2) del artículo 6 o al párrafo 1) del artículo 8, el banco receptor omite notificar al expedidor de que ha recibido una orden de pago por error en la dirección, y si la transferencia se demora, el banco receptor será responsable:

a) si hay fondos disponibles, del interés que devenguen 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.

7) Los bancos podrán modificar mediante acuerdo lo dispuesto en el presente artículo en la medida en que su acuerdo aumente o disminuya la responsabilidad del banco receptor ante otro banco y siempre que el acto u omisión no sean de los que se describen en el inciso d) del párrafo 5). Un banco podrá convenir en aumentar su responsabilidad ante un iniciador que no sea un banco pero no podrá reducir su responsabilidad frente a ese iniciador.

8) Las acciones previstas en el presente artículo no estarán subordinadas a la existencia de una relación previa entre las partes, ya sea contractual o de otra índole. Estas acciones serán excluyentes y no podrá ejercerse ninguna otra fundada en alguna otra doctrina jurídica.

Examen anterior

A/CN.9/297, párrs. 55 a 63 y 70 a 72

A/CN.9/317, párrs. 137 a 150

A/CN.9/328, párrs. 66 a 74 y 117 a 144

Observaciones

Párrafo 1)

1. El párrafo 1) establece que el banco receptor deberá responder del incumplimiento de sus obligaciones dimanadas del artículo 5. Puesto que se hace referencia al artículo 5, el banco receptor considerado en este párrafo no es el banco del beneficiario. La responsabilidad del banco del beneficiario es objeto del párrafo 4). En su 19.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió mantener el principio enunciado en el párrafo 1) pero poniéndolo entre corchetes hasta haber concluido el examen de la totalidad del artículo sobre responsabilidad e indemnización, en previsión de que fuera modificada sustancialmente su redacción (A/CN.9/328, párr. 131).

Párrafo 2)

2. El régimen general de la responsabilidad establecido en el párrafo 2) es que el iniciador podrá hacer valer la responsabilidad de su banco por la ejecución correcta de la transferencia. Ello significa que el banco será responsable de las pérdidas ante el iniciador, dondequiera que se ocasionen esas pérdidas. Para eludir esa responsabilidad, el banco del iniciador tendrá que probar que se da alguna de las circunstancias exonerantes enunciadas en el artículo 13. Si la pérdida de la que el banco del iniciador es responsable ante el iniciador hubiera sido causada por hechos ocurridos en un banco subsiguiente en la cadena de la transferencia, el banco del iniciador podrá recuperar las pérdidas ocasionadas de su banco receptor, y cada banco, a su vez, podrá dirigir su reclamación contra su propio banco receptor hasta que, con arreglo al párrafo 3), un banco pueda probar que la orden de pago recibida por el banco del beneficiario era concorde con la orden de pago que ese banco recibió.

*Cabría examinar la posibilidad de conceder el reembolso de las costas razonables de la representación procesal aun cuando no fueren recuperables con arreglo al derecho procesal civil.

3. En el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, se decidió que el iniciador debía también poder hacer valer directamente la responsabilidad de un banco intermediario por las pérdidas sufridas, pues podía haber ocasiones en que no fuera posible obtener el reembolso debido del banco del iniciador (A/CN.9/317, párr. 139).

4. Este régimen de responsabilidad fue examinado detenidamente en el 19.º período de sesiones sin que se llegara a una decisión definitiva respecto de si debía mantenerse o abandonarse (A/CN.9/328, párrs. 66 a 74 y 144).

5. Cabe señalar otras decisiones que ha adoptado el Grupo de Trabajo en materia de responsabilidad e indemnización por daños, en particular durante su 19.º período de sesiones, que tal vez influyan sobre el alcance de esta disposición. Se decidió que cuando una transferencia de crédito no se realice satisfactoriamente, el iniciador tendrá derecho a que se le reembolse la suma principal transferida cualesquiera que sean las razones del incumplimiento (inciso *b*) del artículo 11). Aunque podría considerarse que el inciso *b*) del artículo 11 aplica el mismo criterio que el párrafo 2), no se considera que ese inciso contenga una regla relativa a la responsabilidad.

6. En su 19.º período de sesiones el Grupo de Trabajo decidió que consideraría la posibilidad de estatuir en la Ley Modelo que, cuando ocurriera una mora en la transferencia, el beneficiario tendría una acción directa contra el banco causante de la mora para reclamar los intereses correspondientes a esa mora. Se considerará asimismo el derecho del beneficiario a ser resarcido de las pérdidas causadas por una modificación de los tipos de cambio (A/CN.9/328, párrs. 131 y 132). En la observación 17, *infra*, figura un texto que tal vez sirva para poner en práctica estas sugerencias. Si se aceptan esas propuestas, las únicas pérdidas que serían objeto de los procedimientos previstos en el párrafo 2) serían los gastos ocasionados por una nueva orden de pago y las costas razonables de la representación procesal, previstos en el inciso *c*) del párrafo 5), las pérdidas indirectas contempladas en el inciso *b*) del párrafo 5) y pérdidas cambiarias o por concepto de intereses que no se hubieran compensado plenamente en el pago efectuado al beneficiario.

Párrafo 3)

7. El párrafo 3) fija un límite a la regla del párrafo 2) cuando se haya efectuado la transferencia pero de manera no concorde con la orden de pago del iniciador. Ningún banco que haya actuado en una etapa posterior al error o fraude causante de la falta de concordancia de la orden transmitida será responsable por el hecho de que la transferencia se haya realizado incorrectamente. Ahora bien, ese banco estará también obligado en virtud del artículo 11 a prestar asistencia para que se rectifique la situación.

Párrafo 4)

8. El banco del beneficiario pudiera ocasionar pérdidas al beneficiario no cumpliendo, por ejemplo, sus obligaciones en virtud del párrafo 4) del artículo 8, o no aceptando una orden de pago que esté obligado a aceptar en virtud del contrato concluido con el beneficiario, o acep-

tando una orden de pago que el beneficiario le haya dicho que no acepte.

9. Es opinable si la Ley Modelo debería contener reglas relativas a esas pérdidas. Por un lado, esas pérdidas derivarían de un incumplimiento relacionado con la transferencia. Por otro lado, cabe pensar que no se necesitan reglas sobre la responsabilidad del banco del beneficiario ante el beneficiario, y menos aún cuando esas reglas tal vez difieran de las reglas internas relativas a la responsabilidad del banco por ese mismo incumplimiento. El inciso *a*) del párrafo 4) adopta una postura intermedia al señalar la existencia de esa responsabilidad pero dejando que su contenido sea determinado por la ley que rija la relación de cuenta bancaria. En el 17.º período de sesiones el Grupo de Trabajo decidió aplazar la adopción de cualquier decisión respecto de si se debía mantener o suprimir este inciso hasta que tuviera una visión más completa de la totalidad del texto (A/CN.9/317, párr. 150). Este párrafo no se examinó ni en el 18.º ni en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo.

10. El banco del beneficiario pudiera ocasionar pérdidas al expedidor o al iniciador al incumplir su obligación de dar alguna de las notificaciones exigidas en los párrafos 1), 2) ó 3) del artículo 8. El incumplimiento de la obligación, prevista en el párrafo 1) del artículo 7, de notificar su rechazo de la orden de pago al expedidor no ocasionaría pérdidas al expedidor ni al iniciador, ya que ese incumplimiento está conceptualizado en la Ley Modelo como una de las formas de aceptación de la orden de pago por el banco del beneficiario. Como se indica en el inciso *b*) del párrafo 4), el banco del beneficiario pudiera también ocasionar pérdidas al expedidor y al iniciador al incumplir su obligación de poner los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago o en la fecha de ejecución. Véase a este respecto el comentario 10 al artículo 8.

Párrafo 5)

11. En esencia, el párrafo 5) es aplicable a las pérdidas ocasionadas por la ejecución tardía o la falta de ejecución de una transferencia de crédito. En este sentido, la ejecución puntual de una transferencia por una suma inferior a la suma completa podrá ser considerada como una transferencia tardía por la diferencia entre la suma adecuada y la suma realmente transferida.

12. Las pérdidas dimanantes de las órdenes de pago no autorizadas serán atribuidas con arreglo a lo dispuesto en los párrafos 2) y 3) del artículo 4. En el párrafo 6) se señala la responsabilidad por las pérdidas ocasionadas por haber incumplido el banco receptor o el banco del beneficiario la obligación de dar la notificación respectivamente prevista en el párrafo 2) del artículo 6 y en el párrafo 1) del artículo 8. En el inciso *b*) del artículo 11 se enuncia la obligación de todo banco receptor de reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste cuando la transferencia no se haya realizado satisfactoriamente.

Inciso *a*), pérdida de intereses

13. La circunstancia de que una transferencia de crédito no se realice como estaba previsto pudiera ocasionar

pérdidas de intereses a diversas partes en la transferencia. Si un banco receptor recibe fondos de su expedidor pero demora la ejecución de la orden de pago, puede decirse que el expedidor (que podría ser el iniciador o un banco expedidor) ha sufrido una pérdida de intereses porque se habrá privado a sí mismo de los fondos antes de lo que era necesario para que el banco receptor ejecutara la orden de pago. Si el banco receptor recibe con retraso los fondos de su expedidor pero ejecuta la orden sin esperar a que lleguen, será el banco receptor el que sufra la pérdida de intereses. Si como resultado de cualquier demora o error en el banco receptor, se demorase toda la transferencia de crédito, sería el beneficiario el que sufriría la pérdida de intereses. De estar el beneficiario facultado para reclamar al iniciador el reembolso de los intereses perdidos por el cumplimiento tardío de la obligación subyacente, el iniciador podrá, a su vez, reclamar el pago de esos intereses al banco donde se produjo la demora, con arreglo al párrafo 1), o al banco del iniciador, con arreglo al párrafo 2).

14. El Grupo de Trabajo examinó detenidamente este problema en su 19.º período de sesiones (A/CN.9/328, párrs. 122 a 131) y convino en que siempre que, a causa de una demora en la transferencia, se acreditara el pago al beneficiario más tarde de lo debido, el banco receptor causante de la demora no debería beneficiarse de la utilización de los fondos durante el período de la demora (párr. 122). El Grupo de Trabajo tomó nota de una práctica bancaria existente en muchos centros bancarios importantes por la que era habitual que el banco en el que se hubiera demorado una transferencia añadiera a la suma transferida una cuantía apropiada por concepto de intereses. Como resultado de ello, el beneficiario los percibiría automáticamente. Se dijo que esa práctica era muy eficaz y expeditiva, ya que no requería ninguna investigación respecto a la operación subyacente y daba una solución que normalmente equivaldría aproximadamente a la pérdida sufrida, por lo que convendría dar reconocimiento legal a esta práctica (párr. 126).

15. Al concluir el debate el Grupo de Trabajo decidió que sería útil considerar la posibilidad de otorgar en la Ley Modelo al beneficiario una acción directa contra el banco causante de la mora para reclamar los intereses correspondientes a la mora. Como la propuesta planteaba varias cuestiones que requerirían consulta, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposición para su examen en el siguiente período de sesiones (párr. 131). Véase la disposición propuesta en el párrafo 17, *infra*.

Inciso b), pérdidas cambiarias

16. La segunda forma más probable de pérdidas ocasionadas por demoras en las transferencias internacionales de crédito son las pérdidas cambiarias, mencionadas en el inciso b) del párrafo 5). En el 19.º período de sesiones se expresó una fuerte oposición en el Grupo de Trabajo a que las pérdidas cambiarias fueran resarcibles, en particular por ser tales pérdidas poco frecuentes, pues generalmente sólo se producían cuando el banco del iniciador era un banco pequeño que no realizaba con frecuencia transferencias internacionales o cuando la moneda de la trans-

ferencia no era una moneda utilizada frecuentemente para transferencias internacionales, y por no ser previsibles ni el hecho de que tales pérdidas se produjeran ni su posible cuantía (A/CN.9/328, párrs. 133 y 134). No obstante, se decidió pedir a la Secretaría que en la disposición que debía preparar para dar al beneficiario una acción directa de resarcimiento de los intereses perdidos contra el banco causante de la mora incluyera también una acción de resarcimiento de las pérdidas ocasionadas por la modificación de los tipos de cambio durante la demora (párr. 132).

Nueva disposición propuesta

17. La Secretaría propone la siguiente disposición para llevar a efecto las sugerencias formuladas:

“Cuando un expedidor se demore en el pago a su banco receptor, el expedidor estará obligado a pagar intereses al banco receptor. Cuando se ocasione una mora en la transferencia por la ejecución incorrecta de una orden de pago que haya sido aceptada por un banco receptor, ese banco estará obligado a resarcir al beneficiario de los intereses correspondientes a la mora y de las pérdidas cambiarias imputables a la ejecución tardía de la transferencia. La responsabilidad de ese banco ante su banco receptor y ante el beneficiario se satisface en la medida en que ese banco transfiera a su banco receptor una cantidad adicional a la recibida de su expedidor.”

18. En la disposición propuesta se combinan dos ideas que son teóricamente independientes pero que en la práctica se superponen. En primer lugar, el banco puede proporcionar fondos a su banco receptor con posterioridad a la fecha de disponibilidad indicada o con posterioridad a la fecha de ejecución o de pago. En tal caso, cabe esperar que el banco receptor dará normalmente curso a la orden de pago recibida, es decir, que pagará a la parte siguiente en la transferencia antes de recibir los fondos de su expedidor. Ésa es la situación en la que es muy probable que un banco expedidor añada al monto de la transferencia una suma calculada para compensar a su banco receptor de la demora. En algunos sistemas bancarios, el tipo de interés que se habrá de aplicar en tales casos será fijado por un acuerdo interbancario.

19. Si el banco receptor ejecuta la orden de pago recibida sin esperar a que su expedidor le pague, tal vez se consiga que no se retrase la transferencia en su conjunto. Pero la transferencia en su conjunto podría verse retrasada si el banco receptor decide esperar a recibir los fondos para ejecutar la orden de pago o si el banco expedidor comete alguna otra incorrección al ejecutar la orden de pago. De producirse esa demora la disposición propuesta daría al beneficiario acción directa para reclamar del banco expedidor el resarcimiento de los intereses no percibidos y de las pérdidas cambiarias sufridas por razón de la mora.

20. Cabe preguntar cuál será el efecto en la responsabilidad del banco expedidor frente al beneficiario de la adición por aquél de una suma al importe de la transferencia por la pérdida de intereses atribuible a la demora. Parece lógico que la acción del banco expedidor tendrá por lo menos el efecto de satisfacer la responsabilidad del banco expedidor por el monto de la suma añadida cuando esa

suma se transmita al beneficiario, sin que sea necesario decirlo en la Ley Modelo. Ahora bien, cabría tal vez concluir que si esa suma corresponde al monto apropiado de los intereses que, en el mercado de préstamos interbancarios, bastaría para que el banco expedidor satisficiera su obligación para con el banco receptor, esa suma debería bastar también para satisfacer plenamente la obligación del banco expedidor ante el beneficiario aun cuando la pérdida de intereses sufrida por el beneficiario fuera mayor que la pérdida de intereses que hubiera sufrido el banco receptor. La disposición propuesta excluye, sin embargo, esa conclusión.

21. Tal vez se concluya también que, si el banco receptor decide retener la suma adicional que se le expida para resarcirse de la demora del banco expedidor, la obligación del banco expedidor ante el beneficiario permanecerá intacta. La disposición propuesta excluye también esa conclusión, ya que la obligación del banco expedidor habría sido satisfecha por el importe de la suma adicional expedida y el beneficiario tendría que reclamar esa suma al banco receptor que la retuvo. La Secretaría opina que esa situación se dará muy pocas veces, pero no dispone de ninguna prueba empírica que avale esta opinión.

22. La disposición propuesta deja pendientes algunas cuestiones que no parece que requieran una solución legal. La primera es la que se acaba de examinar, es decir, la acción del beneficiario contra el banco receptor que retuvo la suma adicional abonada por los intereses correspondientes a la mora. La segunda son los efectos del pago de esa suma adicional sobre cualquier reclamación que pudiera realizar el beneficiario contra el iniciador por el pago tardío de la obligación subyacente. Aun cuando no parece que habría grandes dificultades en concluir que ese pago de intereses al beneficiario, por la demora ocurrida en la transferencia, reduciría en una suma equivalente cualquier reclamación presentada contra el iniciador respecto de la obligación subyacente, no es probable que esta cuestión llegue a tener una gran importancia económica. Aun cuando el iniciador pudiera retrasar el pago de una obligación subyacente durante un período de tiempo tan considerable que llegue a deber cuantiosos intereses al beneficiario, es poco probable que la transferencia sea por un monto tan elevado y que la demora en la transferencia sea tan prolongada que la diferencia entre los intereses pagaderos por la obligación subyacente durante esa demora y el monto añadido a la transferencia por el banco causante de la demora llegue a tener gran trascendencia económica.

Inciso c), gastos ocasionados por una nueva orden de pago y por la representación procesal

23. En el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se dijo que la primera parte del inciso c) del párrafo 5) no tenía gran importancia porque se trataba de sumas de dinero de muy escasa cuantía, y el banco receptor probablemente tendría que soportar los gastos de una nueva orden de pago como parte de sus obligaciones en virtud del inciso a) del artículo 11 para ayudar a rectificar una transferencia de crédito que no se hubiera realizado correctamente. Se puso entre corchetes la segunda parte del inciso y se agregó la nota de pie de página a causa de las

dificultades que planteaba formular una regla que reflejara las diversas formas en que se distribuían los gastos de representación ante los tribunales en los diferentes ordenamientos jurídicos (A/CN.9/328, párrs. 137 a 139).

Inciso d), otras pérdidas

24. En cuanto al inciso d) del párrafo 5), cabe recordar que el Grupo de Trabajo decidió en su 17.º período de sesiones que, a cambio de un régimen de responsabilidad relativamente estricto, el banco responsable no respondería de las pérdidas indirectas, salvo que se cumplan respecto de esas pérdidas requisitos de responsabilidad más estrictos que los exigidos respecto de las otras pérdidas consideradas (A/CN.9/317, párrs. 115 a 117). Esta decisión se reafirmó en otro contexto en el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/318, párrs. 146 a 150). Como se había sugerido en el 17.º período de sesiones, la fórmula empleada en el texto actual se tomó del artículo 8 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, de 1978 (Reglas de Hamburgo). Para recuperar las pérdidas indirectas el demandante tendría que demostrar la intencionalidad o el comportamiento imprudente del banco.

25. En el 19.º período de sesiones se decidió nuevamente conservar en la Ley el contenido esencial de esta disposición (A/CN.9/328, párrs. 140 a 143), pero se criticó la formulación del inciso por considerarla imprecisa. Se dijo que este inciso no indicaba claramente qué tipos de pérdidas abarcaba o que esas pérdidas debían ser consecuencia directa del incumplimiento por parte del banco. Se dijo que la fórmula tomada del artículo 8 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Reglas de Hamburgo) para limitar el derecho de resarcimiento no reflejaba adecuadamente los problemas que planteaba la ejecución de las transferencias (párr. 142). Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió poner entre corchetes las palabras "cualquier otra pérdida", así como las palabras que se habían tomado de las Reglas de Hamburgo, para indicar así su intención de volver a redactar esta disposición.

Párrafo 6)

26. En la mayoría de los casos de incumplimiento de una obligación prevista en la Ley Modelo, el daño que se sufre es bastante claro y la indemnización de la parte perjudicada podrá hacerse aplicando las disposiciones generales del párrafo 5). Cuando el Grupo de Trabajo aprobó la disposición en la que se exigía al banco receptor que notificara al expedidor que la orden de pago estaba mal dirigida (párrafo 2) del artículo 6 y párrafo 1) del artículo 8 del proyecto actual), se señaló que no siempre sería fácil evaluar el daño sufrido. No obstante, se estimó que debía sancionarse al banco que hubiera incumplido su deber de notificar al expedidor cuando ese incumplimiento fuera la causa de que se retrasara la transferencia (A/CN.9/318, párr. 122). Si el banco receptor tenía en su poder fondos del expedidor durante el período en que no le notificó el error de dirección cometido, la obligación de pagar intereses revestirá el carácter de una restitución de lo que cabe presumir que el banco habrá ganado por haber estado en posesión de esos fondos y de lo que cabe presumir que el expedidor habrá perdido. Si el banco receptor

no tenía en su poder fondos del expedidor, la obligación que se le impone de pagar intereses por un máximo de 30 días será sólo una medida estimativa de las pérdidas que cabe presumir que el expedidor habrá sufrido.

Párrafo 7)

27. El párrafo 7) enuncia una regla importante que señala el alcance de la autonomía de las partes para modificar, mediante acuerdo entre ellas, las disposiciones de este artículo.

Párrafo 8)

28. El párrafo 8), por el que se independizan las acciones para hacer valer las responsabilidades atribuidas por este artículo de la existencia de cualquier relación contractual previa, haciéndolas además excluyentes, se añadió al artículo a propuesta del Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/317, párr. 119). Si no existiera esta disposición tal vez algunos ordenamientos jurídicos autorizaran el recurso a otras acciones basadas en el régimen general de las obligaciones, con lo que se rompería la uniformidad del régimen jurídico que la Ley Modelo trata de establecer.

Artículo 13. 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 12 quedarán exonerados de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si el banco 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 o si prueba que no pudo razonablemente haber evitado o superado el acontecimiento o sus consecuencias.

Examen anterior

A/CN.9/297, párr. 60

A/CN.9/317, párrs. 151 a 156

Observaciones

1. Como la responsabilidad del banco receptor por la pérdida de intereses, las pérdidas ocasionadas por la modificación de los tipos de cambio y los gastos ocasionados por la emisión de una nueva orden de pago emanaría del simple hecho de no haberse completado la transferencia, el artículo 13 proporciona al banco receptor la única base de defensa en tales casos.

2. El artículo 13 no es aplicable a la obligación del banco receptor a tenor del inciso b) del artículo 11 de reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste cuando no se haya expedido al banco del beneficiario o éste no acepte una orden de pago que concuerde con el contenido de la orden de pago emitida por el iniciador. Tampoco parece que sea aplicable a la obligación del banco receptor de resarcirle por "cualquier otra pérdida"

con arreglo al inciso d) del párrafo 5) del artículo 12 ya que la responsabilidad emanada de esa disposición está estrictamente limitada por los requisitos en ella impuestos. (Véanse las observaciones 24 y 25 al artículo 12.) Además, cabe preguntarse si la aplicación del artículo 13 a los intereses perdidos sería compatible con la decisión adoptada por el Grupo de Trabajo en su 19.º período de sesiones de que no debía permitirse que el banco que causó la demora en la transferencia de crédito obtuviera intereses de los fondos de que había dispuesto durante el período de la demora (A/CN.9/328, párr. 122), o con la decisión adoptada en el 17.º período de sesiones de que el banco receptor que no notifique a su expedidor que la orden de pago está mal dirigida estará obligado a pagar intereses. (Véase la observación 26 al artículo 12.)

3. Con arreglo al artículo 13, el banco deberá probar la circunstancia exonerante alegada. Aun cuando se enuncian en este artículo algunas de las circunstancias concretas que pueden exonerar al banco de su responsabilidad, puede haber otras circunstancias exonerantes que no se hayan enunciado. El actual proyecto de artículo 13 no ha sido examinado por el Grupo de Trabajo.

CAPÍTULO IV. EFECTOS DE LAS TRANSFERENCIAS SOBRE LA RELACIÓN SUBYACENTE

Artículo 14. 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 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 de la orden de pago que dicho banco haya recibido, en el momento en que acepte la orden de pago.

3) En caso de que uno o más de los bancos intermedios hubieran deducido gastos del importe de la transferencia, 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.

Examen anterior

A/CN.9/317, párrs. 157 a 164

A/CN.9/328, párrs. 37 a 43

Observaciones

1. Este artículo enuncia una serie de reglas importantes que guardan alguna relación con la transferencia de crédito, aunque no tengan nada que ver con la transferencia en sí. En muchos países esas disposiciones no se incluirían en el régimen propio de las transferencias, pero en otros sí. Se han incluido en el presente proyecto porque es importante tenerlas en cuenta aun cuando al final se decida excluir una parte o la totalidad de este artículo del texto definitivo de la Ley Modelo. Además, si se excluye del texto definitivo alguna parte de este artículo, deberá examinarse la posibilidad de preparar un texto aparte que contenga reglas sobre esas cuestiones para tener la certeza de que esa regulación será compatible con el régimen de las transferencias (A/CN.9/328, párr. 41).

Párrafo 1)

2. El párrafo 1) enuncia la importante regla de que el pago de una obligación monetaria podrá efectuarse por medio de una transferencia interbancaria que dé lugar a un abono en una cuenta. Aun cuando esta forma de pago está actualmente reconocida en todas partes, todavía surgen en ocasiones remanentes de las objeciones suscitadas en su día por la legislación sobre la moneda de curso legal (véase la observación 3, *infra*). Además, en algunos países no está claro que una persona distinta del titular de la cuenta tenga derecho a depositar fondos en una cuenta. Por ello, el Grupo de Trabajo acordó en su 17.º período de sesiones que sería procedente incluir una regla como la presente norma (A/CN.9/317, párr. 158).

3. El Grupo de Trabajo acordó en su 17.º período de sesiones que el párrafo 1) se limitara a estipular que podía satisfacerse una obligación monetaria por medio de una transferencia sin entrar a considerar en qué cuenta deberá ingresar los fondos el deudor-iniciador (A/CN.9/317, párr. 159). En el 19.º período de sesiones se planteó la cuestión de si esta disposición limitaría el derecho del beneficiario a exigir que el pago se hiciera en moneda de curso legal o a rechazar un pago efectuado mediante una transferencia de crédito (A/CN.9/328, párr. 38). En respuesta a esta cuestión se señaló que algunos Estados exigían que los pagos mercantiles se hicieran por cheque, transferencias bancarias u otros medios similares, mientras que en muchos otros Estados regía una normativa legal similar a la regla del párrafo 1) (párr. 40).

Párrafo 2)

4. El párrafo 2) dispone que la obligación del deudor se habrá cumplido cuando el banco del beneficiario acepte la orden de pago y que en ese mismo momento el banco del beneficiario quedará obligado frente al beneficiario.

5. En el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se señaló que en algunos países se consideraba cumplida la obligación cuando el banco del iniciador recibía del deudor-iniciador la orden de pago junto con la provisión de fondos. Se pensó que tal vez otros países considerasen que la obligación se habría de dar por cumplida en algún momento posterior al señalado en el párrafo 2). Por ello, 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 reglas relativas al perfeccionamiento de la transferencia, teniendo en cuenta su postura de que, tanto en la Ley Modelo como en el derecho interno, las reglas relativas al cumplimiento de la obligación debían ser congruentes con las referentes al perfeccionamiento de la transferencia (A/CN.9/317, párrs. 160 a 162). En el 19.º período de sesiones se reafirmó la conveniencia de que el banco del beneficiario quedara obligado ante el beneficiario en el mismo momento en que se diera por satisfecha cualquier obligación del iniciador (A/CN.9/328, párr. 41).

6. Pero en el 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se dijo que el texto del párrafo 2) planteaba problemas. Aunque algunas obligaciones se podían cumplir parcialmente mediante el pago de una parte de la suma de dinero adeudada, otras obligaciones eran indivisibles. Por otra parte, la ley aplicable a los medios para dar cumplimiento a una obligación y a la medida en que esa obligación pueda darse por cumplida tal vez sea la de un Estado en el que no esté situado ni el banco del iniciador ni el banco del beneficiario (A/CN.9/328, párr. 39). En respuesta se dijo que en esta disposición sobre el cumplimiento cabría estipular que la obligación se dará por cumplida en la misma medida en que el pago de ese mismo importe en dinero sirva para dar cumplimiento a la obligación, con lo cual se evitaría tomar posición respecto de si una obligación podía o no ser objeto de cumplimiento parcial (párr. 42).

7. El Grupo de Trabajo tal vez desee considerar la posibilidad de que el párrafo 2) se vuelva a redactar de la forma siguiente para responder a las preocupaciones mencionadas *supra*:

"El banco del beneficiario quedará obligado ante el beneficiario por el importe de la orden de pago aceptada por dicho banco. Si la finalidad de la transferencia era que el iniciador cumpliera una obligación ante el beneficiario que pueda cumplirse mediante una transferencia a la cuenta indicada por el iniciador, se considerará satisfecha la obligación en el momento en que el banco del beneficiario acepte la orden de pago y en la medida en que esa obligación sería satisfecha por el pago de la misma suma en efectivo."

8. Con arreglo a otro enfoque, tal vez se resuelva la cuestión del cumplimiento de una obligación sin necesidad de dictar una regla expresa al efecto con el siguiente texto:

"El banco del beneficiario quedará obligado ante el beneficiario y la transferencia de los fondos desde el iniciador al beneficiario se habrá perfeccionado en el momento en que el banco del beneficiario acepte una orden de pago en la que se le ordene el pago al beneficiario."

Párrafo 3)

9. El párrafo 3) se ocupa de un problema difícil que se plantea cuando las transferencias de crédito han de pasar a través de varios bancos y que resuelve haciendo al iniciador responsable de todos los gastos que se hayan deducido del importe de la transferencia hasta llegar al

banco del beneficiario. Mientras esos gastos se carguen al iniciador no se plantearán dificultades. Cuando eso no se pueda hacer fácilmente, un banco podrá deducir sus gastos del importe de la transferencia. Como tal vez al iniciador le resulte imposible saber si esos gastos serán deducidos y cuál será su monto, especialmente en una transferencia internacional, no podrá adoptar medidas para compensar esta eventualidad. Por ello el párrafo 3) dispone que la obligación se considerará cumplida por la suma de los gastos que se hubieran deducido más el importe recibido por el banco del beneficiario; es decir, no se considerará que el iniciador ha incumplido el contrato por haberse retrasado en el pago o por haber pagado una suma insuficiente. No obstante, a menos que el beneficiario esté de acuerdo en pagar los gastos, cosa que a menudo sucede, el iniciador estaría obligado a reembolsárselos al beneficiario.

Párrafo 4)

10. El párrafo 4) es el corolario del párrafo 2) al señalar en qué momento deberá tenerse por debitada la cuenta de un expedidor (que podrá ser también el iniciador) y reducida la suma que deba el banco al expedidor o incrementada la suma que deba el expedidor al banco. Ese momento es cuando el banco receptor acepte la orden de pago, lo cual, suele suceder, tratándose de un banco receptor que no sea el banco del beneficiario, cuando ese banco dé curso a la orden de pago recibida, expidiendo una nueva orden de pago al banco siguiente. Ese banco tal vez lo haga antes o después de efectuar la operación contable de asentar el débito en la cuenta del expedidor. Tal vez la aplicación más importante del párrafo 4) sea determinar si la suma está todavía a disposición en la cuenta del titular de la cuenta en caso de que se haya entablado una acción judicial contra la cuenta o incoado un procedimiento de suspensión de pagos contra el expedidor. Este párrafo deberá ser considerado a la luz de lo dispuesto en el párrafo 4) del artículo 4.

CAPÍTULO V. CONFLICTO DE LEYES

Artículo 15. *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 deba cumplirse la obligación regirá 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 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.

Examen anterior

A/CN.9/297, párrs. 34 a 36

A/CN.9/317, párr. 165

A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 69 a 80

Observaciones

1. El Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposición sobre conflictos de leyes (A/CN.9/317, párr. 165). El proyecto de disposición anteriormente enunciado fue preparado para el 18.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, pero no fue examinado ni en ese período ni en el 19.º período de sesiones.

2. El problema de los conflictos de leyes se analiza más detalladamente en el informe del Secretario General al 19.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/WG.IV/WP.42, párrs. 69 a 80). Ese informe examina este problema teniendo en cuenta en particular las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo en su 18.º período de sesiones de que se preparase un texto en forma de ley modelo que pudiera presentarse a la aprobación de los órganos legislativos nacionales y que se ocupase sólo del régimen de las transferencias internacionales de crédito.

3. El informe señala que tal vez convendría incluir en la Ley Modelo una disposición sobre su aplicación territorial así como una disposición que rija los conflictos de leyes cuando surja una controversia en un Estado que haya adoptado la Ley Modelo que interese a otro u otros Estados que no la hayan adoptado, o cuando el texto de la Ley Modelo no contemple la cuestión de que se trate (párr. 71). El informe llega a la conclusión de que, en general, la ley aplicable a un determinado segmento de la transferencia de crédito será la ley del Estado donde esté situado el banco receptor, pero prosigue dando ejemplos, basados en el texto del proyecto de Ley Modelo que fue presentado al 18.º período de sesiones, de casos en los que podría ser apropiado aplicar la ley de un Estado diferente (párrs. 75 a 77).

II. CONTRATACIÓN PÚBLICA

A. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional acerca de su labor durante su 11.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 16 de febrero de 1990)
(A/CN.9/331) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	1-8	126
DELIBERACIONES Y DECISIONES	9-222	127
I. DEBATE GENERAL	9-16	127
II. EXAMEN DE LOS ARTÍCULOS DEL PROYECTO DE LEY MODELO SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA	17-221	128
Artículo 1. Ámbito de aplicación de la ley	17-20	128
Artículo 2. Definiciones	21-29	128
Artículo 3. Principios subyacentes	30-33	129
Artículo 4. Reglamentación de la contratación pública	34	129
Artículo 5. Publicidad de la ley modelo, los reglamentos y demás textos jurídicos relativos a la contratación pública ...	35	129
Artículo 6. Control y supervisión de la contratación pública	36-38	129
Artículo 7. Métodos de contratación y condiciones para su aplicación	39-44	130
Artículos 8 Admisibilidad e idoneidad de los contratistas y y 9. proveedores	45-54	130
Artículo 10. Reglas relativas a las declaraciones escritas y a los documentos probatorios presentados por los contratistas y proveedores	55-56	131
Artículo 11. Procedimiento de licitación internacional	57-59	131
Artículo 12. Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso previo de idoneidad	60-61	131
Artículo 13. Registros de contratistas y proveedores aprobados ...	62-63	132
Artículo 14. Contenido del anuncio de una oferta de contratación .	64-65	132
Artículo 15. Evaluación de la idoneidad de los contratistas y proveedores	66-71	132
Artículo 16. Concurso previo de idoneidad	72-78	133
Artículo 17. Entrega de la documentación relativa a la contratación, a los contratistas y proveedores	79	133
Artículo 18. Contenido de la documentación relativa a la contratación	80-99	133
Artículo 19. Suma cobrada por la documentación relativa a la contratación	100-102	135
Artículo 20. Reglas relativas a la formulación de la documentación del concurso previo de idoneidad y de la documentación relativa a la contratación	103-111	135
Artículo 21. Leyes o reglamentos nuevos o enmendados relativos a impuestos, derechos de aduana u otras cargas públicas similares, o que afecten al cumplimiento del contrato adjudicado	112-114	136
Artículo 22. Aclaración o modificación de la documentación relativa a la contratación	115-118	136
Artículo 23. Idioma de las ofertas	119	137
Artículo 24. Presentación de las ofertas	120-123	137

	Párrafos	Página
Artículo 25. Plazo de validez de las ofertas; modificación y retiro de las ofertas	124-127	137
Artículo 26. Garantías de licitación	128-136	138
Artículo 27. Apertura de las ofertas	137-143	139
Artículo 28. Examen, evaluación y comparación de las ofertas	144-176	139
Artículo 29. Rechazo de todas las ofertas	177-181	143
Artículo 30. Negociaciones con los contratistas y proveedores	182-184	143
Artículo 31. Concursos especiales para la presentación de propuestas	185-193	143
Artículo 32. Aceptación de una oferta y entrada en vigor del contrato adjudicado	194-206	144
Artículo 33. Minutas del proceso de licitación	207-212	146
Artículo 34. Procedimiento de la negociación competitiva	213-218	146
Artículo 35. Expediente de toda contratación con una sola fuente ..	219-221	147
III. LABOR FUTURA Y OTROS ASUNTOS	222	147

INTRODUCCIÓN

1. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión decidió iniciar, con carácter prioritario, trabajos en la esfera de la contratación pública, y encomendó esa labor al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional¹. El Grupo de Trabajo inició su labor sobre el tema en su décimo período de sesiones, celebrado en Viena del 17 al 25 de octubre de 1988, mediante el examen de un estudio sobre la contratación pública preparado por la Secretaría². El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase un borrador preliminar de la ley modelo sobre contratación pública y un comentario al respecto, tomando en consideración los debates y las decisiones del período de sesiones³.

2. En su 22.º período de sesiones, celebrado en 1989, la Comisión expresó su reconocimiento por la labor realizada hasta entonces por el Grupo de Trabajo y le pidió que prosiguiese su labor con toda prontitud⁴.

3. El Grupo de Trabajo, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 11.º período de sesiones en Nueva York del 5 al 16 de febrero de 1990. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, República Federal de, Argentina, Bulgaria, Camerún, Canadá, Checoslovaquia, Chile, China, Dinamarca, Egipto, España, Estados Unidos de América, Francia, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Iraq, Japón, Kenya, Lesotho, Marruecos, México, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Uruguay y Yugoslavia.

¹Informe 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.

²A/CN.9/WG.V/WP.22.

³A/CN.9/315, párr. 125.

⁴*Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17)*, párrs. 232 y 235.

4. Asistieron al período de sesiones observadores de los Estados siguientes: Afganistán, Angola, Burkina Faso, Colombia, Ecuador, El Salvador, Filipinas, Jamahiriya Árabe Libia, Jordania, Liberia, Omán, Paraguay, República de Corea, República Democrática Alemana, República Unida de Tanzania, Santa Sede, Suiza, Turquía, Uganda y Vanuatu.

5. Asistieron además observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Organizaciones del sistema de las Naciones Unidas*: Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo;

b) *Organizaciones intergubernamentales*: Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, Comisión de las Comunidades Europeas, Banco Interamericano de Desarrollo;

c) *Organizaciones no gubernamentales*: Cámara de Comercio Internacional.

6. El Grupo de Trabajo eligió a los siguientes representantes para integrar la Mesa:

Presidente: Sr. Robert Hunja (Kenya)

Relator: Sr. Jan de Boer (Países Bajos)

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

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.V/WP.23);

b) Contratación pública: proyecto de ley modelo de contratación pública (A/CN.9/WG.V/WP.24);

c) Contratación pública: comentario sobre el proyecto de ley modelo de contratación pública (A/CN.9/WG.V/WP.25).

8. El Grupo de Trabajo aprobó el programa siguiente:

a) Elección de la Mesa

b) Aprobación del programa

- c) Contratación pública
- d) Otros asuntos
- e) Aprobación del informe.

DELIBERACIONES Y DECISIONES

I. Debate general

9. El observador de la Comisión de las Comunidades Europeas informó al Grupo de Trabajo acerca de los acontecimientos en el seno de las Comunidades Europeas (CE) encaminados a la apertura de la contratación pública en las CE, que era uno de los elementos principales de la creación del mercado interno único en las CE. Las CE habían adoptado recientemente nuevas directrices sobre la contratación de obras y suministros, además de una directriz relativa a los recursos. Además, se estaba preparando una directriz sobre la contratación de los servicios. También se estaba examinando una propuesta para incluir en el ámbito de las directrices de contratación pública de las CE a entidades que hasta ahora habían quedado excluidas.

10. El observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano propuso que la ley modelo sobre contratación pública debía prever la solución de controversias con motivo de la contratación pública mediante la conciliación y el arbitraje. La disposición debía ser flexible para que los Estados que aplicaran la ley modelo determinaran qué tipo de controversias podía solucionarse por esos medios. Además, la ley modelo debía prever el recurso al Reglamento de Arbitraje y al procedimiento de conciliación de la CNUDMI, siempre que las partes en el arbitraje o en el procedimiento de conciliación no conviniere en utilizar otros instrumentos.

11. Durante el debate general, se hizo observar que, en su redacción actual, la ley modelo no trataba ciertas cuestiones previstas en el Acuerdo sobre Compras del Sector Público del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), tales como el trato de la nación más favorecida, el trato nacional, y el trato especial para los países en desarrollo. Se sugirió que la ley modelo sobre contratación pública abarcara estas cuestiones a fin de que sus disposiciones estuvieran en consonancia con las del Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público, y para uniformar el régimen aplicable a esas cuestiones. En respuesta a lo anterior, se dijo que la naturaleza y el ámbito de la ley modelo, que estaba destinada a servir de modelo para la legislación nacional, diferían de los del Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público, que era un acuerdo multilateral, y que la ley modelo procuraba tener en cuenta las necesidades e intereses de los países en desarrollo de diversas maneras que concordaban bien con su naturaleza y ámbito especiales.

12. Se opinó que la ley modelo, en su redacción actual, resultaba demasiado compleja, lo que dificultaría su interpretación y aplicación. Se formularon varias propuestas para hacer frente a ese problema en el contexto del debate sobre los distintos artículos. También se opinó que sería

preferible que las disposiciones de la ley modelo se dictaran en forma de reglas cuya aplicación fuera facultativa para la entidad contratante, o en forma de directrices. Esta propuesta no recibió apoyo.

13. El Grupo de Trabajo apoyó la decisión adoptada en su décimo período de sesiones de que la ley modelo sobre contratación pública fuera acompañada de un comentario. Se formularon varias opiniones sobre la naturaleza y el estatuto jurídico del comentario, así como su relación con la ley modelo. Se convino, por lo general, en que, aunque ambos instrumentos serían aprobados por la Comisión, no tendrían el mismo estatuto jurídico. La ley modelo establecería normas jurídicas que regirían la contratación pública, y tendría un valor independiente del comentario. El comentario no tendría carácter normativo, sino que más bien serviría para complementar y facilitar la aplicación de la ley modelo.

14. Se indicó que, en su redacción actual, el comentario cumplía con esa función de distintas maneras. Algunas partes del comentario proporcionaban orientación para interpretar las disposiciones de la ley modelo, otras porciones del comentario servían de guía a los Estados para promulgar la ley modelo y los reglamentos sobre contratación pública complementarios; otras partes del comentario servían además de orientación a las entidades contratantes, así como a los contratistas y proveedores, en el uso de la ley modelo. Se expresó un importante apoyo a esta multiplicidad del enfoque, ya que hacía que el comentario resultara útil a las distintas categorías de personas y entidades que intervenían en las operaciones de contratación pública, y fomentaba la interpretación y aplicación uniformes de la ley modelo.

15. Se expresaron, sin embargo, varias otras opiniones sobre las funciones y la estructura del comentario. Según una de ellas, era inadecuado que el comentario interpretara las disposiciones de la ley modelo. Según otra opinión, sería preferible que la orientación ofrecida por el comentario a los Estados para la promulgación de la ley modelo y de los reglamentos complementarios figurara en el propio texto de la ley modelo. También se señaló que algunas partes del comentario podrían estar llamadas a tener una importancia y aplicación duraderas después de la promulgación de la ley modelo (por ejemplo, aquellas partes que sirven de orientación para la interpretación de la ley modelo), mientras que otras partes podría considerarse que habían cumplido su finalidad una vez que la ley modelo se hubiera promulgado (por ejemplo, las partes que ofrecen orientación a los Estados para su promulgación).

16. El Grupo de Trabajo decidió que, en la etapa actual, no adoptaría decisiones definitivas en cuanto a las funciones o la estructura del comentario. Sin embargo, tendría en cuenta el contenido del comentario durante su examen de los artículos de la ley modelo. En especial, trataría de asegurar que el comentario fuera consecuente con las disposiciones de la ley modelo y de eliminar del comentario otros posibles enfoques para el tratamiento de las cuestiones abordadas por la ley modelo cuando se hubiera ya convenido un enfoque determinado.

II. Examen de los artículos del proyecto de ley modelo sobre contratación pública

Artículo 1

Ámbito de aplicación de la ley

17. Se sugirió que se volviera a examinar la referencia a “mediante compra, alquiler u otros métodos” para asegurarse de que abarcaba efectivamente los distintos medios de adquisición de suministros.

18. Con respecto a la segunda oración del artículo 1, según la cual la ley modelo se aplicaba aunque la contratación incluyera también servicios, siempre que los suministros o las obras constituyeran una “parte sustancial” de la contratación, se indicó preferencia por la fórmula utilizada en el Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT. En esa fórmula se incluían los “servicios concomitantes” cuando el valor de esos servicios no fuera superior al valor de los suministros o las obras. En apoyo de esa opinión, se indicó que, en virtud de la formulación actual utilizada en la ley modelo, el Estado que aplicara sus disposiciones podría restringir el ámbito de aplicación de la ley modelo adoptando una definición estricta de “parte sustancial”. Durante el debate sobre la definición de “obras” en el artículo 2, se hizo una propuesta conexa (véase el párrafo 24, *infra*).

19. Según otra propuesta, se debería ampliar el ámbito de aplicación de la ley modelo para incluir la contratación de servicios de consultores y otros tipos de servicios, ya que era importante que los Estados dispusieran de un contexto jurídico adecuado para la contratación de esos servicios. En oposición a la propuesta, se hizo observar que la cuestión de los servicios se estaba discutiendo actualmente en el seno del GATT y que cualquier decisión para ampliar el ámbito de la ley modelo, a fin de incluir servicios que no fueran los directamente relacionados con la contratación de suministros o de obras, debía esperar al resultado de esas discusiones.

20. Tras un debate, se acordó generalmente que el Grupo de Trabajo, en la etapa actual, debía preparar normas que abarcaran la contratación de suministros y de obras, y que se ocuparía también de los servicios que acompañaban a la contratación de suministros u obras. El Grupo de Trabajo hizo observar que la cuestión de si la ley modelo sería aplicable a los servicios de consultores y otros tipos de servicios podría tratarse en una etapa posterior.

Artículo 2

Definiciones

21. Se propuso suprimir las definiciones de la ley modelo, pues un gran número de definiciones haría que el texto fuera muy difícil de entender y las definiciones no eran necesarias, ya que se podría describir los términos en el comentario. La propuesta no recibió suficiente apoyo.

22. Se sugirió que el artículo 2 pasara a ser el artículo 1.

23. Se hicieron varias propuestas respecto del contenido de las definiciones que se dan en el artículo 2. En cuanto a la definición de “entidad contratante” se expresó la opinión de que, cuando un Estado fuera a aplicar la ley modelo, debería indicar claramente no sólo las entidades que quedaban incluidas dentro del ámbito de la ley modelo sino también las que quedaban excluidas. Según otra opinión, debería hacerse más flexible la definición de “suministros” para dar entrada a elementos tales como el agua, el gas y la electricidad. Se sugirió además que debería definirse con mayor claridad la nota de internacional en el término “procedimiento de licitación internacional”. A este respecto, se sugirió como modelo el enfoque adoptado en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (párrafo 3) del artículo 1).

24. Se sugirió que se ampliara la definición de “obras” para incluir otras actividades análogas, para las que puedan prepararse especificaciones precisas y que sea posible adjudicar básicamente en razón de su precio. Se citó, por ejemplo, la perforación en busca de agua y gas, el levantamiento de mapas, la fotografía por satélite y los estudios sísmicos contratados en relación con un proyecto de obras. También se sugirió que la definición de obras incluyera la demolición.

25. Se propuso que la definición de “garantía de licitación” debía incluir una referencia a las cauciones. También se sugirió que la definición hiciera referencia a los emisores de las garantías de licitación utilizando un término más amplio que “bancos”, como por ejemplo “instituciones financieras”. Se sugirió además que la definición señalara que el objetivo de una garantía de licitación era asegurar el cumplimiento de la obligación del licitador de firmar un contrato en caso de que su oferta fuera aceptada.

26. Se sugirió que la definición de “procedimiento de negociación competitiva” indicara explícitamente que el término se refería a un procedimiento de negociación sobre una base competitiva entre la entidad contratante y por lo menos dos licitadores.

27. Se sugirió que la ley modelo definiera varios términos adicionales utilizados en la ley modelo, tales como “contratación pública”, “procedimiento de contratación pública”, “oferta apta”, “reglamentación de la contratación pública” y “procedimiento de licitación”.

28. Se sugirió que el término “documentación relativa a la licitación” sustituyera al término “documentación relativa a la contratación pública” que se utilizaba en varias disposiciones de la ley modelo, a fin de distinguir claramente entre los documentos contenidos en una llamada a licitación por una entidad contratante y los documentos presentados por un contratista o proveedor como parte de su oferta.

29. El Grupo de Trabajo tomó nota de las distintas sugerencias y pidió a la Secretaría que examinara si procedía utilizarlas, y, en caso afirmativo, de qué manera, en la preparación del próximo proyecto de ley modelo sobre contratación pública.

Artículo 3*Principios subyacentes*

30. Se propuso el traslado del párrafo 1 al principio de la ley modelo, ya fuese como preámbulo o como artículo 1. Por lo que respecta al texto del párrafo, se sugirió la sustitución de la palabra "principios" por la palabra "propósitos" u "objetivos", para ajustarse a la práctica usual en la legislación.

31. Se propuso que se trasladara al final del párrafo 1 la referencia a la política de maximizar la economía y la eficiencia de la contratación pública (párrafo 1 a)) y que se redactara de nuevo esa referencia a fin de disponer que todos los objetivos enunciados en los incisos b) a f) del párrafo 1 actual deberían ser "compatibles con el funcionamiento eficiente del sistema de contratación pública". En relación con ello, se expresó la opinión de que la referencia a maximizar la economía de la contratación pública era tal vez superflua habida cuenta de la política mencionada en el párrafo 1 c) de promover la competencia entre contratistas y proveedores.

32. Se propuso que se eliminara el párrafo 2, atendiendo a que la ley modelo no debía hacer referencia a cuestiones relacionadas con la jerarquía de las fuentes del derecho. En respuesta a esa propuesta, se señaló que una disposición de la ley modelo en la que se estableciese claramente la relación entre la ley modelo y las obligaciones internacionales del Estado promulgador, así como con las prácticas adoptadas por ese Estado en cumplimiento de sus tratados multilaterales y bilaterales y de sus acuerdos con las instituciones financieras internacionales, tendría un valor considerable en la práctica; permitiría a las entidades contratantes, en los casos de conflicto entre la ley modelo y una obligación internacional, determinar la norma a aplicar. Se señaló también que una disposición de esa índole sería útil desde el punto de vista de la unificación del derecho, pues no todos los ordenamientos jurídicos reconocían la supremacía de las obligaciones internacionales respecto de la legislación nacional.

33. Hubo apoyo general a que se mantuviera una disposición inspirada en la del párrafo 2, mejorando, sin embargo, su redacción para aclarar que, en caso de conflicto entre una disposición de la ley modelo y las exigencias de una obligación internacional, se habría de aplicar esta última; pero en todo lo demás, la contratación se regiría por la ley modelo.

Artículo 4*Reglamentación de la contratación pública*

34. Se expresó la opinión de que el artículo 4 debería ampliarse a fin de pedir al Estado que decidiera aplicar la ley que indicase en el artículo no sólo el órgano facultado para reglamentar la contratación pública, sino también los órganos facultados para promulgar decisiones, orientaciones o directrices administrativas con arreglo a la ley modelo. Esto facilitaría a los contratistas y proveedores el conocimiento de los imperativos jurídicos a que podrían estar sujetos. Una opinión contraria fue que la sugerida

ampliación del artículo iría demasiado lejos. Se observó que, en algunos Estados, podría haber diversos órganos facultados para emitir distintos tipos de decisiones, orientaciones y directrices relativas a la contratación. Según otra opinión, sería suficiente alertar a los contratistas y proveedores acerca de la posible existencia de decisiones, orientaciones y directrices administrativas definiendo la "reglamentación de la contratación pública" en forma que incluyese tales textos. Tras el debate, se acordó preservar el artículo 4 en su forma actual, mencionando en el comentario que, además de la ley modelo, podrían ser aplicables en determinados procedimientos de contratación diversos tipos de decisiones, orientaciones y directrices.

Artículo 5*Publicidad de la ley modelo, los reglamentos y demás textos jurídicos relativos a la contratación pública*

35. Se expresaron opiniones en apoyo de la recomendación contenida en el párrafo 2 del comentario a este artículo de que los Estados que fueran a aplicar esta ley recopilaran y editaran en una única publicación las leyes, reglamentos y demás textos relativos a la contratación existentes en esos Estados. Se expresaron opiniones contrarias a dicha exigencia, por considerarla poco práctica.

Artículo 6*Control y supervisión de la contratación pública*

36. Por lo que respecta al párrafo 1, se observó que tanto la necesidad de que la entidad contratante obtuviese la aprobación de una medida o decisión como el órgano competente para dar la aprobación variarían según cuál fuera la medida o decisión de que se tratase. En consecuencia, se expresó la opinión de que el párrafo era insatisfactorio en su forma actual, pues trataba todos los casos de aprobación en forma idéntica. Como medio para remediar esa situación, se propuso que el párrafo se suprimiese, y que cada disposición de la ley modelo que requiriese la aprobación de una medida o decisión señalase las circunstancias en las que habría de solicitarse la aprobación necesaria así como el órgano que habría de dar la aprobación. Se observó sin embargo que esa propuesta complicaría el texto de la ley modelo. Otra opinión fue que, en vez de requerir la aprobación de una autoridad superior como medio de asegurar la conformidad de una medida o decisión con la ley modelo, dicha ley debería enunciar reglas y criterios precisos para la adopción de la medida o decisión a fin de reducir al mínimo la posibilidad de una aplicación errónea o indebida.

37. Se observó que el párrafo 2 parecía suponer una cierta centralización del control y la supervisión de la contratación pública que en algunos países podría no estimarse conveniente.

38. Se expresó la opinión de que, como las cuestiones a que hacía referencia el artículo 6 estaban relacionadas con la cuestión de los remedios y la reparación, convendría aplazar el examen de este artículo hasta que el Grupo de Trabajo hubiese examinado esa cuestión. El Grupo de

Trabajo decidió tomar nota de las opiniones que se habían expresado y aplazar la adopción de decisiones finales con respecto a las cuestiones que se habían planteado.

Artículo 7

Métodos de contratación y condiciones para su aplicación

39. Se expresó apoyo al enfoque alternativo del artículo 7 descrito en el párrafo 1 del comentario al artículo. Con arreglo a ese enfoque, la entidad contratante tendría libertad para decidir el método de contratación a utilizar en un caso particular. Sin embargo, la opinión dominante se mostró favorable al enfoque reflejado actualmente en el texto del artículo 7, con arreglo al cual la licitación sería el método preferido de contratación y sólo se podría recurrir a métodos distintos de la licitación en circunstancias determinadas. También se mencionó la posibilidad de ofrecer ambos enfoques a los Estados que fueran a aplicar la ley, que escogerían la fórmula que prefiriesen.

40. Por lo que respecta a los valores máximos previstos en los párrafos 2 y 3, se expresó la opinión de que debía hacerse referencia al valor estimado del contrato ofrecido en vez de al precio de ese contrato, pues el precio no se conocería cuando se adoptase la decisión relativa al método de contratación pública a utilizar. Además, se propuso que los valores máximos se enunciasen en la propia ley modelo, en vez de en reglamentaciones sobre la contratación pública, pues algunos Estados tal vez no promulgaran dichas reglamentaciones.

41. Se dijo que era peligroso autorizar la adjudicación del contrato por el procedimiento de negociación competitiva previsto en el presente texto de la ley modelo, pues facultar a la entidad contratante a negociar confidencialmente con varios contratistas y proveedores en forma simultánea podría conducir a casos de abuso y corrupción. Sin embargo, la opinión prevaleciente fue que convendría prever el recurso a la negociación competitiva para los casos en que la licitación no fuese un método apropiado para adjudicar el contrato.

42. Hubo, sin embargo, un apoyo considerable a la ampliación de las circunstancias en las que podría recurrirse a un procedimiento de negociación competitiva. Se propuso que, además de en las circunstancias actualmente mencionadas en el párrafo 2, se permitiera la negociación competitiva cuando no fuese posible formular las especificaciones de los suministros o las obras a adjudicar con precisión suficiente para la aplicación del procedimiento de licitación; cuando la entidad contratante deseara obtener propuestas relativas a la tecnología más avanzada o más apropiada; cuando sólo se hubiera presentado una oferta apropiada; y cuando los precios de las ofertas presentadas no resultasen equitativos para la entidad contratante. Análogamente, hubo considerable apoyo para que se ampliaran las circunstancias en las que se podría contratar con una sola fuente. Se propuso que, además de en las circunstancias mencionadas actualmente en el párrafo 3, se permitiera contratar con una sola fuente cuando ello fuese necesario para promover los objetivos socioeconómicos nacionales; cuando un contratista o

proveedor particular tuviese derechos exclusivos a la tecnología deseada; cuando por razones estratégicas fuese necesario desarrollar determinada fuente de abastecimiento; así como en casos de entregas adicionales por el proveedor inicial o cuando el alcance o el volumen de alguna de las especificaciones del contrato excediera de la capacidad normal de la industria, razón por la cual el contratista o proveedor adjudicatario, que debería ser la empresa con mayor experiencia en ese campo, habría de construir instalaciones especiales al efecto.

43. Con ocasión de su examen del artículo 34, el Grupo de Trabajo reanudó sus deliberaciones sobre los párrafos 2 y 3 del artículo 7. El contenido de esas deliberaciones aparece reflejado en los párrafos 213, 214 y 219 del presente informe.

44. Se señaló que la referencia a la necesidad de mantener el secreto en el párrafo 3 f) podría oponerse a la transparencia, y que se debería hacer referencia en vez de ello a la protección de la seguridad nacional y a la defensa nacional.

Artículos 8 y 9

Admisibilidad e idoneidad de los contratistas y proveedores

45. Se convino en general que el artículo 8 y el artículo 9 debían fundirse, ya que ambos trataban fundamentalmente de lo mismo, a saber, la evaluación, por la entidad contratante, de la capacidad de los contratistas y abastecedores para cumplir el contrato. A consecuencia de esa decisión, se propuso que se eliminara del texto la palabra "admisibilidad". Se expresó la opinión de que la pertinencia de los artículos disminuiría en los casos en que los suministros o las obras que necesitara la entidad contratante sólo pudieran obtenerse de una fuente, dado que la entidad contratante no tendría más opción que adjudicar el contrato a esa fuente.

46. Se convino en general que el derecho de la entidad contratante a exigir a los contratistas y proveedores que presentaran información para probar su idoneidad debía estar sujeto a los derechos de los contratistas y proveedores a proteger sus legítimos intereses en materia de tecnología patentada o de otros elementos reconocidos como de su propiedad intelectual.

47. Se propuso que se eliminara la referencia a "declaraciones escritas" en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8, en el artículo 9 y en otras disposiciones del texto, ya que el contenido de ese término quedaba incluido en el término "documentos probatorios".

48. Se formularon diversas propuestas de los criterios enunciados en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8. Se expresó la opinión de que el derecho interno del Estado del que fuese nacional el contratista o el proveedor debería ser el que determinara la capacidad jurídica del contratista o del proveedor para concertar el contrato que se fuera a adjudicar. Se sugirió que en el apartado ii) del inciso a) del párrafo 1 se añadiera una referencia al oficio de síndico.

49. Se propuso que se eliminara el apartado iv) del inciso a) del párrafo 1 del artículo 8 porque la aplicación de esa disposición podría producir problemas, por ejemplo, respecto de un contratista o proveedor que hubiera sido condenado por un delito, pero luego hubiera sido indultado. También se propuso que se mantuviera esa disposición y se agregara el criterio de que el contratista o proveedor no hubiera sido condenado a pagar daños y perjuicios por un tribunal civil durante los cinco años precedentes.

50. Se convino en general en que debía eliminarse el apartado v) del inciso a) del párrafo 1 del artículo 8, a cuyo tenor el Estado que fuera a aplicar la ley podría incluir requisitos adicionales, puesto que cabía la posibilidad de que se agregaran criterios que fueran incompatibles con las políticas básicas de la ley modelo y puesto que la incorporación de distintos criterios por diversos Estados podría ser perjudicial para la uniformidad de la ley.

51. Se propuso que en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 8 se incluyera una referencia concreta al derecho de la entidad contratante a inspeccionar los libros del contratista o proveedor.

52. Hubo acuerdo en general en que había que mantener en el actual proyecto de ley modelo una disposición como la que figuraba en el párrafo 3 del artículo 8, que aparecía entre corchetes. Esa disposición permitía que el contratista o proveedor participara en los procedimientos de contratación en determinadas condiciones aunque aún no hubiera satisfecho los criterios de idoneidad requeridos. Se formuló la propuesta de que se exigiera al contratista o proveedor que demostrara antes de una fecha prescrita que había satisfecho esos criterios. También se propuso que el derecho del contratista o proveedor a participar en los procedimientos de contratación estuviera sujeto al funcionamiento eficiente del sistema de contratación, ya que con ello se armonizaría la ley modelo con el Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público.

53. Se consideró que el contenido del artículo 9 era aceptable en términos generales, con sujeción a posibles adiciones y mejoras. Se propuso que se hiciera referencia a criterios adicionales respecto de la idoneidad de los contratistas y proveedores, incluidas su capacidad de gestión, confiabilidad, experiencia y reputación. También se propuso que el artículo especificara que el contratista o proveedor quedaría descalificado si un tribunal competente lo declaraba culpable de presentar a la entidad contratante una declaración gravemente falseada respecto de su idoneidad o de sus productos.

54. Se convino en general en que los criterios que se debían aplicar en cualquier proceso de contratación debían guardar relación con la capacidad de los contratistas y proveedores para cumplir el contrato que se fuera a adjudicar.

Artículo 10

Reglas relativas a las declaraciones escritas y a los documentos probatorios presentados por los contratistas y proveedores

55. Se formularon preguntas sobre la utilidad y la conveniencia del artículo 10. Se observó que, puesto que las

disposiciones de ese artículo relativas a la certificación y aceptabilidad de los documentos probatorios se referían al derecho interno, eran de escasa utilidad y no contribuían a la uniformidad de la ley. Además, el requisito de que los documentos probatorios fueran formalizados ante un notario u otra autoridad competente y certificados por un notario u otra autoridad competente era de limitada utilidad, ya que el notario u otra autoridad competente sólo podría verificar la identidad del signatario del documento y no la exactitud del contenido de éste.

56. Se estimó que el artículo en su forma actual era demasiado estricto y rígido, puesto que requería formalidades para legalizar los documentos en todos los casos, aunque en algunos esas formalidades podían ser innecesarias. Se observó que el tiempo necesario para atender a esas formalidades podría impedir a algunos contratistas y proveedores presentar a tiempo sus ofertas. En consecuencia, se convino en general que, si se mantenía el artículo 10, éste sólo debía formular reglas para los casos en que la entidad contratante exigiera que los documentos fueran legalizados.

Artículo 11

Procedimiento de licitación internacional

57. En general se consideró aceptable el contenido del párrafo 1, con arreglo al cual la entidad contratante podría decidir iniciar un procedimiento de licitación internacional. Sin embargo, se convino en general que debía aclararse el significado de "procedimiento de licitación internacional".

58. Con respecto al párrafo 2, se convino en general en que los procedimientos de licitación internacional no debían ser obligatorios. Más bien, el artículo debía indicar a la entidad contratante que en algunos casos sería conveniente iniciar un procedimiento de licitación internacional, por ejemplo, cuando los suministros y las obras que fueran a ser adjudicados fueran de gran valor, cuando no fuera posible obtener los suministros y la construcción en el país o cuando no existiera competencia entre los contratistas y proveedores nacionales.

59. Se propuso que se dispusiera que cuando el valor estimado del contrato a adjudicar superara una suma determinada, la entidad contratante debería solicitar ofertas del mayor número posible de contratistas y proveedores nacionales y extranjeros que fuera compatible con el funcionamiento eficiente del sistema de contratación. Se dijo que esa propuesta era un medio de salvar las diferencias entre los partidarios de que el procedimiento de licitación internacional fuera obligatorio cuando el valor del contrato adjudicado superara un monto determinado y los que se oponían a que el procedimiento de licitación internacional fuera obligatorio.

Artículo 12

Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso previo de idoneidad

60. En relación con el párrafo 1, se propuso que se incluyeran disposiciones respecto de la invitación a pre-

sentar ofertas mediante transmisión electrónica e incluso por teléfono en casos adecuados (por ejemplo, en casos de urgencia o cuando el valor de los suministros o las obras que se necesitaran fuera bajo).

61. Se observó que la invitación restringida a presentar ofertas prevista en el párrafo 2 constituiría para la entidad contratante una importante válvula de seguridad que le permitiría excluir a contratistas y proveedores que no considerara adecuados para el cumplimiento del contrato. Se sugirió que se indicara claramente en el párrafo el tipo de circunstancias en que la entidad contratante tendría derecho a recurrir a la invitación restringida a presentar ofertas, quizá incorporando las consideraciones mencionadas en el párrafo 2 del comentario. También se propuso que se incluyeran las palabras "No obstante lo dispuesto en el párrafo 1" al comienzo del párrafo 2, para reducir la posible apariencia de incompatibilidad entre los párrafos 1 y 2.

Artículo 13

Registros de contratistas y proveedores aprobados

62. El Grupo de Trabajo decidió suprimir el artículo 13 por las razones que a continuación se exponen. El uso de registros de contratistas y proveedores para la invitación a presentar ofertas iba en disminución y, en todo caso, la práctica no debía alentarse porque los registros podían utilizarse de manera que se discriminara injustamente contra determinados contratistas y proveedores. Además, el artículo en su redacción actual contenía muchas incertidumbres y ambigüedades, tales como la cuestión de determinar si, cuando existiera un registro, se podía invitar, a los efectos de la presentación de ofertas, a contratistas y proveedores que no figuraran en el registro, y si había o no necesidad de utilizar el registro para formular dicha invitación. Si el registro no tenía que utilizarse, o si se podía invitar a presentar ofertas a contratistas y proveedores que no figuraran en él, quedaba en tela de juicio la necesidad y utilidad del artículo 13. Sin embargo, el Grupo de Trabajo convino en que sería útil incluir en el comentario a la ley modelo algunas observaciones sobre el uso de registros de contratistas y proveedores aprobados.

63. Se opinó, como argumento a favor de mantener el artículo, que esta disposición, si se modificaba adecuadamente, serviría para eliminar la incertidumbre sobre si la entidad contratante podría o no emplear dichos registros. Además, el artículo podría contribuir a que el empleo de estos registros se hiciera con equidad y transparencia.

Artículo 14

Contenido del anuncio de una oferta de contratación

64. El Grupo de Trabajo consideró que el artículo 14 era en gran medida satisfactorio, con sujeción a las siguientes mejoras. En el párrafo 1, debía aclararse que la lista de datos que habían de incluirse en el anuncio de la oferta de contratación señalaba únicamente el mínimo requerido. Esta aclaración podría efectuarse mediante la inserción de las palabras "por lo menos" después de la palabra "con-

tendrá" en el encabezamiento del párrafo. El párrafo debe también exigir que en el anuncio de la oferta de contratación se indicase si se precisaba una garantía de licitación, así como la naturaleza y el monto de la garantía, los criterios que habían de utilizarse para evaluar la idoneidad de los contratistas y proveedores, y el derecho de los contratistas y proveedores que se sintieran agraviados a recurrir contra el incumplimiento de la ley o reglamentos de contratación por parte de la entidad contratante.

65. Se hizo una sugerencia, que no fue aceptada, de que se suprimiera o modificara la declaración en el encabezamiento del párrafo 2 según la cual, si se había de convocar un concurso previo de idoneidad, se podría omitir en el anuncio de la oferta de contratación la información relativa al idioma o los idiomas en los que se encontraba disponible la documentación relativa al contrato. Se hizo observar que la información no se precisaría cuando se convocase un concurso previo de idoneidad, ya que, de conformidad con el artículo 17, la documentación relativa al contrato se proporcionaría automáticamente a los contratistas y proveedores cuya idoneidad hubiera quedado previamente establecida.

Artículo 15

Evaluación de la idoneidad de los contratistas y proveedores

66. El Grupo de Trabajo hizo observar que el artículo 15 daba reglas para aplicar, en el contexto de los procedimientos de licitación, los principios generales establecidos en el artículo 9 sobre la idoneidad de los contratistas y proveedores. Se sugirió que la duplicación entre el artículo 9 (que, tal como se había decidido anteriormente, se fusionaría con el artículo 8; véase el párrafo 45, *supra*) y el artículo 15 podría evitarse si se consolidaban esos artículos. Además de reducir la duplicación, dicha consolidación haría que la ley modelo fuera más fácil de comprender y aplicar, y se evitarían incongruencias.

67. Se opinó que ciertos términos utilizados en el artículo 15 y su comentario requerían aclaración, incluidos "evaluar" (utilizado en el párrafo 1), "indebidamente" (utilizado en el párrafo 3), "evaluación de la idoneidad" (utilizado en el párrafo 1 del comentario) y "límites mínimos de aceptabilidad" (utilizado en el párrafo 3 del comentario).

68. Se propuso que se ampliara la lista de criterios de idoneidad enunciados en el párrafo 2 para incluir la experiencia de los contratistas y proveedores, su desempeño anterior en contratos similares y su capacidad en materia de personal y equipo. Se propuso también que se incluyera una referencia a la competencia técnica, comercial, jurídica, financiera y administrativa de los contratistas y proveedores.

69. En virtud de la propuesta, debía aclararse, tal vez en el comentario, que el párrafo 3 tenía por objetivo evitar la discriminación contra los contratistas y proveedores extranjeros en general, y entre distintas categorías de contratistas y proveedores extranjeros.

70. Se convino en que el artículo 15 debía contener una referencia expresa a la evaluación posterior confirmatoria de la idoneidad. Se dijo que esta evaluación era necesaria a fin de confirmar, en el momento de aceptación de la oferta, las calificaciones de un contratista o proveedor cuya idoneidad hubiera sido previamente establecida, cuando hubiera transcurrido un importante intervalo de tiempo entre el concurso previo de idoneidad y el momento de aceptación de una oferta. También se acordó que únicamente las calificaciones del contratista o proveedor cuya oferta hubiera sido aceptada deberían ser objeto de una evaluación posterior confirmatoria de la idoneidad. (Véase también el párrafo 78, *infra*.)

71. Se acordó suprimir en el párrafo 1 del comentario la oración "En algunos casos en los que se haya determinado previamente la idoneidad de los contratistas y proveedores, sus calificaciones podrán evaluarse más detenidamente después de la apertura de las ofertas". Ya que la idoneidad de un contratista o proveedor, previamente determinada, no debía examinarse de nuevo hasta la evaluación confirmatoria de la idoneidad.

Artículo 16

Concurso previo de idoneidad

72. Se sugirió que el artículo debía indicar claramente que el contratista o proveedor que no hubiera participado en el concurso previo de idoneidad no podría presentar una oferta.

73. Se sugirió que se aclarara el significado de las palabras introductorias del párrafo 1 de que, cuando la participación en el procedimiento de licitación fuera restringida, no se podría convocar un concurso previo de idoneidad a fin de evitar la posible interpretación de que cuando el procedimiento de licitación fuera restringido no se examinarían en absoluto las condiciones de idoneidad de los contratistas y proveedores.

74. Se hizo observar que algunos tipos de información que, de conformidad con el párrafo 3, habían de incluirse en la documentación del concurso previo de idoneidad se pedían también en el artículo 14, a efectos de incluirlos en el anuncio de la oferta de contratación. Se dijo que esa duplicación era conveniente, ya que el anuncio de la oferta de contratación y la documentación del concurso previo de idoneidad tenían distinta finalidad y era útil a los contratistas y proveedores que la información se suministrara en ambas ocasiones.

75. Se propuso que se suprimiera el inciso b) del párrafo 3, ya que el requisito en él enunciado estaba formulado en términos vagos y generales, por lo que sería de escasa utilidad práctica.

76. Hubo acuerdo general de que se suprimiera el inciso h) del párrafo 3, disponiéndose en su lugar en dicho párrafo que la entidad contratante debía estar dispuesta a explicar las prácticas y los procedimientos de contratación a cualquier contratista o proveedor que lo solicitara.

77. En relación con el párrafo 4, se opinó que los nombres de los contratistas y los proveedores que hubieran

sido considerados idóneos deberían ser dados a conocer únicamente cuando su oferta hubiera sido aceptada.

78. Se acordó volver a redactar el párrafo 6, a fin de disponer que la entidad contratante deberá volver a confirmar, en una fase posterior, la idoneidad del contratante o proveedor cuya oferta hubiera sido aceptada. Además, los criterios utilizados para esa confirmación posterior de la idoneidad debían ser los mismos que se utilizaron para el concurso previo de idoneidad, y que hubiesen sido señalados en la documentación relativa a la contratación. También se acordó que el párrafo previera cuáles serían las consecuencias de que el contratante o proveedor cuya oferta hubiera sido aceptada no reuniera los criterios de idoneidad exigidos al ser evaluado de nuevo con ocasión de la confirmación posterior de su idoneidad (por ejemplo, si había de aceptarse la siguiente oferta más ventajosa o si habría de iniciarse de nuevo todo el proceso de contratación).

Artículo 17

Entrega de la documentación relativa a la contratación, a los contratistas y proveedores

79. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del artículo 17 era aceptable.

Artículo 18

Contenido de la documentación relativa a la contratación

80. Se expresó la opinión de que en este artículo deberían señalarse las partes de la documentación relativa a la contratación y los datos recogidos en esa documentación que habrían de ser incorporados al contrato.

81. Se observó que varios incisos del artículo se referían a asuntos que se trataban en otras secciones de la ley modelo. Se propuso que se hiciera referencia a esos párrafos a fin de facilitar la utilización y comprensión de la ley modelo.

82. Se propuso que se eliminara la palabra "toda" en la introducción del artículo, ya que el requisito de que se proporcionara toda la información necesaria podría dar lugar a controversias si se omitiera de la documentación relativa a la contratación algún dato que fuera tenido por necesario.

83. Se propuso que se ampliara la introducción del artículo para incorporar el requisito de que la documentación relativa a la contratación incluyera no sólo la información necesaria para la presentación de ofertas aptas sino también las reglas que hubieran de regir la apertura, el examen y la evaluación de las ofertas.

84. Se observó que ciertos tipos de datos que habrían de figurar en la documentación relativa a la contratación en cumplimiento del artículo 18 también habrían de figurar, en el anuncio de la oferta de contratación, en cumplimiento del artículo 14. Se dijo que esa duplicación era conveniente puesto que el anuncio de la oferta de contra-

tación y la documentación relativa a la contratación tenían distintos objetivos y era útil para los contratistas y los proveedores que esa información les fuera dada en ambas ocasiones.

85. Se sugirió que se empleara en el inciso e), alguna fórmula pertinente ya utilizada en la *Guía Jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales*.

86. Se propuso que en el inciso f) se exigiera expresamente que en la documentación relativa a la contratación se incluyera información respecto de la legislación aplicable al contrato y los medios previstos en el contrato para la solución de las controversias.

87. Se sugirió que en el inciso g) se hiciera referencia no sólo a las variantes solicitadas sino también a las variantes que se permitieran en la presentación de las ofertas.

88. Se propuso que en el inciso i) se exigiera expresamente que en la documentación relativa a la contratación se incluyera información sobre la forma en que se expresarán los precios en el contrato (por ejemplo, precio unitario; precio alzado) y respecto de si habían de incluirse en el precio indicado en el contrato los impuestos, aranceles aduaneros y cargas y gravámenes análogos, y sobre cuál de las partes debía asumir el riesgo de que los costos aumentaran por haberse modificado la legislación sobre impuestos, aranceles aduaneros y cargas y gravámenes análogos o cualesquiera otras leyes que afectaran al cumplimiento del contrato. (Véase también el párrafo 114, *infra*.)

89. Se convino en eliminar el inciso j), ya que no convenía a la entidad contratante establecer un precio máximo o un precio mínimo ni escalas de precios. (Véase también el párrafo 182, *infra*.)

90. En relación con el inciso m) se propuso que en la documentación relativa a la contratación se indicara si la entidad contratante habría de considerar las ofertas que se presentaran después de la fecha indicada y, en caso afirmativo, en qué condiciones.

91. Se propuso que se modificara el inciso n) de manera que se hiciera referencia a la reunión de contratistas y proveedores "que pudiera convocar" la entidad contratante.

92. En el contexto del inciso p) se dijo que existía el peligro de una mala interpretación de expresiones como "la más conveniente" y "evaluar" que diera a la entidad contratante excesiva discreción en la selección de la oferta, pese a que en el párrafo 7 del artículo 28 se hubiera definido "la oferta más conveniente". Se propuso que se utilizara alguna fórmula que evitara esa posible interpretación. A ese respecto se expresó la opinión de que la oferta debía seleccionarse sobre la base del precio y otros criterios objetivos y cuantificables. Sin embargo, según otra opinión, ese enfoque era demasiado estricto ya que impediría a la entidad contratante tener en cuenta otros criterios legítimos, que no eran fácilmente cuantificables, como los factores socioeconómicos del país de la entidad

contratante. Aparte de esas opiniones discrepantes, se convino en que en la documentación relativa a la contratación se debían enunciar todos los criterios que la entidad contratante tomaría en consideración para la selección de la oferta.

93. Las opiniones estuvieron divididas con respecto al inciso s). Se adujeron varios argumentos a favor de que se mantuviera ese inciso, así como las remisiones (entre corchetes) a los diversos tipos de leyes y reglamentos aplicables al cumplimiento del contrato. Se observó que era importante que los contratistas y proveedores tuvieran presentes las leyes y reglamentaciones aplicables a los procedimientos de licitación y al cumplimiento del contrato. Solía haber diversas leyes y reglamentaciones aplicables y sin una disposición como la del inciso s), con frecuencia sería difícil que los contratistas y proveedores se dieran cuenta de su existencia. Los contratistas y proveedores extranjeros y los que no tuvieran experiencia anterior respecto de procedimientos de licitación en el sector público en el Estado que fuera a aplicar la ley modelo estarían en una situación particularmente desventajosa. Se señaló que el inciso no imponía una carga excesiva a la entidad contratante ya que sólo requería que se hiciera remisión a las leyes y reglamentaciones aplicables; no exigía que la entidad contratante proporcionara el contenido o un análisis de esas leyes y reglamentaciones. Se observó también que el inciso sería provechoso no sólo para los contratistas y proveedores sino también para la entidad contratante, ya que esta disposición contribuiría al buen funcionamiento del proceso de licitación y ayudaría a garantizar que el cumplimiento del contrato se ajustaría a las leyes y reglamentaciones aplicables.

94. Se adujeron varios argumentos contra la retención de este inciso. Se señaló que no era procedente pedir a la entidad contratante que prestara asesoramiento jurídico a los contratistas y proveedores. Más bien cabía esperar que los contratistas y proveedores obtuvieran su propio asesoramiento jurídico profesional competente como parte de sus actividades comerciales ordinarias. Se dijo que los requisitos del inciso s) eran excesivamente onerosos porque las leyes y reglamentaciones aplicables a los procedimientos de licitación y al cumplimiento del contrato a veces eran numerosas y complejas. A ese respecto, se señaló también que se planteaban problemas especiales en los países con sistemas federales, en los cuales los diversos aspectos de los procedimientos de licitación y el cumplimiento del contrato estarían sujetos a las leyes nacionales y a las leyes de las subdivisiones de la federación; a veces era difícil determinar qué leyes serían aplicables. Se declaró también que limitarse a estipular que la entidad contratante debía hacer referencia a las leyes y reglamentaciones aplicables era de escasa utilidad para los contratistas y proveedores, que necesitarían asesoramiento sobre el contenido, el significado y la aplicación de esas leyes y reglamentaciones.

95. Se expresó la opinión de que la utilidad de este inciso dependía en cierta medida de las consecuencias de que se omitiera una remisión a una ley o reglamentación determinada en la documentación relativa a la contratación o de que esa remisión fuera incorrecta. Se opinó que,

en ese caso, la entidad contratante debería asumir la responsabilidad jurídica respecto de esos errores u omisiones. Por ejemplo, en casos apropiados, el contratista o proveedor cuya oferta contractual hubiera sido aceptada y que debiera efectuar mayores gastos en el cumplimiento del contrato debido a un error u omisión debería tener derecho a un ajuste del precio estipulado en el contrato. Con respecto a esto, se declaró, sin embargo, que la cuestión de los ajustes de los precios debería ser tratada en el contrato y no en la ley modelo sobre contratación pública. Se opinó también que, si se mantenía el inciso, la entidad contratante no debería tener responsabilidad jurídica por remisiones erróneas a una ley o reglamentación o la omisión de éstas. Sin embargo, se observó al respecto que la exoneración de responsabilidad en casos de negligencia grave sería incompatible con los principios generales de algunos ordenamientos jurídicos.

96. A fin de que las obligaciones impuestas por este inciso fueran menos onerosas para la entidad contratante, se propuso que se modificara este inciso de manera que no se exigiera a la entidad contratante que proporcionara una lista exhaustiva de las leyes y reglamentaciones aplicables. También se propuso que se formulara de nuevo el inciso s) a fin de imponer a la entidad contratante la obligación de explicar las prácticas y procedimientos de contratación a todo contratista o proveedor que lo solicitara. Sin embargo, se observó que la formulación propuesta iba más allá de una simple remisión a las leyes y reglamentaciones aplicables y, en consecuencia, podría imponer una obligación más onerosa a la entidad contratante que la que imponía el inciso en su formulación actual. Se propuso también que se estableciera una distinción entre los dos tipos de leyes y reglamentaciones a que se refería el inciso, para lo cual se obligaría a la entidad contratante a hacer remisión a las leyes y reglamentaciones aplicables al procedimiento de licitación y a asumir la responsabilidad respecto de errores u omisiones en esas remisiones, y se adoptaría un enfoque menos estricto en relación con las leyes y reglamentaciones aplicables al cumplimiento del contrato.

97. La tónica de las deliberaciones fue que el inciso s) en su redacción actual imponía una carga muy pesada a la entidad contratante. Se pidió a la Secretaría que sobre la base de las deliberaciones modificara el inciso para la próxima versión del proyecto de ley modelo de contratación.

98. Respecto del inciso t), se convino en que se agregara una disposición expresa en el sentido de que los contratistas y proveedores debían poder comunicarse directamente con la entidad contratante sin pasar por un intermediario.

99. Se convino en que en el artículo 18 debía disponerse que habría de incluirse en la documentación relativa a la contratación la siguiente información adicional: cualquier obligación de comercio compensatorio impuesta por la entidad contratante; el órgano responsable o los órganos responsables de la supervisión y el control de la contratación pública; y el derecho a reparación de los contratistas y proveedores en caso de que la entidad contratante no respetara las leyes y reglamentaciones relativas a la contratación pública.

Artículo 19

Suma cobrada por la documentación relativa a la contratación

100. Se sostuvo la opinión de que debería modificarse la redacción del artículo, a fin de estipular que la suma cobrada por la documentación relativa a la contratación no podía ser superior al costo de la impresión de los documentos y de su entrega a los contratistas y proveedores. Según otra opinión, en cambio, el artículo era satisfactorio en su forma actual, con arreglo a la cual la suma "reflejará" el costo de la impresión de los documentos y de su entrega, ya que no podría exigirse a la entidad contratante que calculara en forma exacta el costo de la impresión y de la entrega de los documentos.

101. Se planteó el interrogante de si, con arreglo a la formulación actual del artículo, la entidad contratante podía incluir, en la suma que cobrase por la documentación relativa a la contratación, cualquier clase de impuestos que se viera obligada a abonar en relación con la impresión de los documentos.

102. Se propuso volver a examinar la expresión "una suma excesivamente alta" contenida en el comentario, ya que esa expresión podría sugerir que al determinar la suma sería posible tomar en cuenta factores distintos del costo de la impresión y de la entrega de la documentación relativa a la contratación.

Artículo 20

Reglas relativas a la formulación de la documentación del concurso previo de idoneidad y de la documentación relativa a la contratación

103. Se sugirió que se modificara la redacción del título del artículo, a fin de indicar más claramente la materia de que trataba el artículo.

104. Se observó que el párrafo 1 era de carácter introductorio más que preceptivo y que por lo tanto era de dudosa utilidad en su forma actual.

105. Se sostuvo que debía modificarse la primera referencia que figuraba en el párrafo 1 a los obstáculos a la participación de contratistas o proveedores en el proceso de licitación, a fin de calificar a los obstáculos de "innecesarios".

106. Se opinó que debía procurarse redactar de manera más concisa el párrafo 3.

107. Se expresó apoyo al requisito incluido en el inciso c) del párrafo 3 de que se utilizaran normas de calidad internacionales siempre que existieran. Por otra parte se opinó que debería autorizarse a la entidad contratante a apartarse de las normas de calidad internacionales en algunas circunstancias, es decir, cuando fuesen incompatibles con el equipo existente o cuando la entidad contratante deseara obtener una tecnología determinada. Se propuso asimismo que la entidad contratante empleara normas de calidad internacionales salvo en aquellos casos en que esas normas fueran incompatibles con las normas nacionales o menos severas que ellas.

108. Sin embargo, la opinión predominante fue que no había que dar preferencia a las normas de calidad internacionales, y que la entidad contratante debía tener la flexibilidad de utilizar las normas de calidad que considerase más apropiadas para una licitación determinada. Al respecto, se hizo notar que no todos los países tenían la misma capacidad de adaptarse a las normas de calidad internacionales.

109. Respecto del párrafo 4, se opinó que la exigencia de que en los concursos de licitación internacional la documentación del concurso previo de idoneidad y la documentación relativa a la contratación se expresaran en "un idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional" era imprecisa, y que podía ocasionar controversias sobre si el idioma utilizado en un caso determinado era el habitual en el comercio internacional. Se planteó la posibilidad de especificar en la ley modelo qué idiomas podrían ser utilizados (por ejemplo, los idiomas oficiales de las Naciones Unidas).

110. Se opinó que era demasiado engorroso exigir a la entidad contratante que preparara dos juegos de documentación: uno en un idioma oficial de su país y el otro en un idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional. Se dijo que debía permitirse a la entidad contratante que preparase la documentación en uno solo de esos idiomas.

111. Se sostuvo que la regla enunciada en la última cláusula del párrafo, según la cual en el caso de una divergencia o conflicto entre distintas versiones lingüísticas prevalecería la versión en el idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional, sería difícil de aceptar para algunos de los Estados adoptantes y no sería necesariamente aplicada por los tribunales de todos los países.

Artículo 21

Leyes o reglamentos nuevos o enmendados relativos a impuestos, derechos de aduana u otras cargas públicas similares, o que afecten al cumplimiento del contrato adjudicado

112. En relación con su examen de este artículo, el Grupo de Trabajo analizó asimismo el párrafo 6 del comentario al artículo 18.

113. Se expresó apoyo en favor del artículo 21, a cuyo tenor la entidad contratante habría de sufragar los costos extraordinarios en que incurriese el contratista o el proveedor para el cumplimiento del contrato, debido a la promulgación de nuevas leyes o reglamentos en el Estado de la entidad contratante o debido a la enmienda de las leyes o reglamentos vigentes en ese Estado. Se dijo que, especialmente en el caso de los contratos de obras, esta regla permitiría que los contratistas y proveedores, al preparar sus ofertas, evaluaran con mayor exactitud los costos que entrañaba el cumplimiento del contrato, y no se vieran en la necesidad de incluir en sus precios de oferta un incremento que reflejara el riesgo de un aumento de los costos debido a modificaciones en las leyes o reglamentos.

114. La opinión predominante, sin embargo, fue que debía eliminarse el artículo. Se argumentó que era necesario dar flexibilidad, para que la cuestión de cuál de las partes habría de correr con los gastos adicionales derivados de la modificación de leyes y reglamentos se dilucidase de conformidad con las circunstancias de cada licitación. En algunos casos, por ejemplo, podría estipularse en el contrato que dichos gastos fueran reembolsables. También se acordó que en la documentación relativa a la contratación se indicara cuál de las partes correría con los gastos (véase el párrafo 88, *supra*). Además, se convino en conservar el párrafo 6 del comentario al artículo 18. Se propuso mencionar en dicho párrafo la posibilidad de que el Estado que fuera a aplicar la ley modelo introdujese al hacerlo, en su propia legislación, una disposición expresa en la cual se estableciera cuál de las partes habría de correr con los referidos gastos.

Artículo 22

Aclaración o modificación de la documentación relativa a la contratación

115. Con respecto al párrafo 2, se acordó en general que la entidad contratante debía estar facultada para modificar la documentación relativa a la contratación sólo si se reservaba el derecho de hacerlo en dicha documentación. También se acordó que, si la entidad contratante modificaba la documentación relativa a la contratación, tendría la obligación de prorrogar el plazo para la presentación de las ofertas si ello era necesario para permitir a los contratistas y proveedores que trataran de obtener aclaraciones sobre la modificación, o que enmendaran o retiraran sus ofertas.

116. Se sostuvo que la ley modelo sobre contratación pública debía disponer que los contratistas y proveedores podrían reembolsarse cualesquiera gastos adicionales en que incurrieran como consecuencia de una modificación en la documentación relativa a la contratación.

117. Se sugirió que la expresión "o en cualquier otra forma por la que quede constancia del pedido, la respuesta o la adición" que figuraba en el párrafo 3, y formulaciones análogas que figuraban en otras partes del texto, se examinasen para constatar que abarcaban medios de comunicación tales como el télex y el telefax. Se expresó la opinión de que debería permitirse que las solicitudes de aclaración y las correspondientes respuestas, así como otras comunicaciones previstas en el texto, se hicieran por teléfono, con tal de que se enviara de inmediato una confirmación por escrito de la comunicación.

118. En relación con el párrafo 4, se sugirió que se diese mayor importancia a la utilidad de las reuniones de contratistas y proveedores previas a la licitación en circunstancias apropiadas (por ejemplo, en el caso de una licitación relativa a suministros u obras de gran complejidad o valor). Se planteó el interrogante de si era necesario exigir que en las minutas de la reunión no se identificase la fuente de las solicitudes de aclaración de la documentación relativa a la contratación. Se señaló que, salvo en el caso de las solicitudes presentadas por escrito, los participantes en la reunión conocerían el origen de las solicitudes formuladas en la reunión.

Artículo 23*Idioma de las ofertas*

119. Hubo acuerdo general en el sentido de que era necesario simplificar el artículo 23, disponiendo que los pliegos de condiciones podían redactarse en cualquiera de los idiomas en que se hubiese publicado la documentación relativa a la contratación.

Artículo 24*Presentación de las ofertas*

120. En lo que respecta al párrafo 1, se convino en general en que al fijar el plazo para la presentación de las ofertas debía tenerse en cuenta no sólo el tiempo que necesitaban los contratistas y los proveedores, sino también un plazo razonable que pudiera necesitar la entidad contratante. Se formuló una pregunta acerca de las consecuencias que podría entrañar para la entidad contratante el hecho de que el plazo fijado fuese demasiado corto.

121. Se convino en que la entidad contratante debería tener la obligación, y no únicamente la facultad, de prorrogar el plazo para la presentación de las ofertas en las circunstancias a que se hacía referencia en el apartado i) del inciso a) del párrafo 2, es decir, para dar margen a los contratistas y proveedores para tomar en consideración la eventual aclaración o modificación de la documentación relativa a la contratación.

122. Se propuso la eliminación del apartado ii) del inciso a) del párrafo 2, según el cual la entidad contratante podría prorrogar el plazo si, debido a circunstancias imprevistas, no fuese posible que los contratistas o proveedores presentaran sus ofertas antes de la expiración de aquél. Se dijo que la frase "debido a circunstancias imprevistas" era vaga y podía dar origen a controversias. En general se estimaba importante prever la concesión de una prórroga del plazo en el caso considerado; sin embargo, contrariamente a lo decidido con respecto al apartado i) del inciso a) del párrafo 2, el Grupo de Trabajo convino en que la prórroga prevista en el apartado ii) del inciso a) del párrafo 2 debía tener carácter facultativo para la entidad contratante. El Grupo de Trabajo convino asimismo en que la situación a que se hacía referencia en el apartado ii) del inciso a) del párrafo 2 no debía constituir el único caso en que la entidad contratante estuviera facultada a prorrogar el plazo, y en que la disposición debía redactarse de modo que previera la posibilidad de que se prorrogase el plazo en otras circunstancias.

123. El Grupo de Trabajo convino en suprimir la oración que figuraba entre corchetes en el párrafo 3, que establecía que podría considerarse una oferta que se presentase después de expirado el plazo, si el contratista o el proveedor no hubiese podido presentarla a tiempo por razones ajenas a su voluntad. En primer lugar, se consideró que estaba redactada en términos demasiados generales, lo que podía dar origen a controversias y prestarse a abusos. En segundo lugar, la consideración de una oferta presentada fuera de plazo, aun cuando se hiciera de buena fe, podía ser una incorrección, al menos en apariencia, lo que podía poner en duda la ecuanimidad del proceso de

contratación. Los que se oponían a la eliminación de esa disposición dijeron que la entidad contratante debía gozar de discrecionalidad para considerar una oferta presentada fuera del plazo si se daban las circunstancias adecuadas.

Artículo 25*Plazo de validez de las ofertas; modificación y retiro de las ofertas*

124. En lo que respecta al inciso a) del párrafo 2, se convino en que no debía alentarse a la entidad contratante a que solicitara prórrogas del plazo de validez de las ofertas, por lo que debía disponerse que tales prórrogas podrían solicitarse sólo en circunstancias excepcionales. En relación con ello, se hizo mención de una práctica inaceptable mediante la cual las entidades contratantes presionaban a veces a los contratistas y proveedores para que otorgaran prórrogas amenazándolos con reclamar el pago de la garantía de licitación adjuntada a su oferta. Se convino asimismo en que la disposición estatuyera claramente que si un contratista o proveedor no aceptaba prorrogar el plazo de validez de su oferta no podría seguir participando en la licitación.

125. Se convino en que debía enmendarse el inciso b) del párrafo 2 de modo que dijera que "la entidad contratante *pedirá* a los contratistas y proveedores que hayan aceptado la prórroga que amplíen u obtengan una prórroga del plazo de validez de las garantías de licitación que hayan proporcionado o, si ello no es posible, que proporcionen nuevas garantías de licitación para cubrir la prórroga del plazo de validez de sus ofertas".

126. En relación con el párrafo 3, se expresaron varias opiniones respecto de si un contratista o proveedor podía o no modificar o retirar su oferta antes de la expiración del plazo para la presentación de la misma. A juicio de algunos, no debería ser posible modificar o retirar una oferta una vez que hubiese sido presentada, porque permitir su modificación o retiro podía dar lugar a abusos o incorrecciones. Otros estimaban que el hecho de que una oferta pudiera o no modificarse o retirarse con anterioridad a la expiración del plazo para su presentación debía depender de las circunstancias de cada contrato, y que en los documentos de adquisición debía indicarse si una oferta podía modificarse o retirarse. Otros opinaban que no era probable que el retiro de una oferta diera lugar a abusos o incorrecciones, por lo que debía estar permitido, pero que la facultad de modificar una oferta sí presentaba peligros, y debía excluirse. A juicio de otros, la modificación o retiro de una oferta no podía dar lugar a abusos ni incorrecciones, particularmente si las ofertas habían de permanecer selladas, por lo que la redacción del párrafo 3 debía dejarse como estaba. En apoyo de esta opinión, se dijo que la facultad de modificar o retirar ofertas se reconocía con frecuencia en la práctica. Además, se señaló que la modificación de una oferta sería beneficiosa para la entidad contratante si resultaba en una reducción del precio de la oferta.

127. Una vez finalizado el debate, el Grupo de Trabajo estimó que aún no se hallaba en condiciones de adoptar una decisión sobre las cuestiones examinadas. Pidió a la

Secretaría que investigara la práctica relativa a la modificación y retiro de las ofertas, así como la cuestión, relacionada con esa práctica, de la pérdida de la garantía de licitación si la oferta se modificaba o retiraba, y que comunicara los resultados de esa investigación al Grupo de Trabajo en su próximo período de sesiones.

Artículo 26

Garantías de licitación

128. Se hizo hincapié en que en los documentos relativos a la contratación se debía especificar el tipo, el importe y los términos y condiciones de la garantía de licitación que habían de dar los contratistas y proveedores y los tipos de instituciones de las que se aceptarían las garantías, como se disponía en el inciso *l*) del artículo 18. También se acordó que en algunos casos podía ser conveniente que la entidad contratante proporcionase opciones con respecto a la índole de la garantía y de la institución que había de otorgarla, y que la posibilidad de especificar esas opciones debía quedar clara en el inciso *f*) del artículo 2 y en el inciso *l*) del artículo 18. También se dijo que era conveniente que el comentario proporcionase orientación a la entidad contratante con respecto a los diversos aspectos de la garantía de licitación requerida.

129. Se consideró importante el principio implícito en el inciso *b*) del párrafo 1, es decir, el de evitar la imposición de requisitos con respecto a las garantías de licitación que pudiesen crear obstáculos a la participación de contratistas y proveedores extranjeros en el procedimiento de licitación. Se acordó que la entidad contratante no debería poder estipular que la garantía de licitación había de ser otorgada por una institución local. Sin embargo, también se acordó que se debía volver a formular la disposición a fin de indicar que la entidad que otorgase la garantía de licitación, ya fuese extranjera o local, debía resultar aceptable a la entidad contratante. En particular, la entidad contratante debía poder evaluar la solvencia de la institución que otorgaba la garantía. A ese respecto, se sugirió que se proporcionase un mecanismo mediante el cual un contratista o proveedor que se propusiera dar una garantía de licitación prestada por una institución extranjera podría consultar con la entidad contratante para obtener su aprobación respecto de la garantía de licitación antes de presentar la oferta. Según otra propuesta se debería disponer que la entidad contratante especificase en los documentos relativos a la contratación qué instituciones extranjeras se considerarían aceptables.

130. Se observó que las entidades contratantes exigían a veces que las garantías de licitación otorgadas por una institución extranjera fuesen confirmadas por una institución local. Se expresó la opinión de que se debía desalentar esa práctica. Una de las razones para tal opinión era que las instituciones extranjeras a veces no podían hacer arreglos para la confirmación de su garantía antes de que expirase el plazo para la presentación de ofertas.

131. Se señaló que no estaba claro si las palabras "del tipo o de un tipo", utilizadas en el inciso *b*) del párrafo 1, se referían al tipo de institución o al tipo de garantía de licitación.

132. En apoyo de la política implícita en el párrafo 2, se dijo que era importante que la ley modelo enunciase reglas claras acerca del momento después del cual ya no se podría presentar una reclamación de pago de la garantía de licitación y el momento en que la garantía debía ser devuelta al contratista o proveedor que la había proporcionado. Se dijo que esas reglas eran necesarias porque las entidades contratantes a veces presentaban reclamaciones indebidas de pago de las garantías de licitación y se negaban a devolverlas cuando debían hacerlo. Sin embargo, se observó que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales de la Comisión estaba preparando una ley uniforme sobre garantías independientes y cartas de crédito contingente y se expresó la opinión de que se debía aplazar el examen del párrafo 2 en espera de los resultados de esa labor. Ello permitiría al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional tener en cuenta los resultados de la labor relativa a las garantías independientes y las cartas de crédito contingente y evitaría que se prejuzgasen dichos resultados o se crease algún conflicto con respecto a los mismos. Sin embargo, prevaleció la opinión de que era útil examinar el párrafo 2 en la etapa actual de preparación de la ley modelo sobre contratación pública, ya que se refería a las cuestiones planteadas por la utilización de las garantías independientes y de otro tipo en el contexto particular del procedimiento de licitación. Se expresaron dudas sobre si habría duplicaciones con respecto a la labor del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales. También se señaló que, en la medida en que guardaba relación con las garantías de licitación, se podrían tener en cuenta los progresos realizados en esa labor antes de que se finalizase la ley modelo sobre contratación pública.

133. Se consideró que el párrafo 2 era en general aceptable. Sin embargo, se formuló la propuesta de que se modificase el inciso *a*) del párrafo 2 para que hiciera referencia al momento en que se hubiera completado el proceso de licitación en lugar de al momento en que expirara la garantía de licitación. Además, se acordó ampliar la enumeración que figuraba en el párrafo 2 de las circunstancias en que ya no se podría efectuar ninguna reclamación de pago por la garantía de licitación y se debía devolver ésta, haciendo referencia también al retiro de la oferta y de la garantía de licitación, de ser autorizado ese retiro (véanse los párrafos 126 y 127, *supra*), antes de que hubiera expirado el plazo para la presentación de ofertas.

134. Se formuló la sugerencia de que se tratara en el artículo 26 el caso en que se requería una garantía de licitación sólo después de la apertura de las ofertas y sólo de determinados contratistas y proveedores. Sin embargo, prevaleció la opinión de que la garantía de licitación se debía dar en el momento de la presentación de la oferta a fin de otorgar suficiente protección a la entidad contratante.

135. Se formuló la propuesta de que se incluyera en el artículo 26 o en el inciso *f*) del artículo 2 una disposición en la que se indicasen las obligaciones que se iban a garantizar mediante la garantía de licitación. Dicha disposición podría basarse en el examen de esa cuestión en los párrafos 1 y 7 del comentario.

136. Se formuló la propuesta de que se suprimiera en el párrafo 1 del comentario la referencia a las garantías cuyo pago podría reclamarse sin tener que probar el incumplimiento del contratista o proveedor, ya que no se debía alentar ese tipo de garantía.

Artículo 27

Apertura de las ofertas

137. En relación con el párrafo 1, se opinó que no debería haber ningún intervalo de tiempo entre la expiración del plazo para la presentación de ofertas y la apertura de las ofertas. Se dijo que la apertura de las ofertas al expirar el plazo para la presentación de ofertas o inmediatamente después favorecería la transparencia y reduciría al mínimo las oportunidades de injerencia en las ofertas o de manipulación de las mismas. Se acordó en general que se debía mejorar la redacción del párrafo para aclarar que las palabras "o de la prórroga de dicho plazo" se referían a la expiración del plazo para la presentación de ofertas y no al momento de apertura de éstas. Se sugirió en ese sentido que se suprimieran las palabras "o de la prórroga de dicho plazo", ya que eran innecesarias.

138. Con respecto al párrafo 2, se acordó en general que la apertura de las ofertas debía ser pública, es decir, que debía tener lugar en presencia de los contratistas y proveedores o sus representantes. Sin embargo, se señaló que en algunos países las ofertas no se abrían públicamente a fin de preservar el carácter confidencial de los procedimientos de licitación. En respuesta se señaló que el carácter confidencial se podría preservar suficientemente aun cuando se abrieran las ofertas en público si se exigía que las ofertas estuvieran selladas y se anunciaba en la apertura únicamente el nombre y dirección de los contratistas y proveedores y los precios de sus ofertas.

139. Se reconoció que tal vez fuera conveniente admitir algunas excepciones a la apertura pública de las ofertas. Entre las posibles excepciones se mencionó el caso de la seguridad y la defensa nacionales, aunque se observó que el procedimiento de licitación podría no resultar adecuado en tales casos. A ese respecto se formuló la propuesta de que esos casos quedasen totalmente excluidos del ámbito de la ley modelo. Si esa exclusión se hacía optativa, la entidad contratante quedaría facultada para aplicar las reglas y procedimientos contenidos en la ley modelo en casos que afectaran a la seguridad o defensa nacional cuando deseara hacerlo. Se solicitó a la Secretaría que preparase una disposición a ese efecto para el próximo proyecto de ley modelo.

140. Se dijo que otra posible excepción a la apertura pública de las ofertas eran los casos en que las ofertas se presentaban por medios de comunicación electrónicos o por teléfono. Sin embargo, se señaló en contra de esto que las ofertas deberían presentarse por escrito y en sobres sellados. Otra posible excepción era el caso de los contratos de escaso valor, en los que las formalidades relacionadas con la apertura pública de las ofertas resultarían contraproducentes en lo concerniente al logro de los objetivos de economía y eficiencia.

141. Se convino en general en que, de permitirse excepciones a la apertura pública de las ofertas, se debía limitar su número, y que los criterios para invocar una excepción debían ser formulados en términos estrictos y restrictivos.

142. Se sugirió que el párrafo 3 exigiera que el nombre y la dirección de los contratistas y proveedores y los precios de sus ofertas sean consignados de inmediato en las minutas del proceso de licitación previstas en el artículo 33, a fin de impedir incorrecciones. Se formuló una propuesta adicional consistente en que se exigiera en este párrafo que se comunicase dicha información a todo contratista o proveedor que hubiese presentado una oferta pero no estuviese presente ni representado en la apertura de las ofertas.

143. Con respecto al párrafo 2 del comentario, se planteó la cuestión de si era conveniente que la apertura de las ofertas fuese realizada por un comité.

Artículo 28

Examen, evaluación y comparación de las ofertas

Párrafo 1

144. El Grupo de Trabajo decidió mantener la regla enunciada en el inciso a) del párrafo 1 que permita a la entidad contratante solicitar a los contratistas y proveedores las aclaraciones pertinentes respecto de sus ofertas. Sin embargo, se expresó la preocupación de que, a pesar de la prohibición de modificar el precio de la oferta o de otro elemento sustancial previsto en la oferta, la facultad de pedir aclaraciones de las ofertas pudiera propiciar posibles abusos.

145. El Grupo de Trabajo entendió que el inciso b) del párrafo 1 se refería a los errores de cálculo obvios en el cuerpo del documento relativo a la oferta, y no abarcaba, por ejemplo, los precios anormalmente bajos de la oferta que probablemente fueran resultado de un malentendido o un error no reflejados claramente en la oferta.

146. Se expresaron varias opiniones acerca de cómo había que tratar los errores contemplados por esa regla. Se dijo que la entidad contratante debía poder corregir esos errores por iniciativa propia, sin consultar con el contratista o proveedor. No obstante, se hizo observar que dicho enfoque encerraba cierto riesgo de abuso. Se dijo que era preferible señalar los errores a la atención del contratista o proveedor y darles la oportunidad de confirmar las cifras o convenir en corregirlas. Según una variante de ese enfoque, se daría al contratista o al proveedor la opción de corregir las cifras o retirar la oferta. Según otra propuesta, debería establecerse una distinción entre los errores evidentes, que la entidad contratante debería poder corregir por iniciativa propia, y los errores importantes que deberían señalarse a la atención del contratista o proveedor. Se pediría al contratista o proveedor que confirmara sus cifras o conviniera en corregirlas, o, como otra posibilidad, se le daría la opción de corregirlas o retirar su oferta. En contra de ese enfoque se dijo que el concepto de error "importante" era vago, y daría lugar a incertidumbres y

controversias. También se dijo que debía suprimirse esa regla, y que la cuestión de cómo había que tratar los errores aritméticos en las ofertas debería ser resuelta remitiéndola a las reglas del derecho interno. En oposición a ese punto de vista, se indicó que la comisión de dichos errores era frecuente en la práctica y que la ausencia de una disposición crearía incertidumbre y falta de uniformidad en el tratamiento de la cuestión. Tras un debate, el Grupo de Trabajo acordó mantener de momento la redacción actual del inciso *b*) del párrafo 1, y volver a examinarlo en su próximo período de sesiones.

Párrafo 2

147. Se opinó que el párrafo 2 debería ser suprimido, y se adujo como motivo que la reglamentación del rechazo de las ofertas no era necesaria porque la entidad contratante simplemente no aceptaría una oferta cuando se presentara una circunstancia como la descrita en dicho párrafo. Sin embargo, la opinión mayoritaria se pronunció a favor de mantener el párrafo, ya que la formalidad del rechazo era un rasgo fundamental en los procedimientos de licitación.

148. Se propuso que se modificara el párrafo 2, a fin de hacer el rechazo de las ofertas, por los motivos indicados, facultativo y no obligatorio. El Grupo de Trabajo no aceptó esa propuesta. Se hizo observar que la esencia de la licitación oficial era que una oferta debía rechazarse si la oferta no era adecuada o si el contratista o proveedor no eran idóneos.

149. Se indicó que la cuestión de mantener el inciso *b*) del párrafo 2 en su forma actual dependería de la decisión que en última instancia adoptara el Grupo de Trabajo respecto al inciso *b*) del párrafo 1.

150. Se propuso añadir al párrafo 2 que cuando se recibiera una oferta fuera de plazo debía ser rechazada. En oposición a esa propuesta, se indicó que el párrafo 3 del artículo 24, en donde se trataba de esta cuestión, era un contexto más adecuado para resolverla. A este respecto, se hizo observar que las ofertas recibidas tras expirar el plazo de presentación debían ser devueltas sin abrir al contratista o proveedor; por consiguiente, no podía considerarse que habían sido presentadas y no surgía la cuestión del rechazo de esas ofertas. El Grupo de Trabajo acordó incluir, de momento, la adición propuesta al párrafo 2 y examinar en una etapa posterior si la cuestión debería tratarse en el contexto del párrafo 3 del artículo 24, o en el artículo 28.

Párrafo 3

151. Se propuso que se suprimiera el párrafo 3. En apoyo de esa propuesta se dijo que la cuestión de intentar influir indebidamente sobre la entidad contratante se trataba en otras esferas del derecho interno, tales como el derecho penal y las leyes relativas a la competencia desleal, y quedaba fuera del ámbito de la ley modelo sobre contratación pública. También se dijo que, en su formulación actual, la disposición planteaba problemas y creaba incertidumbre. Por ejemplo, se dijo que era difícil que la entidad contratante sustentara los motivos e intenciones del contratista o proveedor, y que la disposición era

demasiado amplia y, en consecuencia, susceptible de aplicación arbitraria o incorrecta por la entidad contratante. Además, se dijo que era injusto que un contratista o proveedor fuera descalificado sobre la base únicamente de una acusación emanada de la entidad contratante. Según otra propuesta, los casos de empleo indebido de influencia por un contratista o proveedor debían tratarse en la sección de la ley modelo relativa a las controversias y las reparaciones.

152. Según la opinión mayoritaria, la ley modelo debería prever un procedimiento por el que la entidad contratante pudiera rechazar una oferta cuando un contratista o proveedor intentara ejercer una influencia indebida. Según esa opinión, debía mantenerse el párrafo 3, pero debía volver a redactarse para eliminar los problemas e incertidumbres que habían sido identificados en su formulación actual. A tal fin, se sugirió que el párrafo especificara los motivos concretos que habilitaban a la entidad contratante para rechazar una oferta, por ejemplo, un intento de soborno por parte del contratista o proveedor. El requisito contenido en el párrafo de que el rechazo de una oferta por uno de los motivos establecidos quedaba sujeto a la aprobación de la autoridad superior debía mantenerse como salvaguardia contra la aplicación indebida del párrafo. Además, debía abrirse un expediente del rechazo, incluida una exposición de los motivos, que quedaría archivado para la protección tanto del contratista o proveedor como de la entidad contratante.

153. Se acordó, por lo general, que la ley modelo debía prever un procedimiento para la revisión del rechazo de una oferta efectuado en aplicación del párrafo 3, así como remedios adecuados (por ejemplo, daños y perjuicios) para el contratista o proveedor, en caso de que se llegara a la conclusión de que el rechazo de la oferta había sido injustificado. Se sugirió que estatuyera el recurso al arbitraje para resolver estas controversias.

154. El Grupo de Trabajo convino en que el procedimiento de revisión no debería demorar el proceso de licitación. A ese respecto, se propuso que el contratista o proveedor debían estar facultados para solicitar la revisión inmediatamente después del rechazo de su oferta, pero sin interrumpir el curso normal de la licitación. Según otra propuesta, sólo se permitiría que el contratista o proveedor solicitaran la revisión cuando hubieran finalizado los procedimientos de licitación.

155. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que modificara el párrafo 3 en el próximo proyecto de ley modelo para que reflejara las opiniones expresadas en el actual período de sesiones.

Párrafo 4

156. Se expresó acuerdo general respecto del principio subyacente al párrafo 4, es decir que una oferta debía ser rechazada si no se ajustaba en todos sus aspectos a los requisitos fijados en los documentos relativos a la contratación, excepto cuando dichas discrepancias fueran sólo menores. Sin embargo, en la actual redacción del párrafo se daba excesiva importancia al concepto de discrepancias menores. Se convino en que el párrafo debía volver a

formularse, a fin de establecer únicamente un principio general, en el sentido de que la entidad contratante podía considerar que una oferta era apta si contenía sólo discrepancias menores respecto de los requisitos fijados en los documentos relativos a la contratación, y que el concepto "oferta apta" debía definirse en el artículo que contenía las definiciones (actualmente el artículo 2). En virtud de ese enfoque, la entidad contratante tendría la flexibilidad necesaria para determinar si se trataba de una discrepancia menor, en el contexto de los procedimientos de contratación de que se tratara. Se dijo que debía proporcionarse un mecanismo de revisión adecuado para zanjar las controversias sobre si se trataba o no de una discrepancia menor. El Grupo de Trabajo convino en que se suprimiera el inciso b) del párrafo 4, por no ser necesario en vista del enfoque acordado.

157. Se indicó que, en algunos países, la conformidad estricta de la oferta con las especificaciones y otros requisitos fijados en los documentos relativos a la contratación no era un rasgo esencial del procedimiento de licitación.

Párrafos 5 y 6

158. Se planteó la cuestión de si las ofertas que introdujeran variantes deberían ser tomadas en consideración en la licitación competitiva. A este respecto, se dijo que la consideración de ofertas con variantes entraba en conflicto con el principio esencial subyacente a la licitación competitiva, de que todas las ofertas debían ajustarse a las especificaciones y requisitos fijados en la documentación relativa a la contratación. Además, la presentación de ofertas con variantes se debía a menudo a que la entidad contratante no había sabido especificar con suficiente precisión las características técnicas o de otra índole de los suministros u obras que deseaba contratar. Por consiguiente, se opinó que las ofertas con variantes debían considerarse como análogas a las propuestas que eran objeto del artículo 31, y debían examinarse en el contexto de ese artículo. Empero, según otra opinión, las ofertas con variantes constituían una realidad en el procedimiento de licitación. Desempeñaban un papel beneficioso en esos procedimientos al permitir a la entidad contratante beneficiarse de soluciones a sus necesidades de contratación que podían ser superiores a las fijadas en la documentación relativa a la contratación. Por consiguiente, la ley modelo debía incluir disposiciones adecuadas que trataran específicamente de las ofertas con variantes.

159. El párrafo 5 se refería a las ofertas con variantes cuya presentación se hubiera solicitado expresamente en la documentación relativa a la contratación. En favor de mantener el párrafo se adujo que, sin la disposición en él contenida, surgirían incertidumbres en algunos ordenamientos jurídicos sobre si podían solicitarse o no ofertas con variantes. La opinión predominante fue que como no podía decirse que esas ofertas, *per se*, no fueran aptas y debían tratarse como cualquier otra oferta, el párrafo resultaba innecesario y debía suprimirse.

160. El párrafo 6 se refería a las ofertas con variantes cuya presentación no había sido pedida por la entidad contratante. El texto actual de la ley modelo contenía dos variantes del párrafo, designadas como variante 1 y

variante 2. En virtud de la variante 1, solamente se podría tomar en consideración una oferta con variantes no solicitada cuando esa oferta haya sido presentada por el contratista o proveedor cuya oferta hubiere sido considerada la más conveniente de las presentadas. El Grupo de Trabajo consideró que esta variante resultaba inaceptable, ya que incluso aunque un contratista o proveedor hubiera presentado la oferta apta más ventajosa, su oferta con variantes tal vez no fuera la más ventajosa de las ofertas con variantes que cabría haber presentado.

161. A tenor de la variante 2 del párrafo 6 se facultaba a la entidad contratante a examinar una oferta presentada con variantes incluso si el contratista o proveedor no hubiera presentado también una oferta apta; sin embargo, debía darse una oportunidad a los demás contratistas y proveedores que hubieren presentado ofertas aptas para presentar ofertas modificadas o nuevas basadas en la oferta presentada con variantes. Este enfoque se consideró que, por lo general, era preferible al enfoque de la variante 1 del párrafo 6.

162. Sin embargo, se reconoció que la variante 2 del párrafo 6 tenía ciertas desventajas. Por ejemplo, la presentación por otros contratistas o proveedores de ofertas nuevas o modificadas basadas en la oferta presentada con variantes era un procedimiento engorroso y que exigía mucho tiempo, especialmente cuando se presentaban varias ofertas con variantes. Además, se dijo que revelar una oferta alternativa a otros contratistas y proveedores podía violar los derechos de propiedad intelectual o el derecho de confidencialidad de los contratistas o proveedores que hubieran presentado la oferta con variantes. Habida cuenta de esas desventajas, se sugirió suprimir por completo el párrafo 6. La sugerencia se vio además apoyada por la consideración de que el mantenimiento del párrafo 6 sería incompatible con la decisión anterior de suprimir el párrafo 5.

163. Se formularon varias sugerencias sobre el modo de formular la variante 2, en caso de que hubiera que mantenerla de algún modo. Según una sugerencia, debía modificarse la variante 2 para disponer que la entidad contratante podría examinar cualquier oferta presentada con variantes por un contratista o proveedor que hubiera presentado también una oferta apta. Según otra sugerencia, la variante 2 debía fusionarse con el párrafo 5, estableciendo, esencialmente, que la entidad contratante podía examinar cualquier oferta presentada con variantes, solicitada o no, junto con las ofertas aptas.

164. A la luz de las distintas opiniones formuladas, y en especial la opinión de que las ofertas presentadas con variantes debían tratarse en el contexto del artículo 31 (véase el párrafo 158, *supra*), el Grupo de Trabajo aplazó su decisión sobre el párrafo 6 hasta haber examinado el artículo 31. Tras examinar el artículo 31, el Grupo de Trabajo decidió que las ofertas presentadas con variantes debían incluirse en las situaciones abarcadas por el artículo 31, y que el párrafo 6 del artículo 28 debía suprimirse. También se acordó que, si la entidad contratante deseaba examinar las ofertas con variantes, debería consignarlo en la documentación relativa a la contratación, así como el modo en que efectuaría dicho examen.

Párrafo 7

165. Se acordó que todos los criterios que habían de utilizarse en la evaluación y la comparación de las ofertas y, cuando procediera, el valor que había de darse a esos criterios, debían indicarse en la documentación relativa a la contratación.

166. Se hizo observar que el término "oferta más conveniente" se utilizaba en varios otros lugares del texto de la ley modelo. Se opinó que, aunque el término se definía en el inciso *c*), podía malinterpretarse de manera que diera a entender que la entidad contratante tenía mucha más discreción para evaluar las ofertas que la que se había previsto en la ley modelo. El peligro era especialmente grave en relación con aquellas disposiciones en que aparecía este término que quedaban lejos de la definición. Por consiguiente, se acordó sustituir el término por otro con menos posibilidades de interpretación errónea.

167. El Grupo de Trabajo expresó dudas acerca de la utilidad del inciso *b*) en el contexto de la ley modelo, aunque no demostró desacuerdo con el contenido del inciso. Se sugirió reubicar el inciso en el artículo que fijaba las políticas u objetivos subyacentes de la ley modelo (actualmente el artículo 3).

168. El Grupo de Trabajo decidió suprimir la última oración del apartado ii) del inciso *c*) ("en tanto esos criterios no coincidan con las características que se requieren con respecto a los suministros u obras o con los términos o condiciones contractuales requeridos en los documentos relativos a la contratación"), que consideró confusa y de dudosa utilidad.

169. Con respecto al inciso *d*), se acordó generalmente que la entidad contratante debía poder tener en cuenta los criterios socioeconómicos para evaluar las ofertas. Aunque se opinó que los objetivos socioeconómicos no debían conseguirse a expensas de discriminar contra contratistas y proveedores extranjeros, se acordó, por lo general, que el trato favorable a contratistas y proveedores nacionales a menudo resultaba necesario, especialmente en aquellos países que deseaban aumentar sus niveles de desarrollo económico y tecnológico. Se hizo observar que dicho trato estaba previsto en el Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público, con el que la ley modelo debía estar en consonancia. Empero, también se convino en que la facultad de la entidad contratante para tomar en consideración criterios socioeconómicos no debía funcionar sin ningún tipo de restricciones. Por el contrario, debían establecerse algunas normas en la ley modelo en cuanto a la naturaleza de los criterios que podían ser tenidos en consideración. Además, los criterios que fueran a utilizarse al evaluar las ofertas debían estar consignados en la documentación relativa a la contratación.

170. Según una opinión sólo deberían tenerse en cuenta criterios objetivos y cuantificables. A ese respecto, se sugirió que se simplificaran los incisos *b*) a *d*) disponiendo únicamente que las ofertas debían evaluarse sobre la base de criterios objetivos y cuantificables consignados en la documentación relativa a la contratación.

171. Sin embargo, según otra opinión, la entidad contratante no debía verse restringida al uso exclusivo de criterios socioeconómicos objetivos y cuantificables. Se hizo observar que muchos factores socioeconómicos no eran susceptibles de cuantificación matemática o exacta. Para que la ley modelo fuera aceptable a los Estados de todos los niveles de desarrollo económico y tecnológico, debía permitirse que la entidad contratante tuviera en cuenta esos criterios. Según esta opinión, debía mantenerse el inciso *d*); sin embargo había que formular en términos más precisos los criterios actualmente enunciados en el párrafo.

172. El Grupo de Trabajo consideró el intercambio de opiniones anterior como una discusión preliminar sobre las cuestiones que se habían suscitado. Se pidió a la Secretaría que volviera a formular en el próximo proyecto de ley modelo el inciso *d*), teniendo en cuenta las opiniones que se habían expresado. En relación con dicha reformulación, se sugirió que la frase "en la medida de lo posible" utilizada en la presente versión del párrafo tal vez ofreciera el medio de conciliar la opinión de que sólo debían tenerse en cuenta criterios objetivos y cuantificables y la opinión de que debía ser posible considerar criterios que no fueran objetivos ni cuantificables.

173. Con respecto al inciso *e*), se acordó, por lo general, la conveniencia de aclarar en la ley modelo y en la documentación relativa a la contratación si el margen de preferencia había de aplicarse además de los aranceles aplicables o en vez de ellos. La decisión adoptada por el Grupo de Trabajo respecto del párrafo 23 del comentario al artículo 28 ha sido recogida más adelante en el párrafo 193.

Párrafo 8

174. El Grupo de Trabajo consideró que el párrafo 8 era satisfactorio, con sujeción a algunas sugerencias de redacción. En especial, se sugirió añadir una referencia al inciso *q*) del artículo 18, a fin de indicar claramente qué ofertas habían de convertirse a una sola moneda en la manera descrita en esa disposición. También se sugirió que se indicara claramente que los precios de todas las ofertas debían convertirse a la misma moneda.

Párrafo 9

175. Se consideró que el párrafo 9 era satisfactorio.

Párrafo 10

176. El Grupo de Trabajo convino en que se suprimiera el párrafo 10, ya que la cuestión de la aprobación de los actos y decisiones de la entidad contratante era un asunto interno del Gobierno o de la Administración, que podía solucionarse en el contexto de los reglamentos de aplicación de la ley modelo aprobados por el Estado. Se formuló una sugerencia en el sentido de que la necesidad de aprobación podía restringirse a casos en que el valor de los suministros u obras que había que contratar excediera de un nivel especificado. La ventaja de establecer los requisitos de aprobación en los reglamentos era la mayor flexibilidad que proporcionaba en caso de que el Estado deseara modificar los requisitos (por ejemplo, un cambio del nivel por encima del cual se requería la aprobación).

Se indicó que en algunos Estados, los actos y decisiones de la entidad contratante no estaban sujetos a aprobación. El Grupo de Trabajo acordó que, cuando los actos o decisiones adoptados por la entidad contratante quedaran sujetos a aprobación, debía consignarse esa circunstancia en la documentación relativa a la contratación.

Artículo 29

Rechazo de todas las ofertas

177. Se convino en que debía volver a redactarse el párrafo 1 a fin de darle mayor claridad. Una de las propuestas encaminadas a lograrlo consistía en eliminar la necesidad de remitirse a otros artículos, diciendo que la entidad contratante podría rechazar todas las ofertas que no tuvieran por objeto participar en negociaciones competitivas o que tuvieran una finalidad fraudulenta. Se formuló una propuesta de que el artículo 29 especificara que la entidad contratante podría rechazar todas las ofertas sólo si se reservaba el derecho de hacerlo en la documentación relativa a la contratación.

178. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si debía darse a la entidad contratante la facultad de rechazar todas las ofertas hasta el momento en que entrase en vigor el contrato adjudicado, como se estipulaba actualmente en el párrafo 1), o hasta el momento en que se hubiese aceptado una oferta. Al respecto se señaló que, en su formulación actual, el artículo 32 preveía dos posibilidades en relación con la aceptación de una oferta y la entrada en vigor del contrato adjudicado. En virtud del párrafo 2 del artículo 32, el contrato entraría en vigor en el momento en que se aceptara la oferta. En virtud del párrafo 3 del mismo artículo, el contrato no entraría en vigor hasta que se hubiese firmado un contrato escrito, lo cual ocurriría después de la aceptación de la oferta. La cuestión relativa al último momento en que podrían rechazarse todas las ofertas tendría importancia práctica, por consiguiente, sólo en el caso previsto en el párrafo 3 del artículo 32.

179. La opinión predominante fue que debería darse a la entidad contratante la facultad de rechazar todas las ofertas sólo hasta el momento en que se hubiera aceptado una de las ofertas. En apoyo de esa opinión se dijo que, aun cuando la aceptación de una oferta no tuviera como consecuencia la entrada en vigor del contrato adjudicado, a tenor del artículo 32 esa aceptación haría nacer ciertos derechos y obligaciones por parte de la entidad contratante y del contratista o proveedor cuya oferta hubiese sido aceptada. Permitir a la entidad contratante que rechazara una oferta ya aceptada sería interferir con esos derechos y obligaciones y perturbar el equilibrio entre ellos. Además, se dijo que no era lógico rechazar una oferta que ya hubiera sido aceptada.

180. En apoyo de la idea de permitir a la entidad contratante que rechazara todas las ofertas hasta la entrada en vigor del contrato adjudicado, se argumentó que podrían producirse hechos que hicieran necesario que la entidad contratante estuviese facultada para rechazar todas las ofertas y poner fin a los procedimientos durante el período comprendido entre la aceptación de una oferta y la entrada en vigor del contrato.

181. Se convino en que se modificara el párrafo 2 de modo que dispusiera que la entidad contratante debería, si así se solicitaba, exponer los motivos que existieran para rechazar todas las ofertas, pero que no estaría obligada a justificarlos.

Artículo 30

Negociaciones con los contratistas y proveedores

182. El Grupo de Trabajo acordó eliminar el inciso a) del párrafo 1, a consecuencia de la decisión que había adoptado respecto del inciso j) del artículo 18 en el sentido de que establecer precios de oferta mínimos o máximos o una gama de precios que las ofertas debieran respetar no era una práctica conveniente y no debía mencionarse en la ley modelo. Se señaló que si todas las ofertas fuesen considerablemente superiores a un precio de oferta estimado, ello podía deberse a un problema en las especificaciones (por ejemplo, si las especificaciones exigieran materiales o métodos de construcción demasiado costosos). Se acordó que, en tal caso, la entidad contratante podía ejercer su derecho a rechazar todas las ofertas y que debía tener la facultad o bien de modificar las especificaciones y reiniciar el procedimiento de licitación, o bien de emprender negociaciones con el contratista o proveedor que hubiese presentado la oferta más baja o más conveniente desde el punto de vista económico. No obstante, dichas posibilidades podrían establecerse en otras partes de la ley modelo sobre contratación pública (por ejemplo, en el artículo 7).

183. El Grupo de Trabajo acordó también eliminar el inciso b) del párrafo 1, argumentando que era muy poco probable que se diera en la práctica el caso previsto en él (que ninguna oferta fuese claramente la de precio más bajo o la más conveniente desde el punto de vista económico). Se dijo además que esa disposición se prestaba a abusos. También se acordó eliminar el párrafo 2, a la luz de la decisión del Grupo de Trabajo de eliminar una formulación análoga incluida en el apartado ii) del inciso c) del párrafo 7 del artículo 28.

184. Tras haber decidido eliminar los párrafos 1 y 2, el Grupo de Trabajo examinó la cuestión de conservar o no la parte introductoria del artículo 30. Se expresó en general acuerdo con el principio consagrado en la parte introductoria de que, en el contexto de un procedimiento formal de licitación, no debía celebrarse negociación alguna entre la entidad contratante y los contratistas o proveedores. Con arreglo a una opinión, habida cuenta de la importancia de ese principio, sería útil conservarlo en un artículo separado de la ley modelo, con algunas modificaciones en su redacción. La opinión predominante, sin embargo, fue la de que el principio debía ubicarse en otra parte de la ley modelo. Por consiguiente, se eliminó totalmente el artículo 30.

Artículo 31

Concursos especiales para la presentación de propuestas

185. El Grupo de Trabajo opinó que los concursos previstos en el artículo 31 eran aceptables en general, a

reserva de algunas mejoras. Se señaló que la intención era que dichos concursos se utilizaran cuando no fuese posible llevar a cabo la licitación sobre la base de especificaciones y otros requisitos detallados (por ejemplo, cuando la entidad contratante deseara obtener equipo tecnológicamente avanzado respecto del cual no fuese posible formular especificaciones precisas), pero cuando no fuera conveniente que el contrato se adjudicase por medio de la negociación competitiva o de la contratación con una sola fuente. Se observó que existían en los ordenamientos jurídicos nacionales numerosas variantes del modelo presentado en el artículo 31, así como alternativas al mismo. No obstante, se reconoció que una ley uniforme sobre contratación pública no podía tratar de abarcar todas esas variantes y alternativas; por el contrario, debía establecer un conjunto de procedimientos claramente diferenciados que fuesen adecuados para la adjudicación de contratos en diversos tipos de situaciones. Se sugirió que sería útil mencionar en el comentario que en distintos países se empleaban otras variantes de los procedimientos establecidos en el artículo 31 o alternativas a los mismos.

186. Se señaló que los procedimientos previstos en el artículo 31 eran análogos en términos generales a un método de contratación al que frecuentemente se denominaba en la práctica internacional, "licitación en dos etapas". No obstante, dichos procedimientos diferían de otro método de contratación al que con frecuencia se denominaba "invitación a presentar propuestas". Con arreglo a este último método, la entidad contratante establecía los parámetros generales de sus necesidades de contratación, invitaba a un número relativamente reducido de contratistas y proveedores a presentar propuestas, y negociaba con los que las presentaran para determinar cuál era la propuesta más adecuada. En muchos casos el precio se incluía en el ámbito de las negociaciones. Se acordó modificar el título del artículo, que sería entonces "procedimientos de licitación en dos etapas", a fin de reflejar la materia de que trataba y evitar confusiones en cuanto a la naturaleza básica de los procedimientos contemplados en él.

187. Se sostuvo que, además de los procedimientos previstos en el artículo 31, la ley modelo debería abarcar las invitaciones a presentar propuestas, o que, por lo menos, no debería prohibir ese método de contratación. En sentido contrario, se argumentó que ese método se utilizaba para la contratación de servicios tales como los servicios de consultores, pero no para la contratación de suministros o la contratación de obras, y que, por consiguiente, el método no debía incluirse en la ley modelo, que en su etapa actual no se aplicaba a los servicios.

188. En relación con el párrafo 1, se acordó hacer extensiva a otras situaciones la aplicación de los procedimientos previstos en el artículo, a fin de no limitarse a los casos en que la entidad contratante invitara a presentar propuestas respecto de las características técnicas de los suministros o las obras. Por ejemplo, debería existir la posibilidad de utilizar dichos procedimientos cuando la entidad contratante invitase a presentar propuestas respecto de condiciones contractuales (por ejemplo, condiciones de pago).

189. El Grupo de Trabajo opinó que, pese al párrafo 2 y pese a la ubicación del artículo 31 en la sección de la ley modelo relativa al procedimiento de licitación, no resultaba suficientemente claro que los diversos aspectos de ese procedimiento (por ejemplo, los criterios de evaluación; la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas en las que figurasen las propuestas) hubieran de regirse por las reglas de la ley modelo relativas al procedimiento de licitación, salvo en la medida en que dichas reglas fuesen derogadas por el artículo 31. Hubo acuerdo en el sentido de que debía lograrse mayor claridad al respecto, quizás mediante una remisión del artículo 31 a los artículos fundamentales relativos al procedimiento de licitación, tales como el artículo 28.

190. Se hizo notar que una regla aplicable al procedimiento de licitación, así como a los procedimientos previstos en el artículo 31, era que los criterios para evaluar las propuestas debían enunciarse en la documentación relativa a la contratación. Se dijo, no obstante, que algunos criterios podían depender de características de las propuestas que resultasen de las conversaciones previstas en el párrafo 4. Por consiguiente, se sugirió que se facultara a la entidad contratante para modificar los criterios o añadir nuevos una vez recibidas las propuestas.

191. Se acordó que el párrafo 4 aclarara que las "conversaciones" abarcaban las negociaciones. También se convino en eliminar las palabras "que no se refiera a las características requeridas de los suministros u obras o los términos o condiciones contractuales indicados en los documentos relativos a la contratación", habida cuenta de decisiones anteriores de eliminar una formulación análoga que figuraba en otras partes de la ley modelo.

192. Se convino que se añadiera al párrafo 5 alguna fórmula por la que se facultara a la entidad contratante a modificar las especificaciones en caso necesario. Se formuló una propuesta de que se eliminara la referencia a una garantía de licitación, ya que no sería necesario que los contratistas y proveedores ofrecieran una garantía de licitación junto con sus propuestas iniciales.

193. Se convino en eliminar el párrafo 23 del comentario al artículo 28, ya que el "sistema de dos sobres" carecía de sentido y era menos eficiente que el método habitual de presentar y abrir el componente técnico y el componente de precio de las ofertas en un solo acto.

Artículo 32

Aceptación de una oferta y entrada en vigor del contrato adjudicado

194. De conformidad con su decisión anterior de que los requisitos de la aprobación de los actos y decisiones de la entidad contratante se traten en los reglamentos de aplicación en vez de en la ley modelo (véase el párrafo 176, *supra*), el Grupo de Trabajo decidió suprimir las palabras "con aprobación" en los párrafos 1 y 4.

195. Se expresó la opinión de que, en los párrafos 2 y 3, se debía hacer referencia a la "recepción" del aviso de aceptación de la oferta, en vez de a su envío. Predominó,

sin embargo, la opinión de que la referencia debería ser al "envío" del aviso. En consecuencia, se aprobó la variante 1 del párrafo 6 b).

196. Se expresó la opinión de que, tal como estaban actualmente redactados, los párrafos 2 y 3 b) parecían incompatibles, pues con arreglo al párrafo 2 el contrato de adquisición entraba en vigor cuando se daba el aviso de aceptación de la oferta, y con arreglo al párrafo 3 b) el contrato entraba en vigor cuando se firmaba la escritura del contrato. Se convino en que se eliminase la aparente incompatibilidad aclarando que los párrafos 2 y 3 permitían dos posibilidades alternativas con respecto al momento de entrada en vigor del contrato; a saber, el párrafo 3 b) se aplicaba solamente cuando se había de firmar una escritura del contrato, y el párrafo 2 se aplicaba en todos los demás casos. Se propuso que se aclarase que la firma de la escritura del contrato era necesaria solamente cuando lo requiriese el aviso de aceptación de la oferta. Sin embargo, se hizo otra propuesta de agregar al párrafo 3 a) un requisito que hiciese obligatoria la firma de la escritura del contrato siempre que lo requiriesen otras normas jurídicas imperativas del ordenamiento jurídico aplicable a la formación del contrato.

197. Tras esa deliberación, el Grupo de Trabajo abordó la cuestión del momento en que debía considerarse que el contrato adjudicado había entrado en vigor. Una opinión fue que debía seguirse el enfoque del párrafo 2, en vez del enfoque del párrafo 3. En apoyo de esta opinión, se dijo que el enfoque del párrafo 2 se seguía en muchas regiones del mundo. Se dijo que el enfoque del párrafo 3 originaba preguntas relativas a los derechos y obligaciones de las partes durante el intervalo entre el momento en que se enviaba el aviso de aceptación de la oferta y el momento en que se firmaba la escritura del contrato. Además, se dijo que el enfoque originaba un peligro de perturbación de la adquisición durante el intervalo, por ejemplo, si el contratista o proveedor no firmaba la escritura del contrato, así como una oportunidad de prácticas indebidas de una parte durante el intervalo.

198. Otra opinión fue que se debería seguir siempre el enfoque del párrafo 3, y se debería eliminar el párrafo 2. Se dijo que el párrafo 3 representaba la práctica existente en muchos países. Se observó que las ofertas podían modificarse una o más veces y que, si el contrato había de entrar en vigor al enviarse el aviso de aceptación de la oferta, podía haber incertidumbre respecto de los términos de la oferta aceptada. La estipulación de que el contrato entrase en vigor cuando se firmase la escritura del contrato eliminaría esa incertidumbre.

199. Con arreglo a otra opinión, la cuestión del momento en que el contrato entraba en vigor debía resolverse con arreglo a las normas, distintas de la ley modelo, del derecho interno aplicable a la formación del contrato. En apoyo de ese enfoque, se observó que algunos ordenamientos jurídicos contenían normas jurídicas imperativas con respecto a la entrada en vigor de los contratos, algo en lo que la ley modelo no debía interferir (por ejemplo, normas que requiriesen que determinados tipos de contrato, tales como los que implicasen una transferencia de tecnología, se redactasen por escrito o fuesen aprobados

por un organismo gubernamental determinado). Se señaló sin embargo que la ley modelo enunciaba reglas y procedimientos destinados a satisfacer las necesidades propias de la contratación pública, y que la referencia a otras reglas del derecho interno aplicable a la formación del contrato podría dar lugar a la aplicación de reglas y procedimientos incompatibles. Además, se observó que el enfoque sugerido no contribuiría a la uniformidad del derecho.

200. Otra opinión fue que debían conservarse los párrafos 2 y 3, con sujeción a ciertas aclaraciones y mejoras de redacción. Se observó que algunos ordenamientos jurídicos permitían los dos enfoques reflejados en esos párrafos.

201. Se convino en general en que, cualquiera que fuese el enfoque que se siguiese, la documentación relativa a la contratación debería indicar claramente las formalidades que serían necesarias para que el contrato adjudicado entrase en vigor, y en que debería formularse esa exigencia en el artículo 18 f).

202. Por lo que respecta al caso en que el contrato adjudicado no entraba en vigor hasta que se hubiese firmado la escritura del contrato escrito, se convino en general en que el párrafo 3 b) no desarrollaba suficientemente los derechos y obligaciones de las partes durante el intervalo entre el momento del envío del aviso de la aceptación de la oferta y el momento de la firma de la escritura del contrato. Se convino en general en que esos derechos y obligaciones deberían ser recíprocos y equilibrados y en que el párrafo 3 b), tal como estaba actualmente redactado, era deficiente a ese respecto. Se sugirió, por ejemplo, que se especificase en el párrafo que la entidad contratante y el contratista o proveedor cuya oferta hubiese sido aceptada estaban obligados a firmar la escritura del contrato. En respuesta, sin embargo, se señaló que la ley modelo establecía ya obligaciones mutuas y equilibradas con respecto al intervalo: una oferta no podía retirarse después del plazo para la presentación de las ofertas y tenía que permanecer en vigor durante el tiempo especificado en la documentación (artículo 25), y el contratista o proveedor cuya oferta hubiese sido aceptada estaba obligado a concertar el contrato adjudicado o perder su garantía de licitación; por su parte, la entidad contratante no podía rechazar todas las ofertas después de que se hubiese aceptado una oferta (artículo 29) y estaba obligada en virtud de su aceptación de una oferta a firmar la escritura del contrato.

203. Con arreglo a otra opinión, se originaban para las partes durante el intervalo, por efecto de la aceptación de una oferta, diversos derechos y obligaciones adicionales de índole cuasicontractual, y el párrafo 3 b) debía desarrollar esos derechos y obligaciones plenamente. Una opinión contraria fue que la única obligación de las partes era firmar un contrato escrito que se ajustase a los términos y condiciones de la oferta que había sido aceptada.

204. Se expresó la opinión de que el artículo 32 debía hacer referencia a la cuestión de los remedios que estarían a disposición de una parte si la otra parte violaba una obligación que se había originado para ella por efecto de la aceptación de la oferta. Se sugirió, por ejemplo, que se

especificase si la entidad contratante tendría derecho a una indemnización además de a la reclamación formulada con arreglo a la garantía de licitación cuando el contratista o proveedor no firmase la escritura del contrato. Una sugerencia fue que se tratase esa cuestión en la parte de la ley modelo relativa a recursos. Otra opinión, sin embargo, fue que los enfoques adoptados ante esa cuestión en los sistemas jurídicos nacionales variaban considerablemente, y que sería difícil tratar dicha cuestión en la ley modelo. Con arreglo a esa opinión, la solución de esa cuestión debía dejarse a las normas de derecho nacional distintas de la ley modelo, si bien podían mencionarse en el comentario los distintos enfoques existentes en el derecho nacional.

205. Por lo que respecta al párrafo 4, se expresó la opinión de que, si el contratista o proveedor cuya oferta hubiese sido aceptada no firmaba la escritura del contrato o no daba una garantía de cumplimiento del contrato, la entidad contratante debería hallarse obligada a aceptar la oferta que hubiese sido considerada mejor después de la oferta más conveniente; no debía meramente autorizarse a la entidad contratante a obrar así, como parecía desprenderse del párrafo 4 tal como estaba actualmente formulado. Se dijo que el enfoque sugerido era coherente con la índole disciplinada de la licitación competitiva solemne. Se dijo que el enfoque era también coherente con el artículo 7, párrafo 2 b) ii), con arreglo al cual la entidad contratante no tendría derecho a iniciar negociaciones competitivas en el caso del incumplimiento mencionado por parte del contratista o proveedor si hubiese en vigor otras ofertas aptas de contratistas o proveedores idóneos. Sin embargo, según otra opinión, el párrafo 4 debía conservarse en su forma actual.

206. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase para el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo un nuevo texto del artículo 32, teniendo en cuenta las deliberaciones del actual período de sesiones y, particularmente, que incluyese una disposición que explicitase los derechos y obligaciones de las partes durante el intervalo entre la aceptación de una oferta y la firma de la escritura del contrato.

Artículo 33

Minutas del proceso de licitación

207. Se convino en general en que la referencia a "minutas del proceso de licitación" en el título, en el texto del párrafo 6 del artículo 31 y en otras partes de la ley modelo debía reemplazarse por "expediente del proceso de licitación".

208. El Grupo de Trabajo entendió por lo general que en todos los casos en que la entidad contratante hubiera rechazado todas las ofertas de conformidad con el artículo 29, el párrafo 1 sólo exigía que en el expediente del proceso de licitación figurase una declaración en tal sentido; de conformidad con la decisión adoptada por el Grupo de Trabajo durante sus deliberaciones sobre el artículo 29, sólo debían exponerse las razones para el rechazo cuando se lo solicitase.

209. Se expresó la opinión de que debería aclararse la expresión "se pondrán a disposición del público a efectos

de consulta", que aparecía en el párrafo 2. Según una opinión, el expediente sólo debería facilitarse a los participantes en el proceso de licitación. Sin embargo, la opinión predominante fue que el expediente debería estar a disposición de cualquier persona, un método que fomentaría la honradez y la confianza en el proceso de contratación pública.

210. Se convino en general que se ampliara el ámbito de confidencialidad dispuesto en el párrafo 2 disponiendo que no se revelaría la información si la revelación fuese contraria a la ley, entorpeciese el cumplimiento de las leyes, no redundase en interés público, perjudicase los intereses comerciales legítimos de las partes o inhibiese la competencia leal. Contrariamente a esto, se afirmó que, con arreglo a la formulación vigente, un Estado que aplicase la ley modelo podía restringir rigurosamente el alcance de la revelación promulgando legislación que hiciera confidenciales diversos aspectos de los procedimientos de licitación.

211. Se convino en general que no debía revelarse la información relativa al examen, la evaluación y la comparación de las ofertas. Se afirmó que tampoco debían revelarse los precios de las ofertas, ya que su revelación podría facilitar la formación de cárteles de precios.

212. Se propuso que se reformulara el párrafo 2 para hacer obligatoria la puesta en conocimiento del público del expediente del proceso de licitación antes de la entrada en vigor del contrato adjudicado y no, como se disponía actualmente en el párrafo 2, después de que el contrato hubiera entrado en vigor y el contratista o proveedor hubieran proporcionado una garantía de cumplimiento del contrato. Ese cambio facilitaría la presentación de acciones de reparación por el contratista o proveedor perjudicado antes de la entrada en vigor del contrato. La posibilidad de entablar una acción antes de la entrada en vigor del contrato evitaría los trastornos al cumplimiento del contrato que resultarían si se entablasen acciones después de que el contrato hubiera entrado en vigor.

Artículo 34

Procedimiento de la negociación competitiva

213. Se propuso que se suprimiera el artículo 34. En apoyo de esta propuesta, se afirmó que las disposiciones del párrafo 2 del artículo 7 (que especificaban las circunstancias en que podía recurrirse a negociación competitiva) podrían ser objeto de uso indebido por parte de entidades contratantes que tratasen indebidamente de evitar la apertura de un proceso de licitación, y podrían redundar en precios más altos de los que se obtendrían si se abriera un proceso de licitación. También se dijo que no había necesidad de negociaciones competitivas en los casos mencionados en el párrafo 2 del artículo 7. Eran casos en que, básicamente, el procedimiento de licitación no hubiera resultado en la adjudicación del contrato. Se dijo que en dichos casos la entidad contratante debería modificar las especificaciones u otros aspectos de la documentación de contratación, de ser necesario, y abrir un nuevo proceso de licitación. Además, se dijo que la ley modelo no contenía disposiciones de salvaguardia contra prácticas abusivas en las negociaciones competitivas.

214. La propuesta de que se suprimiera el artículo 34 no fue aceptada. El Grupo de Trabajo convino en general en que una entidad contratante debería poder recurrir a la negociación competitiva en ciertas circunstancias y que la ley modelo debía tener en cuenta ese método de contratación. Sin embargo, también se convino en que el párrafo 2 del artículo 7 en su actual formulación era demasiado lato y que sólo debía permitirse el recurso a negociaciones competitivas en circunstancias muy limitadas. Se formularon diversas sugerencias relativas a dichas circunstancias, entre ellas casos en que el procedimiento de licitación hubiera fracasado por completo y en que no era probable que la realización de un nuevo procedimiento de licitación diese lugar a un contrato de adquisición; en que los suministros o las obras por contratar fuesen de valor reducido; en que los suministros o las obras fuesen sumamente especializados o requiriesen tecnología sumamente especializada; o en que existiese una necesidad urgente de los suministros o las obras, lo que haría imposible o inconveniente el recurso a un procedimiento de licitación.

215. Se sugirió que se revisase el texto de la ley modelo para asegurar la coherencia entre las distintas disposiciones referentes a las medidas que se hubiesen de adoptar cuando se hubieran rechazado todas las ofertas, de conformidad con el artículo 28 y el artículo 29.

216. Se convino en suprimir del párrafo 1 las palabras "pero en cualquier caso con [3] contratistas y proveedores como mínimo, salvo que las negociaciones con [3] contratistas y proveedores no sean posibles ni viables".

217. En relación con el párrafo 2, se expresó la opinión de que la excepción al requisito de que toda la información relativa a las negociaciones debía comunicarse igualmente a todos los contratistas y proveedores (es decir, que el requisito no se aplicaría a la información que concerniera a las negociaciones con determinado contratista o proveedor o a la información confidencial) era contraria al principio de igual trato de todos los contratistas y proveedores. También se dijo que la excepción podía estar sujeta a abuso de una entidad contratante, y que las circunstancias en que se preveía que se aplicaría la excepción eran tenidas debidamente en cuenta en el párrafo 3. Conforme a ello, se convino en suprimir la excepción que aparecía en el párrafo 2.

218. Se tuvo entendido que las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo con respecto al artículo 33 también se aplicaban al párrafo 4 del artículo 34.

Artículo 35

Expediente de toda contratación con una sola fuente

219. En general, el contenido del artículo 35 se consideró aceptable. Se expresó la opinión de que quizás sería útil que en la ley modelo o en el comentario se explicase qué se entendía por adquisiciones de una sola fuente. Se sugirió que debían examinarse las circunstancias en que podía recurrirse a la contratación con una sola fuente, que se exponían en el párrafo 3 del artículo 7, para asegurarse de que no resultasen incompatibilidades de los cambios que habrían de introducirse en el párrafo 2 del artículo 7.

220. Se tuvo entendido que las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo con respecto al artículo 33 y el párrafo 4 del artículo 34 también se aplicaban al artículo 35. Se observó que, con arreglo al artículo 35, aparentemente una entidad contratante estaba obligada a formar un expediente de cada adquisición que hiciese, y se puso en duda que dicho enfoque fuera conveniente.

221. Además de sus deliberaciones con respecto a las solicitudes de presentación de propuestas (párrafos 186 y 187, *supra*), se hizo la sugerencia de que la ley modelo se ocupase de un método de contratación llamado "shopping" (algo así como "visita al mercado"). Con arreglo a ese método, la entidad contratante obtenía cotizaciones del precio de los suministros de los proveedores. Conforme a esta misma sugerencia, deberían indicarse las circunstancias en que podría utilizarse ese método (por ejemplo, en la contratación del suministro de productos acabados normalizados).

III. Labor futura y otros asuntos

222. Para el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo, se pidió a la Secretaría que preparase proyectos de disposiciones de la ley modelo que se ocupasen de los remedios contra las medidas y decisiones contrarias a la ley modelo, y que revisase el texto de la ley modelo de modo de tener en cuenta las deliberaciones y decisiones del actual período de sesiones. Se tuvo entendido que la revisión no debía intentar perfeccionar la estructura o la redacción del texto, ya que esas cuestiones se tratarían una vez que se hubiese resuelto el fondo del texto. También se convino en que el comentario no se revisase hasta que se hubiese resuelto el fondo del texto de la ley modelo, y que no se preparase una revisión del comentario para el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo.

B. Contratación pública: proyecto de ley modelo de contratación pública: informe del Secretario General*

(A/CN.9/WG.V/WP.24) [Original: inglés]

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	149
PROYECTO DE LEY MODELO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA	149

*Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional en su 11.º período de sesiones.

	<i>Página</i>
CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES	149
Artículo 1. Ámbito de aplicación de la ley	149
Artículo 2. Definiciones	149
Artículo 3. Principios subyacentes	150
Artículo 4. Reglamentación de la contratación pública	150
Artículo 5. Difusión pública de la ley, las reglamentaciones y otros textos jurídicos sobre la contratación pública	150
Artículo 6. Control y supervisión de la contratación pública	150
Artículo 7. Métodos de contratación y condiciones para su aplicación	150
Artículo 8. Admisibilidad de contratistas y proveedores	151
Artículo 9. Idoneidad de los contratistas y proveedores	151
Artículo 10. Normas relativas a las declaraciones escritas y los documentos probatórios presentados por contratistas y proveedores	151
CAPÍTULO II. PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN	152
SECCIÓN I. PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN INTERNACIONAL	152
Artículo 11. Procedimiento de licitación internacional	152
SECCIÓN II. INVITACIÓN A PRESENTAR OFERTAS Y SOLICITUDES PARA EL CONCURSO DE IDONEIDAD	152
Artículo 12. Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso de idoneidad	152
Artículo 13. Registros de contratistas y proveedores aprobados	152
Artículo 14. Contenido del anuncio del proyecto de contratación	152
SECCIÓN III. IDONEIDAD DE LOS CONTRATISTAS Y PROVEEDORES	153
Artículo 15. Evaluación de la idoneidad de los contratistas y proveedores	153
Artículo 16. Determinación previa de la idoneidad	153
SECCIÓN IV. DOCUMENTOS RELATIVOS A LA CONTRATACIÓN	154
Artículo 17. Entrega de los documentos relativos a la contratación a los contratistas y proveedores	154
Artículo 18. Contenido de los documentos relativos a la contratación	154
Artículo 19. Cobro de una suma por los documentos relativos a la contratación ..	155
Artículo 20. Normas relativas a la elaboración de los documentos del concurso de idoneidad y de los documentos relativos a la contratación	155
[Artículo 21. Leyes o reglamentaciones nuevas o enmendadas relativas a los impuestos, derechos aduaneros u obligaciones similares, o que afecten el cumplimiento del contrato de adquisición]	155
Artículo 22. Aclaraciones y modificaciones de los documentos relativos a la contratación	155
SECCIÓN V. OFERTAS	156
Artículo 23. Idioma de las ofertas	156
Artículo 24. Presentación de las ofertas	156
Artículo 25. Período de validez de las ofertas; modificación y retiro de las ofertas	156
SECCIÓN VI. GARANTÍAS DE LICITACIÓN	156
Artículo 26. Garantías de licitación	156
SECCIÓN VII. EXAMEN, EVALUACIÓN Y COMPARACIÓN DE LAS OFERTAS	157
Artículo 27. Apertura de las ofertas	157
Artículo 28. Examen, evaluación y comparación de las ofertas	157
Artículo 29. Rechazo de todas las ofertas	158
Artículo 30. Negociaciones con los contratistas y proveedores	158
SECCIÓN VIII. PROCEDIMIENTOS ESPECIALES DE LICITACIÓN PARA INVITAR A LA PRESENTACIÓN DE PROPUESTAS	159
Artículo 31. Procedimientos especiales de licitación para invitar a la presentación de propuestas	159

	Página
SECCIÓN IX. ACEPTACIÓN DE UNA DE LAS OFERTAS Y ENTRADA EN VIGOR DEL CONTRATO DE ADQUISICIÓN; MINUTAS DEL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN	159
Artículo 32. Aceptación de una oferta y entrada en vigor del contrato de adquisición	159
Artículo 33. Minutas del procedimiento de licitación	159
CAPÍTULO III. CONTRATACIÓN MEDIANTE OTROS MÉTODOS DISTINTOS DE LA LICITACIÓN	160
Artículo 34. Procedimiento de negociación competitiva	160
Artículo 35. Registro de adquisiciones de una sola fuente	160

INTRODUCCIÓN

1. La Comisión, en su 19.º período de sesiones celebrado en 1986, 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 Internacional¹. El Grupo de Trabajo comenzó su labor en su décimo período de sesiones, celebrado en octubre de 1988. Consagró ese período de sesiones a las deliberaciones basadas en un estudio de los sistemas de adquisición preparado por la Secretaría donde se examinaban los posibles objetivos de las políticas nacionales de adquisiciones así como leyes y prácticas nacionales sobre esa materia y las funciones y actividades de diversas instituciones internacionales y organismos de financiación del desarrollo en relación con las adquisiciones (A/CN.9/WG.V/WP.22). Al terminar su examen de ese estudio, 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 de ese período de sesiones (A/CN.9/315, párr. 125). Se convino en que la ley modelo de adquisiciones no debía limitarse a las adquisiciones internacionales; por el contrario, debía tener en cuenta las necesidades e intereses particulares de los participantes extranjeros en el proceso de adquisición (*ibid.*, párr. 122). La Comisión, en su 22.º período de sesiones celebrado en 1989, expresó su reconocimiento por la labor realizada hasta entonces por el Grupo de Trabajo y le pidió que la prosiguiese con toda prontitud (A/44/17, párrs. 232 y 235).

2. El presente informe contiene el anteproyecto de una ley modelo de contratación pública, conforme al pedido del Grupo de Trabajo. El comentario figura en un documento separado (A/CN.9/WG.V/WP.25). Las disposiciones relativas al recurso que pueden interponer los contratistas y proveedores perjudicados para reclamar un resarcimiento por violaciones de la ley modelo de contratación pública no figuran en el presente proyecto; esa materia se estudiará en otro documento.

3. Tal vez el Grupo de Trabajo desee examinar las cuestiones normativas que plantean los proyectos de artículo y el comentario, y pedir a la Secretaría que los vuelva a redactar a la luz del debate.

¹Informe 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.

PROYECTO DE LEY MODELO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Capítulo I. Disposiciones generales

Artículo 1. *Ámbito de aplicación de la ley**

La presente ley se aplicará a la contratación de suministros, mediante métodos tales como compra, alquiler u otros métodos, o de obras que celebren entidades adquirentes. La contratación se considerará contratación de suministros o contratación de obras cuando los suministros o las obras constituyan una parte sustancial de la misma.

Artículo 2. *Definiciones*

A los efectos de la presente ley:

a) por "entidad contratante" se entiende:

- i) cualquier departamento, organismo, órgano u otra dependencia, o cualquier subdivisión de los mismos, del gobierno o de la administración pública;
- ii) [el Estado que promulga esta ley modelo incluye en este apartado y, si es necesario, en apartados consecutivos, otras entidades o empresas, o categorías de las mismas, que han de incluirse en la definición de "entidad contratante"].

b) el término "suministro" comprende las materias primas, los productos, el equipo y otros objetos tangibles de cualquier tipo y descripción;

c) el término "obras" comprende los trabajos físicos de preparación del emplazamiento, excavación, montaje, construcción, instalación de equipo o materiales, decoración y acabado, en relación con una nueva estructura o con una estructura existente;

d) por "procedimiento de contratación" se entiende el procedimiento iniciado o las medidas adoptadas por una entidad contratante con miras a celebrar un contrato de adquisición, incluidos el procedimiento de licitación, el procedimiento de negociación competitiva y la adquisición de una sola fuente;

e) por "procedimiento de licitación internacional" se entiende el procedimiento mencionado en el artículo 11 y para el que se deben seguir determinados trámites de conformidad con el capítulo II de la presente ley con miras a fomentar la participación internacional en el procedimiento de licitación;

*Los epígrafes de los artículos sirven solamente para la consulta y no a fines interpretativos.

f) la expresión "garantía de licitación" comprende garantías tales como fianzas bancarias, cartas de crédito, cheques de los que el banco es principal responsable y depósitos en efectivo, proporcionadas por un contratista o proveedor con respecto a las obligaciones relacionadas con su oferta;

g) el término "moneda" comprende la unidad de cuenta;

h) por "procedimiento de negociación competitiva" se entienden las negociaciones que la entidad adquirente celebra con contratistas y proveedores con miras a la contratación, negociaciones que se rigen por las normas enunciadas en el artículo 34 orientadas a incorporar un elemento de competencia;

i) por "adquisición de una sola fuente" se entiende la adquisición de un determinado contratista o proveedor sin recurrir al procedimiento de licitación ni al de negociación competitiva.

Artículo 3. *Principios subyacentes*

1. Los principios en los que se funda la presente ley son los siguientes:

a) maximizar la economía y la eficiencia de la contratación pública;

b) fomentar y alentar la participación en el procedimiento de contratación de contratistas y proveedores competentes, incluida, cuando corresponda, la participación internacional;

c) promover la competencia entre contratistas y proveedores para la contratación de los suministros u obras que hayan de contratarse;

d) prever un trato justo y equitativo para todos los contratistas y proveedores en relación con las contrataciones regidas por la presente ley;

e) promover la corrección y la equidad del proceso de contratación y la confianza del público en él;

f) dotar de transparencia los trámites relativos a la contratación pública; y

2. La presente ley se aplicará sin perjuicio de los acuerdos internacionales o de los acuerdos celebrados con una institución internacional o una institución pública de otro Estado, ni de otras obligaciones con respecto a una institución internacional o una institución pública de otro Estado, que hayan sido o puedan ser concertados por [este Estado] y que contengan disposiciones relativas a las materias regidas por la presente ley.

Artículo 4. *Reglamentación de la contratación pública*

El [la] ... [el Estado que promulga la presente ley modelo indica el órgano o la autoridad facultados para reglamentar la contratación pública] está facultado para reglamentar la contratación pública con miras a pormenorizar o complementar la presente ley.

Artículo 5. *Difusión pública de la ley, las reglamentaciones y otros textos jurídicos sobre la contratación pública*

La presente ley y las reglamentaciones sobre la contratación pública, todas las decisiones y directrices admi-

nistrativas de aplicación general relacionadas con las contrataciones que se rigen por la presente ley, y todas las enmiendas de esta ley y de esas reglamentaciones y decisiones y directrices administrativas se pondrán prontamente a conocimiento del público.

Artículo 6. *Control y supervisión de la contratación pública*

1. La función de aprobación mencionada en los párrafos 2 y 3 del artículo 7, 2 del artículo 11, 2 del artículo 12, 3 y 10 del artículo 28, 1 del artículo 29, 1 del artículo 31, [1 y] 4 del artículo 32 será cumplida por ... [el Estado que promulga la presente ley indica el órgano o autoridad competente para cumplir la función de aprobación.]

2. [El Estado que promulga la presente ley modelo indica en este párrafo y, si es necesario, en párrafos consecutivos, las demás funciones relacionadas con el control y la supervisión de la contratación pública y el órgano [los órganos] o la autoridad [las autoridades] que cumplirán esas funciones.]

Artículo 7. *Métodos de contratación y condiciones para su aplicación*

1. Salvo disposición en contrario de la presente ley, la entidad contratante que efectúe la contratación lo hará mediante el procedimiento de licitación.

2. Con aprobación, la entidad contratante podrá efectuar la contratación mediante el procedimiento de negociación competitiva en los siguientes casos:

a) cuando el precio del contrato de adquisición sea inferior al importe fijado en las reglamentaciones sobre la contratación pública; o

b) cuando se haya iniciado el procedimiento de licitación pero:

i) la entidad contratante haya rechazado todas las ofertas de conformidad con los párrafos 2 ó 3 del artículo 28 o con el artículo 29; o

ii) el contratista o el proveedor cuya oferta ha sido aceptada no firme el contrato de adquisición con la entidad contratante en el momento previsto o no proporcione la garantía exigida para el cumplimiento del contrato, ni esté en vigor ninguna otra oferta apta de un contratista o proveedor admisible e idóneo.

3. Con aprobación, la entidad contratante podrá contratar la adquisición de una sola fuente en los siguientes casos:

a) cuando el precio del contrato de adquisición sea inferior al importe fijado en las reglamentaciones sobre la contratación pública;

b) cuando los suministros u obras sólo puedan obtenerse de determinado contratista o proveedor y no exista ninguna opción razonable o sustitutiva;

c) cuando, debido a la necesidad urgente de los suministros u obras, resulte imposible o imprudente recurrir a la licitación o a la negociación competitiva, según corresponda, dado el tiempo que llevan esos métodos;

d) cuando, por razones de normalización o por la necesaria compatibilidad con el equipo o la tecnología existentes, los suministros deban adquirirse de determinado contratista o proveedor;

e) cuando la entidad contratante desee celebrar un contrato con determinado contratista o proveedor a efectos de investigación, experimentación, estudio o desarrollo, salvo cuando el contrato comporte la producción de bienes en cantidad para comprobar su viabilidad comercial o recuperar los costos de investigación y desarrollo;

f) cuando por razones de seguridad nacional sea necesario mantener en secreto las necesidades de contratación de la entidad contratante.

4. La entidad contratante no dividirá su contratación de suministros u obras en distintos contratos a efectos de invocar el inciso a) del párrafo 2 o el inciso a) del párrafo 3.

5. La entidad contratante que invoque las disposiciones de los párrafos 2 ó 3 incluirá en las actas que se levanten en virtud del párrafo 4 del artículo 34 o en el registro exigido en el artículo 35 una indicación de las circunstancias en las que se base y, salvo en el caso previsto en el inciso f) del párrafo 3, especificará los hechos pertinentes.

Artículo 8. Admisibilidad de contratistas y proveedores

1. a) La entidad contratante podrá exigir a los contratistas y proveedores que participan en el proceso de contratación que presenten las declaraciones escritas, los documentos probatorios y demás información pertinente que considere útiles para comprobar que los contratistas y proveedores:

i) tienen la capacidad jurídica necesaria para celebrar el contrato de adquisición;

ii) no son insolventes, fallidos ni se encuentran en liquidación, sus negocios no son administrados por un tribunal u oficial judicial, sus actividades comerciales no han sido suspendidas, ni se ha iniciado procedimiento judicial alguno contra ellos por cualquiera de los motivos precedentes;

iii) han cumplido sus obligaciones tributarias y pagado sus contribuciones a la seguridad social en [este Estado];

iv) no han sido condenados por ningún delito relativo a su conducta profesional en los [5] años anteriores al inicio del procedimiento de contratación;

v) [...] [el Estado que promulga esta ley modelo indica cualquier otro requisito de admisibilidad].

b) La entidad contratante podrá, además, investigar por cualesquiera otros medios apropiados la admisibilidad de un contratista o proveedor de conformidad con los criterios fijados en el inciso a).

2. Los requisitos que se establezcan de conformidad con el inciso a) del párrafo 1 así como los criterios de admisibilidad fijados en ese párrafo se aplicarán por igual a todos los contratistas y proveedores. La entidad contratante no impondrá ningún otro criterio de admisibilidad además de los previstos en el inciso a) del párrafo 1.

[3. No podrá excluirse la participación de ningún contratista o proveedor en el procedimiento de contratación porque no responda a alguno o algunos de los criterios de admisibilidad establecidos en el párrafo 1, si el contratista o proveedor se compromete a demostrar su admisibilidad durante el curso del procedimiento y si cabe razonablemente esperar que podrá hacerlo].

Artículo 9. Idoneidad de los contratistas y proveedores

La entidad contratante podrá invitar a los contratistas y proveedores que participan en el proceso de contratación a que presenten las declaraciones escritas, los documentos probatorios y demás información que considere necesaria para cerciorarse de que reúnen los requisitos suficientes en cuanto a competencia técnica, recursos financieros, equipo y otros medios materiales, así como que disponen del personal suficiente, para cumplir el contrato de adquisición. Esos requisitos, y los criterios que se establezcan con respecto a los mismos, se aplicarán por igual a todos los contratistas y proveedores. La entidad contratante podrá además, investigar por cualesquiera otros medios apropiados la idoneidad de un contratista o proveedor.

Artículo 10. Normas relativas a las declaraciones escritas y los documentos probatorios presentados por contratistas y proveedores

1. El presente artículo se aplica a las declaraciones escritas y otros documentos probatorios presentados por contratistas y proveedores para demostrar su admisibilidad e idoneidad en el procedimiento de contratación.

2. La declaración escrita, y los documentos probatorios que no sean aquellos expedidos por organismos gubernamentales, judiciales o administrativos, serán firmados y jurados, o de otra manera formalizados, por el autor de la declaración escrita o del documento probatorio ante un notario u otra autoridad competente de conformidad con la ley del lugar donde esa autoridad cumple la función de autenticar la declaración escrita o el documento probatorio y su firma y formalización, y la certificación del notario u otra autoridad competente se adjuntará o unirá a la declaración escrita o al documento probatorio. La certificación de un notario u otra autoridad extranjera competente será aceptable si se legaliza de conformidad con la ley aplicable en [este Estado] a la legalización de documentos públicos extranjeros.

3. a) Los documentos probatorios emanados de un organismo gubernamental, judicial o administrativo fuera de [este Estado] serán aceptables si se legalizan de conformidad con la ley aplicable en [este Estado] a la legalización de los documentos públicos extranjeros.

b) Los documentos probatorios emanados de un organismo gubernamental, judicial o administrativo [en este Estado] se conformarán a la ley aplicable en [este Estado] con respecto a la firma, formalización y legalización de esos documentos.

Capítulo II. Procedimiento de licitación

Sección I. Procedimiento de licitación internacional

Artículo 11. Procedimiento de licitación internacional

1. Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 2, la entidad contratante que, conforme al artículo 7, deba iniciar un procedimiento de licitación podrá decidir si iniciará el procedimiento de licitación internacional, teniendo en cuenta los objetivos de economía y eficiencia de la contratación pública.

2. Cuando el precio del contrato de adquisición supere el importe fijado en las reglamentaciones sobre la contratación pública, la entidad contratante que, conforme al artículo 7, deba iniciar un procedimiento de licitación, deberá iniciar el procedimiento de licitación internacional, salvo que obtenga aprobación para no iniciar el procedimiento de licitación internacional. La entidad contratante no dividirá su contratación de suministros u obras en distintos contratos a efectos de eludir la aplicación del presente párrafo.

Sección II. Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso de idoneidad

Artículo 12. Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso de idoneidad

1. La entidad contratante invitará a presentar ofertas, y, cuando corresponda, solicitudes para el concurso de idoneidad, a todos los contratistas y proveedores interesados mediante la publicación de un anuncio del proyecto de contratación en ... [el Estado que promulga la presente ley indica la gaceta oficial u otra publicación oficial donde ha de publicarse el anuncio del proyecto de contratación]. En los procedimientos de licitación internacional, el anuncio del proyecto de contratación también se publicará en un periódico o una publicación comercial pertinente, o bien, en una revista técnica de amplia circulación internacional. La publicación se hará en un idioma que habitualmente se utilice en el comercio internacional.

2. Cuando, por razones de economía y eficiencia, sea más aconsejable, la entidad contratante podrá, con aprobación, invitar a que se presenten ofertas enviando el anuncio del proyecto de contratación solamente a los contratistas y proveedores que haya seleccionado. La entidad contratante seleccionará un número suficiente de contratistas y proveedores para asegurar una competencia real, compatible con la sustanciación eficaz del procedimiento de licitación.

Artículo 13. Registros de contratistas y proveedores aprobados

La entidad contratante podrá utilizar un registro de contratistas y proveedores aprobados como fuente para la selección de los contratistas y proveedores a quienes invitará a presentar ofertas de conformidad con el párrafo 2 del artículo 12 solamente si:

a) las solicitudes de inscripción en el registro de los contratistas o proveedores interesados se reciben en

cualquier momento y son atendidas dentro de un plazo razonablemente breve;

b) para la inscripción en el registro no se aplican criterios de admisibilidad más estrictos que los establecidos en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8 ni criterios de idoneidad más estrictos que los establecidos de conformidad con el artículo 15;

c) la existencia del registro, las condiciones que han de reunir los contratistas y proveedores a fin de ser inscritos en ese registro, los métodos conforme a los que se comprobarán esas condiciones, el período de validez de la inscripción y los trámites de inscripción y de renovación de la inscripción se han dado a conocimiento del público de manera de señalarlos a la atención de los contratistas y proveedores;

d) las condiciones, métodos, trámites y otros asuntos que se mencionan en el inciso c) no establecen ninguna discriminación contra los contratistas y proveedores extranjeros en lo tocante a la inscripción en el registro utilizado para la invitación a la presentación de ofertas en el procedimiento de licitación internacional ni a su oportunidad de participar en ese procedimiento; y

e) la selección por parte de la entidad contratante da a todos los contratistas o proveedores inscritos en el registro iguales oportunidades de ser escogidos.

Artículo 14. Contenido del anuncio del proyecto de contratación

1. El anuncio del proyecto de contratación contendrá la información siguiente:

a) el nombre y la dirección de la entidad contratante;

b) el carácter y la cantidad de los suministros que han de entregarse o el carácter y la ubicación de las obras que han de efectuarse;

c) el plazo deseable o necesario para la entrega de los suministros o la terminación de las obras;

d) los criterios de admisibilidad fijados en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8;

e) la forma de obtener los documentos relativos a la contratación y el lugar donde pueden obtenerse;

f) el precio, en su caso, que se haya de abonar a la entidad adquirente por los documentos relativos a la contratación y, si se trata de una licitación internacional, la moneda y la forma de pago de dichos documentos;

g) en caso de licitación internacional, el idioma o los idiomas en los que se encuentran disponibles los documentos relativos a la contratación; y

h) el lugar y la fecha de expiración del plazo para la presentación de ofertas.

2. Si se ha de aplicar el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, así se indicará en el anuncio del proyecto de contratación. En ese caso, el anuncio del proyecto de contratación podrá omitir la información indicada en el inciso e) o en el inciso g) del párrafo 1, pero deberá contener la siguiente información adicional:

a) la forma de obtener los documentos del concurso de idoneidad y el lugar donde pueden obtenerse;

b) el precio, en su caso, que se haya de abonar a la entidad contratante por los documentos del concurso de idoneidad y, si se trata de una licitación internacional, la moneda y las condiciones de pago por dichos documentos;

c) en caso de licitación internacional, el idioma o los idiomas en los que se encuentran disponibles los documentos del concurso de idoneidad; y

d) el lugar y la fecha de expiración del plazo para la presentación de solicitudes para el concurso de idoneidad.

Sección III. Idoneidad de los contratistas y proveedores

Artículo 15. Evaluación de la idoneidad de los contratistas y proveedores

1. La entidad contratante evaluará la idoneidad de los contratistas y proveedores de conformidad con los criterios y procedimientos fijados en los documentos del concurso de idoneidad o en los documentos relativos a la contratación.

2. Los criterios de idoneidad serán objetivos en la medida de lo posible y se limitarán a los esenciales para garantizar que los contratistas o proveedores poseen competencia técnica, recursos financieros, equipo y otros medios materiales, y personal suficiente, para cumplir el contrato de adquisición.

3. En caso de licitación internacional, la entidad contratante no establecerá ningún criterio, requisito ni trámite para demostrar o evaluar la idoneidad de los contratistas y proveedores que dificulten indebidamente a los contratistas y proveedores extranjeros la demostración de su idoneidad.

Artículo 16. Determinación previa de la idoneidad

1. Salvo cuando la participación en el procedimiento de licitación sea restringida de conformidad con el párrafo 2 del artículo 12, la entidad contratante podrá aplicar el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad con miras a individualizar, antes de la presentación de las ofertas, a los contratistas y proveedores admisibles e idóneos para cumplir el contrato de adquisición.

2. Si la entidad contratante inicia el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, proporcionará el conjunto de documentos del concurso de idoneidad a cada contratista y proveedor que los solicite de conformidad con los procedimientos indicados en el aviso del proyecto de contratación y que abone, en su caso, el precio correspondiente a esos documentos.

3. Los documentos del concurso de idoneidad contendrán toda la información necesaria para que los contratistas y proveedores puedan preparar y presentar sus solicitudes para participar en ese concurso, inclusive, por lo menos, la información que debe incluirse en el aviso del

proyecto de contratación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 14, salvo lo dispuesto en el inciso e) de dicho párrafo, además de la información siguiente:

a) instrucciones para preparar y presentar las solicitudes para el concurso de idoneidad;

b) toda otra información relativa a los suministros que han de entregarse o a las obras que han de efectuarse que resulte útil a los contratistas o proveedores para preparar sus solicitudes para dicho concurso;

c) un resumen de los principales términos y condiciones del contrato de adquisición que ha de celebrarse como consecuencia del procedimiento de licitación;

d) las declaraciones escritas, documentos probatorios y demás información que deban presentar los contratistas y proveedores para demostrar su admisibilidad e idoneidad;

e) los criterios y procedimientos que servirán para evaluar la idoneidad de los contratistas y proveedores;

f) la forma y el lugar de presentación de las solicitudes para el concurso de idoneidad y el término de expiración del plazo para esa presentación, expresado en fecha y hora determinadas y que permita a los contratistas y proveedores disponer de tiempo suficiente para preparar y presentar sus solicitudes, prestando especial atención, en caso de licitación internacional, al tiempo que necesiten los contratistas y proveedores extranjeros;

g) cualquier otro requisito fijado por la entidad contratante, de conformidad con la presente ley y con las reglamentaciones sobre la contratación pública, relativo a la preparación y presentación de las solicitudes para el concurso de idoneidad y al procedimiento para la determinación previa de la idoneidad;

h) referencias a la presente ley, a las reglamentaciones sobre la contratación pública y a todas las demás leyes y reglamentaciones de [este Estado] que sean directamente pertinentes para la determinación previa de la idoneidad.

4. La entidad contratante comunicará sin tardanza a todos los contratistas y proveedores que presenten solicitudes para el concurso de idoneidad si han sido considerados idóneos o no y dará a conocer públicamente los nombres de todos los contratistas y proveedores que hayan sido considerados idóneos. Todos los contratistas y proveedores que hayan sido considerados idóneos estarán facultados para presentar ofertas.

5. La entidad contratante comunicará a los contratistas y proveedores que no hayan sido considerados idóneos, y que lo soliciten, los motivos de esa determinación, pero no deberá indicar las causas en las que se fundan esos motivos.

6. A pesar de que la entidad contratante haya aplicado el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, podrá, en una fase posterior del procedimiento de licitación, volver a evaluar la admisibilidad e idoneidad de los contratistas y proveedores que hayan sido considerados idóneos.

Sección IV. Documentos relativos a la contratación

Artículo 17. Entrega de los documentos relativos a la contratación a los contratistas y proveedores

La entidad contratante entregará el conjunto de documentos relativos a la contratación a los contratistas y proveedores, de conformidad con los trámites y requisitos indicados en el anuncio del proyecto de contratación. Si se ha iniciado el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, la entidad contratante entregará el conjunto de documentos relativos a la contratación a cada contratista y proveedor que haya sido considerado idóneo y que abone, en su caso, el precio correspondiente a esos documentos.

Artículo 18. Contenido de los documentos relativos a la contratación

Los documentos relativos a la contratación contendrán toda la información necesaria para que los contratistas y proveedores puedan preparar y presentar ofertas aptas que contengan, por lo menos, la información siguiente:

- a) instrucciones para preparar las ofertas;
- b) los criterios de admisibilidad enunciados en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8;
- c) en caso de que la idoneidad de los contratistas y proveedores deba evaluarse o reevaluarse después de la apertura de las ofertas, los criterios y procedimientos que se aplicarán para la evaluación o reevaluación;
- d) las declaraciones escritas, documentos probatorios y demás información que deban presentar los contratistas y proveedores para demostrar su admisibilidad e idoneidad;
- e) el carácter y las características técnicas y de calidad que deben tener los suministros o las obras cuya adquisición ha de contratarse, inclusive, por lo menos, las especificaciones técnicas, los planos, dibujos y diseños que correspondan; la cantidad de los suministros; el lugar donde ha de efectuarse la construcción y el momento deseable o necesario, en su caso, en que han de entregarse los suministros o efectuarse las obras;
- f) los términos y condiciones del contrato de adquisición que ha de celebrarse como consecuencia del procedimiento de licitación;
- g) si deben indicarse alternativas a las características de los suministros o de las obras, términos y condiciones contractuales u otros requisitos fijados en los documentos relativos a la contratación;
- h) en caso de que los contratistas y proveedores puedan presentar ofertas relativas solamente a una parte de los suministros o de las obras cuya adquisición ha de contratarse, la especificación de la parte o partes con respecto a las que pueden presentarse ofertas;
- i) la forma y, en los procedimientos de licitación internacionales, la moneda o monedas en las que ha de formularse y expresarse el precio de la oferta.
- j) el precio máximo o mínimo aplicable o los límites aplicables dentro de los que deban encontrarse los

precios de las ofertas o la fórmula que ha de utilizarse para establecer esos límites;

k) en los procedimientos de licitación internacional, el idioma o los idiomas en los que han de prepararse las ofertas;

l) cualquier exigencia de la entidad contratante con respecto al tipo, importe y otros términos y condiciones principales de la garantía de licitación que hayan de suministrar los contratistas y proveedores que presenten ofertas y de cualquier garantía de cumplimiento del contrato de adquisición que haya de proporcionar el contratista o el proveedor que celebre el contrato de adquisición, y con respecto al tipo o tipos de instituciones o entidades de los que se aceptarán esas garantías;

m) la forma, el lugar y la fecha de expiración del plazo para la presentación de las ofertas;

n) los medios mediante los cuales, de conformidad con el artículo 24, los contratistas y proveedores pueden pedir aclaraciones de los documentos relativos a la contratación, y el lugar y la fecha de toda reunión de contratistas y proveedores que convoque la entidad contratante;

o) el período de validez de las ofertas;

p) el lugar, la fecha y la hora de la apertura de las ofertas, los trámites que han de seguirse para la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas y para determinar cuál es la más conveniente, así como los criterios que han de utilizarse para evaluar y comparar las ofertas y para determinar cuál es la más conveniente, inclusive, por lo menos, factores tales como la forma en que se cuantificarán o de otra manera se aplicarán los criterios, el valor relativo u otra indicación del grado de importancia que tendrá cada uno de los criterios, el modo en que se combinarán los criterios y en que se compararán las ofertas a fin de determinar cuál es la más conveniente, y cualquier margen de preferencia que se haya de aplicar, su cuantía y la forma de su aplicación;

q) en los procedimientos de licitación internacional, la moneda que se utilizará a efectos de evaluar y comparar las ofertas, y el tipo de cambio que se utilizará para la conversión de las ofertas a esa moneda o una declaración que indique que se utilizará el tipo, fijado por una institución financiera determinada, vigente en determinada fecha;

r) cualquier otro requisito establecido por la entidad contratante, de conformidad con la presente ley y las reglamentaciones sobre la contratación pública, con respecto a la preparación y presentación de ofertas y al procedimiento de licitación;

s) remisiones a la presente ley, a las reglamentaciones sobre la contratación pública y a todas las demás leyes y reglamentaciones de [este Estado] que sean directamente pertinentes al procedimiento de licitación [, y remisiones a las normas tributarias, de seguridad social, de seguridad, de protección ambiental, de salud y del trabajo de [este Estado] que sean pertinentes al cumplimiento del contrato de adquisición];

t) el (los) nombre(s) y dirección(es) de la persona o personas autorizadas para comunicarse con los contratistas y proveedores en relación con el procedimiento de licitación y a las que deban dirigirse las comunicaciones de los contratistas y proveedores.

Artículo 19. Cobro de una suma por los documentos relativos a la contratación

La entidad contratante podrá cobrar a los contratistas y proveedores una suma por los documentos relativos a la contratación que les proporcione. Esa suma reflejará solamente el costo de la impresión de los documentos y de su entrega a los contratistas y proveedores.

Artículo 20. Normas relativas a la elaboración de los documentos del concurso de idoneidad y de los documentos relativos a la contratación

1. No se incluirán ni utilizarán en los documentos del concurso de idoneidad ni en los documentos relativos a la contratación especificaciones, planos, dibujos y diseños que indiquen características técnicas o de calidad de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse, ni requisitos relativos a ensayos y métodos de prueba, envasado, marcado o etiquetado, certificado de conformidad, así como tampoco símbolos y terminología con el propósito de crear obstáculos a la participación de contratistas o proveedores en el procedimiento de licitación, incluidos, en el caso del procedimiento de licitación internacional, a los contratistas y proveedores extranjeros, ni se incluirán ni utilizarán especificaciones, planos, dibujos, diseños, requisitos, símbolos o terminología tales que creen obstáculos innecesarios a esa participación.

2. En la medida de lo posible, las especificaciones, planos, dibujos, diseños y requisitos se basarán en las características, pertinentes y objetivas, técnicas y de calidad de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse. No habrá ningún requisito ni referencia a determinada marca comercial, nombre, patente, diseño, tipo, fuente o productor determinados, salvo que no exista otra forma suficientemente precisa o inteligible de describir las características de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse y siempre que se incluyan palabras tales como "o equivalente".

3. a) Cuando se formulen las especificaciones, planes, dibujos y diseños que han de incluirse en los documentos del concurso de idoneidad y en los documentos relativos a la contratación se utilizarán, si existen, características, requisitos, símbolos y terminología normalizados con respecto a las características técnicas y de calidad de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse.

b) Para formular los términos y condiciones del contrato de adquisición que ha de celebrarse como consecuencia del proceso de contratación y para describir otros aspectos pertinentes de los documentos del concurso de idoneidad y de los documentos relativos a la contratación se utilizarán, si existen, términos comerciales normalizados.

c) Cuando el proceso de contratación sea internacional, se utilizarán, si existen, características, requi-

sitos, símbolos, terminología y términos comerciales normalizados internacionalmente; si no existen, se utilizarán, características, requisitos, símbolos, terminología y términos comerciales normalizados en el plano nacional.

4. Cuando el proceso de contratación sea internacional, los documentos del concurso de idoneidad y los documentos relativos a la contratación se expresarán en ... [el Estado que promulga la presente ley modelo indica su propio idioma o idiomas oficiales] [y en un idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional]. [En el caso de una diferencia o conflicto entre distintas versiones lingüísticas, prevalecerá la versión en el idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional.]

[Artículo 21. Leyes o reglamentaciones nuevas o enmendadas relativas a los impuestos, derechos aduaneros u obligaciones similares, o que afecten el cumplimiento del contrato de adquisición]

[El contrato de adquisición contendrá las disposiciones necesarias a fin de que la entidad contratante sufrague los costos extraordinarios en que incurra el contratista o el proveedor que sea parte en el contrato de adquisición debido a la promulgación de nuevas leyes o reglamentaciones, o a la enmienda de las leyes o reglamentaciones vigentes en [este Estado] relativas a impuestos, derechos aduaneros u obligaciones similares, o que afecten el cumplimiento por parte del contratista o del proveedor del contrato de adquisición, que entren en vigor menos de [30] días antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas.]

Artículo 22. Aclaraciones y modificaciones de los documentos relativos a la contratación

1. El contratista o proveedor que solicite una aclaración de los documentos relativos a la contratación cursará una solicitud de aclaración a la entidad contratante. La entidad contratante responderá sin dilación a cualquier solicitud de aclaración que reciba antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas. Se enviará copia de las respuestas de la entidad contratante, que no identificarán la fuente de la solicitud, a todos los contratistas y proveedores a los que la entidad contratante proporcione los documentos relativos a la contratación.

2. En cualquier momento antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas, la entidad contratante podrá, por cualquier motivo, sea por su propia iniciativa o en respuesta a la aclaración solicitada por un contratista o proveedor, modificar los documentos relativos a la contratación emitiendo una adición a los mismos. La adición se comunicará sin dilación a todos los contratistas y proveedores a quienes la entidad contratante envíe los documentos relativos a la contratación y tendrá efecto vinculante para ellos.

3. Las solicitudes de aclaración y las respuestas a dicho pedido por la entidad contratante, así como la adición a los documentos relativos a la contratación, se harán por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia del pedido, la respuesta o la adición.

4. Si la entidad contratante convoca a una reunión de contratistas y proveedores, levantará minutas de esa reunión en las que se indiquen las solicitudes de aclaración de los documentos relativos a la contratación, formulada en la reunión, sin identificar la fuente de las solicitudes, y sus respuestas a las mismas. Las minutas se prepararán por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contengan, y se enviarán a todos los contratistas y proveedores a quienes la entidad contratante entregue documentos relativos a la contratación.

Sección V. Ofertas

Artículo 23. Idioma de las ofertas

Las ofertas se expresarán y presentarán en ...[el Estado que promulgue la presente ley modelo indica su idioma o idiomas oficiales]. En los procedimientos de licitación internacional, a opción del contratista o del proveedor, las ofertas podrán expresarse y presentarse en el idioma en que se hayan publicado los documentos relativos a la contratación.

Artículo 24. Presentación de las ofertas

1. La entidad contratante fijará una fecha y hora determinadas como expiración del plazo para la presentación de ofertas. Esa fecha se determinará de modo que contratistas y proveedores tengan tiempo suficiente para preparar y presentar sus ofertas, prestando debida atención, en caso de licitación internacional, al tiempo que necesiten los contratistas y proveedores extranjeros.

2. a) La entidad contratante podrá, antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas, prorrogar dicho plazo:

i) a fin de que los contratistas y proveedores tengan un tiempo razonable para tener en cuenta en sus ofertas la respuesta de la entidad contratante a una solicitud de aclaración de los documentos relativos a la contratación o una modificación de dichos documentos, o

ii) si, debido a circunstancias imprevistas, no es posible que los contratistas o proveedores presenten sus ofertas antes de la expiración del plazo.

b) El aviso de cualquier prórroga del plazo se dará sin dilación por escrito, o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contenga a cada contratista y proveedor al que la entidad contratante entregue los documentos relativos a la contratación.

3. No se abrirán ni considerarán las ofertas que reciba la entidad contratante después de expirado el plazo para la presentación de ofertas y se devolverán al contratista o proveedor que las haya presentado. [No obstante, podrá considerarse una oferta que se presente después de expirado el plazo, si el contratista o el proveedor no pudo presentarla a tiempo por razones ajenas a su voluntad].

4. Las ofertas se presentarán por escrito y en sobres sellados. [No obstante, la entidad contratante podrá dar a

los contratistas y proveedores la opción de presentar ofertas por otros medios por los que quede constancia de la información que contengan.] La entidad contratante proporcionará al contratista o proveedor un recibo que indique la fecha y la hora en que se recibió la oferta.

Artículo 25. Período de validez de las ofertas; modificación y retiro de las ofertas

1. Las ofertas serán válidas durante el plazo indicado en los documentos relativos a la contratación. El plazo comenzará a correr en la fecha de expiración del plazo para la presentación de ofertas.

2. a) Antes de la expiración del período de validez de las ofertas, la entidad contratante podrá solicitar a los contratistas o proveedores que amplíen ese plazo por determinado período de tiempo adicional. El contratista o proveedor podrá negarse a esa solicitud sin perder por ello su garantía de licitación. La solicitud y las respuestas se harán por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contengan.

b) La entidad contratante podrá pedir a los contratistas y proveedores que hayan aceptado la prórroga que amplíen u obtengan una prórroga del período de validez de las garantías de licitación que hayan proporcionado o, si ello no es posible, que proporcionen nuevas garantías de oferta para cubrir la prórroga del período de validez de sus ofertas.

3. El contratista o proveedor podrá modificar o retirar su oferta antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas comunicando la modificación, o un aviso de que retira su oferta, a la entidad contratante por escrito o en cualquier otra forma por la que dé constancia de la información que contenga. La modificación o el aviso de retiro de la oferta serán eficaces si la entidad contratante los recibe antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas.

Sección VI. Garantías de licitación

Artículo 26. Garantías de licitación

1. Si la entidad contratante requiere de los contratistas y proveedores que presentan ofertas que proporcionen una garantía de licitación:

a) ese requisito se aplicará a todos los contratistas y proveedores;

[b] en el procedimiento de licitación internacional, no se impedirá a los contratistas o proveedores que proporcionen una garantía de licitación emitida por una institución o entidad extranjera del tipo o de un tipo, en su caso, especificado en los documentos relativos a la contratación, salvo que la emisión de esa garantía se oponga por otra razón a la ley de [este Estado].]

2. La entidad contratante no efectuará ninguna reclamación del importe de la garantía de licitación y, sin tardanza, devolverá, o adoptará las disposiciones necesarias para que se devuelva, la garantía de licitación al contratista o proveedor que la haya proporcionado, des-

pués de que se produzca el primero de los siguientes hechos:

- a) la expiración de la garantía de licitación,
- b) la entrada en vigor del contrato de adquisición y el otorgamiento de una garantía por el cumplimiento del contrato, si se exige dicha garantía, o
- c) el rechazo por parte de la entidad contratante de todas las ofertas de conformidad con el párrafo 2 o el párrafo 3 del artículo 28, o con el artículo 29.

Sección VII. Examen, evaluación y comparación de las ofertas

Artículo 27. Apertura de las ofertas

1. Las ofertas se abrirán en el momento previsto en los documentos relativos a la contratación para la expiración del plazo de presentación de las ofertas o de la prórroga de dicho plazo, en el lugar y de conformidad con los trámites indicados en los documentos relativos a la contratación.

2. Todos los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas, o sus representantes, podrán asistir a la apertura de las ofertas.

3. En el acto de apertura de las ofertas, se comunicarán a las personas presentes el nombre y la dirección de cada contratista o proveedor cuya oferta se abra y el precio de la oferta.

Artículo 28. Examen, evaluación y comparación de las ofertas

1. a) Para facilitar el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas, la entidad contratante podrá solicitar a los contratistas y proveedores las aclaraciones pertinentes. Las solicitudes de aclaración, y las respuestas a dicha solicitud, se harán por escrito o en otra forma por la que quede constancia de la información que contenga. No se solicitará, ofrecerá ni autorizará ninguna modificación del precio de la oferta ni de ningún otro elemento sustancial previsto en la oferta, salvo lo dispuesto en el inciso b).

b) La entidad contratante corregirá los errores exclusivamente aritméticos que descubra en la oferta. Las correcciones de ese tipo serán vinculantes para el contratista o proveedor que haya presentado la oferta siempre que acepte la corrección.

2. La entidad contratante rechazará una oferta cuando:

- a) el contratista o proveedor que haya presentado la oferta no sea admisible [, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 8,] o no sea idóneo para cumplir el contrato de adquisición;
- b) el contratista o proveedor que haya presentado la oferta no acepte la corrección de un error aritmético efectuada de conformidad con lo dispuesto en el inciso b) del párrafo 1;

c) la oferta no sea apta, salvo lo dispuesto en el párrafo 6 del presente artículo y en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 29.

3. Con aprobación, la entidad contratante podrá rechazar una oferta cuando el contratista o proveedor que la haya presentado intente influir indebidamente sobre la entidad contratante durante el examen, la evaluación o comparación de las ofertas o la determinación de la oferta más conveniente.

4. a) Serán aptas las ofertas que se ajusten a las características requeridas de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse, a los términos y condiciones contractuales y a otros requisitos fijados en los documentos relativos a la contratación. No obstante, la entidad contratante podrá considerar que una oferta es apta cuando contenga sólo diferencias menores que no discrepen ni se aparten sustancialmente de esas características, términos, condiciones u otros requisitos. Esas diferencias menores autorizadas se cuantificarán y tendrán debidamente en cuenta al evaluar y comparar las ofertas.

b) Las discrepancias o divergencias de las características, los términos, las condiciones u otros requisitos previstos en los documentos relativos a la contratación serán sustanciales cuando versen, entre otras cosas, sobre el tipo y las características técnicas y de calidad de los suministros u obras; la cantidad de los suministros; el lugar donde las obras han de efectuarse; el momento en que han de terminarse las obras; el lugar o la fecha de entrega de los suministros; las cláusulas del contrato de adquisición relativas al precio o al pago del mismo; el grado de responsabilidad de una de las partes frente a la otra; la solución de controversias; la garantía de licitación; la garantía de cumplimiento del contrato de adquisición; o la fianza de calidad con respecto a los suministros u obras.

[5. Si en los documentos relativos a la contratación se invita a presentar ofertas que contengan alternativas con respecto a las características de los suministros u obras, los términos y condiciones contractuales u otros requisitos enunciados en ellos, la entidad contratante evaluará y comparará esas ofertas alternativas junto con las ofertas basadas en las características, los términos y condiciones contractuales y demás requisitos indicados en los documentos relativos a la contratación a fin de determinar cuál es la oferta más conveniente.]

6. [Variante 1]

[El contratista o proveedor que desee presentar una oferta que contenga una alternativa con respecto a las características técnicas de los suministros u obras indicados en los documentos relativos a la contratación, cuando no se haya invitado a presentar ese tipo de ofertas, deberá presentar también una oferta que se ajuste a las características técnicas enunciadas en dichos documentos. La entidad contratante podrá considerar la oferta alternativa solamente si ha sido presentada por el contratista o proveedor cuya oferta basada en las características técnicas indicadas en los documentos relativos a la contratación ha sido considerada la más conveniente de las ofertas.]

[Variante 2]

[La entidad contratante podrá considerar una oferta que contenga una alternativa respecto a las características técnicas de los suministros u obras indicadas en los documentos relativos a la contratación, cuando no se haya invitado a presentar ese tipo de ofertas, si se brinda una oportunidad razonable a todos los contratistas y proveedores admisibles e idóneos que hayan presentado ofertas que se ajustan a las características técnicas indicadas en los documentos relativos a la contratación de modificar sus ofertas o presentar otras ofertas basadas en la oferta alternativa. La entidad contratante evaluará y comparará las ofertas alternativas, modificadas y adicionales junto con las ofertas no modificadas a fin de determinar cuál es la más conveniente.]

7. a) La entidad contratante evaluará y comparará las ofertas que no hayan sido rechazadas de conformidad con el párrafo 2 ó 3 a fin de determinar cuál es la oferta más conveniente de conformidad con los procedimientos y criterios enunciados en los documentos relativos a la contratación.

b) La evaluación y comparación de las ofertas se efectuará de manera objetiva.

c) La oferta más conveniente será:

- i) la oferta cuyo precio sea más bajo, con sujeción a cualquier margen de preferencia que se aplique de conformidad con el inciso e) del presente párrafo, o
- ii) la oferta económicamente más conveniente, lo que se determinará, en la medida posible, según criterios objetivos y cuantificables, incluidos, además del precio de la oferta, y con sujeción a cualquier margen de preferencia que se aplique de conformidad con el inciso e) del presente párrafo, criterios tales como: los costos de explotación, mantenimiento y reparación de los suministros u obras durante su vida útil prevista; sus características funcionales; su rendimiento y productividad; el momento de entrega de los suministros o de terminación de las obras; las condiciones de pago; y los términos y condiciones de la fianza de calidad relativa a los suministros u obras; en tanto esos criterios no coincidan con las características que se requieren con respecto a los suministros u obras o con los términos o condiciones contractuales requeridos en los documentos relativos a la contratación.

[d] Además de los criterios del tipo a que se hace referencia en el apartado ii) del inciso c) del presente párrafo, la entidad contratante podrá aplicar criterios orientados a determinar la repercusión de las ofertas en relación con determinados programas o políticas oficiales de promoción del desarrollo económico del país, del desarrollo económico de determinadas regiones dentro [de este Estado] o del desarrollo de determinadas industrias o sectores económicos. En la medida posible, esos criterios se indicarán en los documentos relativos a la contratación en términos objetivos y cuantificables.]

e) Al evaluar y comparar las ofertas, la entidad contratante podrá conceder un margen de preferencia en beneficio de las ofertas de obras presentadas por contratistas y proveedores nacionales o en beneficio de las ofertas de suministros producidos en el país. El margen de preferencia se aplicará añadiendo a los precios de todas

las ofertas, que no sean aquellas que han de beneficiarse con el margen de preferencia, la cuantía prevista en las reglamentaciones sobre contratación pública.

8. Cuando los precios de las ofertas se expresen en dos o varias monedas, se convertirán a una sola moneda a efectos de evaluar y comparar las ofertas.

9. No se revelará ninguna información relativa al examen, la aclaración, la evaluación y la comparación de las ofertas a los contratistas o proveedores ni a ninguna otra persona que no intervenga oficialmente en el examen, evaluación o comparación de las ofertas o en la decisión con respecto a la oferta que deba aceptarse, salvo lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 33.

[10. La determinación por parte de la entidad contratante de la oferta más conveniente está sujeta a aprobación.]

Artículo 29. *Rechazo de todas las ofertas*

1. Con aprobación, la entidad contratante podrá, en cualquier momento antes de que entre en vigor el contrato de adquisición, rechazar todas las ofertas por un motivo distinto de los indicados en los párrafos 2 ó 3 del artículo 28. Pero no podrá rechazar todas las ofertas con el propósito de hacer valer el apartado i) del inciso b) del párrafo 2 del artículo 7 o con cualquier propósito fraudulento.

2. La entidad contratante, amparándose exclusivamente en el párrafo 1, no incurrirá en responsabilidad alguna frente a los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas, ni tendrá ninguna obligación de comunicarles los motivos de su decisión.

3. El anuncio del rechazo de todas las ofertas de conformidad con el presente artículo, se comunicará rápidamente, por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contenga, a todos los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas.

Artículo 30. *Negociaciones con los contratistas y proveedores*

1. No se celebrará ninguna negociación entre la entidad contratante y los contratistas o proveedores con respecto a las ofertas que hayan presentado salvo que:

a) los documentos relativos a la contratación indiquen un precio máximo por los suministros o las obras, o unos límites dentro de los cuales deban encontrarse los precios de las ofertas, y todas las ofertas aptas en todos los demás aspectos de contratistas y proveedores admisibles e idóneos superen ese precio máximo o excedan de esos límites, la entidad contratante podrá negociar con el contratista o proveedor que haya presentado la oferta con el precio más bajo a fin de que reduzca el precio de su oferta;

b) si de la evaluación y comparación de las ofertas ninguna resulta claramente la más conveniente, la entidad contratante podrá negociar con los contratistas y proveedores cuyas ofertas parezcan más convenientes que las demás a fin de que se modifique una de esas ofertas de modo que resulte más conveniente que las demás.

2. Ninguna de las negociaciones autorizadas en el párrafo 1 versará sobre cualquiera de las características de los suministros u obras, ni sobre cualquiera de los términos o condiciones contractuales requeridos en los documentos relativos a la contratación.

Sección VIII. Procedimientos especiales de licitación para invitar a la presentación de propuestas

Artículo 31. Procedimientos especiales de licitación para invitar a la presentación de propuestas

1. Con aprobación, la entidad contratante podrá seguir los trámites que se indican en el presente artículo cuando desee recibir propuestas de contratistas y proveedores con respecto a las características técnicas de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse en caso de que sus necesidades puedan atenderse con múltiples soluciones técnicas alternativas o cuando, dado el carácter de los suministros o de las obras, la entidad contratante no pueda describir características técnicas detalladas.

2. Las disposiciones del capítulo II de la presente ley se aplicarán al procedimiento de licitación en el que se sigan los trámites previstos en el presente artículo, salvo en la medida en que el presente artículo se aparte de esas disposiciones.

3. Los documentos relativos a la contratación exigirán a los contratistas y proveedores que presenten ofertas iniciales que contengan sus propuestas sin el precio de oferta.

4. La entidad contratante podrá entablar conversaciones con cualquiera de los contratistas o proveedores cuya oferta no haya sido rechazada, de conformidad con el párrafo 2 o el párrafo 3 del artículo 28 o con el artículo 29, con respecto a cualquier aspecto de su oferta que no se refiera a las características requeridas de los suministros u obras o los términos o condiciones contractuales indicados en los documentos relativos a la contratación.

5. La entidad contratante invitará a los contratistas y proveedores cuyas ofertas no hayan sido rechazadas a que presenten ofertas definitivas con indicación del precio. El contratista o proveedor que no desee presentar su oferta definitiva podrá retirarse del procedimiento de licitación sin perder su garantía de licitación. Las ofertas definitivas se evaluarán y compararán a fin de determinar cuál es la más conveniente.

6. La entidad contratante incluirá en las minutas previstas en el artículo 33 una declaración de las circunstancias en las que se basa para invocar las disposiciones del presente artículo, indicando los hechos pertinentes.

Sección IX. Aceptación de una de las ofertas y entrada en vigor del contrato de adquisición; minutas del procedimiento de licitación

Artículo 32. Aceptación de una oferta y entrada en vigor del contrato de adquisición

1. [Con aprobación,] se aceptará la oferta que haya sido considerada más conveniente. Se dará sin tardanza aviso

de la aceptación al contratista o proveedor que haya presentado esa oferta.

2. El contrato de adquisición, de conformidad con los términos y condiciones de la oferta aceptada, entrará en vigor cuando el aviso indicado en el párrafo 1 [se envíe al] [sea recibido por el] contratista o proveedor que haya presentado la oferta, siempre que sea [enviado] [recibido] mientras la oferta sea válida.

3. a) No obstante lo dispuesto en el párrafo 2, el aviso mencionado en el párrafo 1 podrá requerir que el contratista o proveedor cuya oferta haya sido aceptada firme un contrato de adquisición escrito que se ajuste a la oferta. El contratista o proveedor firmará el contrato escrito dentro de un plazo razonable después de que [se le haya enviado] [haya recibido] el aviso.

b) El contrato de adquisición entrará en vigor cuando el contratista o proveedor y la entidad contratante firmen el contrato de adquisición escrito. Desde el momento en que el aviso mencionado en el párrafo 1 haya sido [enviado al] [recibido por el] contratista o proveedor hasta la entrada en vigor del contrato de adquisición, el contratista o proveedor no adoptará ninguna medida que entorpezca la entrada en vigor del contrato de adquisición o su cumplimiento.

4. Si el contratista o proveedor cuya oferta ha sido aceptada no firma el contrato de adquisición escrito cuando se le pide, o no proporciona la garantía requerida de cumplimiento del contrato, podrá aceptarse [con aprobación] la oferta que haya sido considerada mejor después de la oferta más conveniente y que siga siendo válida. Se cursará el aviso previsto en el párrafo 1 al contratista o proveedor que haya presentado esa oferta.

5. A la entrada en vigor del contrato de adquisición y en el momento en que el contratista o proveedor proporcionen una garantía de cumplimiento del contrato, según corresponda, se dará aviso del contrato de adquisición a los demás contratistas y proveedores, indicando el nombre y la dirección del contratista o proveedor que haya celebrado el contrato y el precio de este último.

6. a) El aviso mencionado en el presente artículo podrá cursarse por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contenga.

b) [Variante 1: Se considera que el aviso previsto en el párrafo 1 se "envía" cuando se remite correctamente o se dirige y trasmite de otra forma al contratista o proveedor, o bien, cuando se hace llegar a un órgano competente para que lo trasmita al contratista o proveedor, en una de las formas autorizadas en el inciso a) del párrafo 6].

[Variante 2: Se considera que el contratista o el proveedor "reciben" el aviso mencionado en el párrafo 1 cuando lo reciben personalmente o en su establecimiento o dirección postal].

Artículo 33. Minutas del procedimiento de licitación

1. La entidad contratante levantará minutas del procedimiento de licitación, donde consten la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas. Las

minutas contendrán una breve descripción de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse, los nombres y direcciones de los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas; información relativa a la admisibilidad e idoneidad, o falta de esas condiciones, de los contratistas y proveedores; el precio y un resumen de los demás términos y condiciones principales de cada oferta y del contrato de adquisición; un resumen de la evaluación y comparación de las ofertas; si todas las ofertas fueron rechazadas de conformidad con el artículo 29, una declaración que lo indique; y, cuando corresponda, la declaración prevista en el párrafo 6 del artículo 31.

2. Las minutas del procedimiento de licitación se pondrán a disposición del público a efectos de consulta cuando haya entrado en vigor el contrato de adquisición y el contratista o proveedor hayan proporcionado una garantía de cumplimiento del contrato, si corresponde, o cuando haya terminado el procedimiento de licitación, sin que haya dado lugar a un contrato de adquisición. No obstante, no se revelará ninguna información en contra de lo dispuesto en las leyes de [este Estado] relativas a confidencialidad.

Capítulo III. Contratación mediante otros métodos distintos de la licitación

Artículo 34. *Procedimiento de negociación competitiva*

1. En el procedimiento de negociación competitiva, la entidad contratante iniciará negociaciones con un número suficiente de contratistas y proveedores para garantizar una competencia efectiva, pero en cualquier caso con [3] contratistas y proveedores como mínimo, salvo que las negociaciones con [3] contratistas y proveedores no sean posibles ni viables.

2. Todos los requisitos, directrices, documentos y demás información relativa a las negociaciones que comunique la entidad contratante a un contratista o proveedor se comunicarán igualmente a todos los demás contratistas y proveedores que celebren negociaciones con la entidad contratante en relación con la contratación; no obstante, la disposición precedente no se aplicará a los documentos y

demás información que concierna a las negociaciones con determinado contratista o proveedor o a los documentos o información cuya revelación sea contraria a las leyes de [este Estado] relativas a confidencialidad.

3. Las negociaciones entre la entidad contratante y un contratista o proveedor serán confidenciales, y salvo lo dispuesto en el párrafo 4, las partes en esas negociaciones no revelarán a terceros ningún documento o información relativa a las mismas sin consentimiento de la otra parte.

4. a) La entidad contratante levantará minutas del procedimiento de negociación competitiva. En esas minutas se indicarán los nombres y direcciones de contratistas y proveedores con los que la entidad contratante haya celebrado negociaciones; el precio y el resumen de los demás términos y condiciones principales del contrato de adquisición; si el procedimiento no da lugar a un contrato de adquisición, una exposición de los motivos; y la declaración y los hechos exigidos en el párrafo 5 del artículo 7.

b) Las minutas del procedimiento de negociación competitiva se pondrán a disposición del público en general a efectos de consulta una vez que se haya celebrado el contrato de adquisición, pero no se revelará ninguna información en contra de lo dispuesto en las leyes de [este Estado] relativas a confidencialidad.

Artículo 35. *Registro de adquisiciones de una sola fuente*

1. La entidad contratante preparará un registro de adquisiciones de una sola fuente. El registro indicará el nombre y la dirección del contratista o proveedor al que la entidad adquirente adquiera los suministros o las obras, el precio y un resumen de los demás términos y condiciones principales del contrato de adquisición, así como la declaración y los hechos que se indican en el párrafo 5 del artículo 7.

2. El registro se pondrá a disposición del público en general a efectos de consulta una vez que se haya celebrado el contrato de adquisición; pero no se revelará ninguna información en contra de lo dispuesto en las leyes de [este Estado] relativas a confidencialidad.

C. Contratación pública: comentario al proyecto de ley modelo sobre contratación pública: informe del Secretario General*

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

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	162
PROYECTO DE LEY MODELO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y COMENTARIO	162
CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES	162
Artículo 1. Ámbito de aplicación de la ley	162
Artículo 2. Definiciones	163

*Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional en su 11.º período de sesiones.

	<i>Página</i>
Artículo 3. Principios subyacentes	164
Artículo 4. Reglamentación de la contratación pública	166
Artículo 5. Difusión pública de la ley, las reglamentaciones y otros textos jurídicos sobre la contratación pública	166
Artículo 6. Control y supervisión de la contratación pública	167
Artículo 7. Métodos de contratación y condiciones para su aplicación	167
Artículo 8. Admisibilidad de contratistas y proveedores	169
Artículo 9. Idoneidad de los contratistas y proveedores	170
Artículo 10. Normas relativas a las declaraciones escritas y los documentos probatorios presentados por contratistas y proveedores	171
CAPÍTULO II. PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN	171
<i>Sección I. Procedimiento de licitación internacional</i>	<i>171</i>
Artículo 11. Procedimiento de licitación internacional	171
<i>Sección II. Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso de idoneidad</i>	<i>172</i>
Artículo 12. Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso de idoneidad	172
Artículo 13. Registros de contratistas y proveedores aprobados	173
Artículo 14. Contenido del anuncio del proyecto de contratación	174
<i>Sección III. Idoneidad de los contratistas y proveedores</i>	<i>174</i>
Artículo 15. Evaluación de la idoneidad de los contratistas y proveedores ...	174
Artículo 16. Determinación previa de la idoneidad	175
<i>Sección IV. Documentos relativos a la contratación</i>	<i>176</i>
Artículo 17. Entrega de los documentos relativos a la contratación a los contratistas y proveedores	176
Artículo 18. Contenido de los documentos relativos a la contratación	176
Artículo 19. Cobro de una suma por los documentos relativos a la contratación	179
Artículo 20. Normas relativas a la elaboración de los documentos del concurso de idoneidad y de los documentos relativos a la contratación ...	179
[Artículo 21. Leyes o reglamentaciones nuevas o enmendadas relativas a los impuestos, derechos aduaneros u obligaciones similares, o que afecten el cumplimiento del contrato de adquisición]	180
Artículo 22. Aclaraciones y modificaciones de los documentos relativos a la contratación	181
<i>Sección V. Ofertas</i>	<i>181</i>
Artículo 23. Idioma de las ofertas	181
Artículo 24. Presentación de las ofertas	181
Artículo 25. Período de validez de las ofertas; modificación y retiro de las ofertas	182
<i>Sección VI. Garantías de licitación</i>	<i>183</i>
Artículo 26. Garantías de licitación	183
<i>Sección VII. Examen, evaluación y comparación de las ofertas</i>	<i>185</i>
Artículo 27. Apertura de las ofertas	185
Artículo 28. Examen, evaluación y comparación de las ofertas	185
Artículo 29. Rechazo de todas las ofertas	191
Artículo 30. Negociaciones con los contratistas y proveedores	191
<i>Sección VIII. Procedimientos especiales de licitación para invitar a la presentación de propuestas</i>	<i>192</i>
Artículo 31. Procedimientos especiales de licitación para invitar a la presentación de propuestas	192
<i>Sección IX. Aceptación de una de las ofertas y entrada en vigor del contrato de adquisición; minutas del procedimiento de licitación</i>	<i>193</i>

	<i>Página</i>
Artículo 32. Aceptación de una oferta y entrada en vigor del contrato de adquisición	193
Artículo 33. Minutas del procedimiento de licitación	194
CAPÍTULO III. CONTRATACIÓN MEDIANTE OTROS MÉTODOS DISTINTOS DE LA LICITACIÓN	194
Artículo 34. Procedimiento de negociación competitiva	194
Artículo 35. Registro de adquisiciones de una sola fuente	195

INTRODUCCIÓN

1. El proyecto de ley modelo sobre contratación pública está concebido para que sirva de inspiración a los países en la evaluación y el perfeccionamiento de sus leyes y prácticas de contratación pública, y en la promulgación de leyes en la materia donde actualmente no las haya. En todos los países se necesitan buenas leyes y prácticas para la contratación del sector público. Esta necesidad se hace sentir particularmente en muchos países en desarrollo. En esos países, una parte sustancial del conjunto de las contrataciones corresponde al sector público. Esas contrataciones están relacionadas, en gran proporción, con proyectos que se integran en el indispensable proceso de desarrollo económico y social. Esos países padecen en particular de escasez de fondos públicos para sus contrataciones. Es, pues, de importancia decisiva que las efectúen de la manera más conveniente posible.

2. El presente documento contiene el comentario preparado por la Secretaría para acompañar al proyecto de ley modelo sobre contratación pública, cuyo texto figura en el documento A/CN.9/WG.V/WP.24. Para facilitar el examen y el análisis del comentario, se ha puesto el texto de cada proyecto de artículo inmediatamente antes del comentario que a él se refiere.

3. El comentario contiene notas entre corchetes, denominadas "Notas para el Grupo de Trabajo", con las que se intenta dar información y orientación al Grupo de Trabajo en el examen del proyecto de texto. No aparecerán en la versión final del comentario a la ley modelo, dado el caso de que la Comisión apruebe una.

4. En las referencias contenidas en las "Notas para el Grupo de Trabajo" se utilizan los siguientes nombres abreviados:

Directivas de la CEE — Directiva del Consejo de 21 de diciembre de 1976 acerca de la adjudicación de contratos públicos de suministro (77/62/EEC) en su forma enmendada por la Directiva del Consejo de 22 de julio de 1980 (80/767/EEC) y la Directiva del Consejo de 22 de marzo de 1988 (88/295/EEC)

Acuerdo sobre Compras del GATT — Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT;

Guía Jurídica de la CNUDMI para la construcción — Guía Jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales.

Convención de las Naciones Unidas sobre Compraventa — Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

PROYECTO DE LEY MODELO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y COMENTARIO

Capítulo I. Disposiciones generales

Artículo 1. *Ámbito de aplicación de la ley**

La presente ley se aplicará a la contratación por entidades contratantes de suministros, mediante compra, alquiler u otros métodos, o de obras. La contratación se considerará de suministros o de obras cuando los primeros o las segundas constituyan una parte sustancial de la misma.

Comentario

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* fuentes: A/CN.9/WG.V/WP.22, párrs. 12, 13, 42; A/CN.9/315, párr. 25]

1. La ley modelo se aplica prescindiendo del valor de la contratación.

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* en lugar de excluir de la aplicación de la ley modelo los contratos de reducido valor, el enfoque seguido en este proyecto es dar a la entidad contratante un alto grado de flexibilidad con respecto a los trámites que se han de seguir para la formación y el perfeccionamiento de esos contratos (véanse los artículos 34 y 35 y el comentario correspondiente), pero someter incluso esos contratos a reglas jurídicas básicas (por ejemplo, artículos 7, 8, 9, 34 y 35).]

2. La ley modelo se aplica cuando los suministros o las obras constituyen una "parte sustancial" de la contratación. Quedan comprendidas, por ejemplo, no sólo la contratación mediante simples contratos de compraventa o contratos básicos de construcción, sino también mediante contratos en los que el contratista o el proveedor asumen otras obligaciones además de las de facilitar los suministros o realizar la construcción, como las de conceder una licencia, preparar un diseño, prestar servicios en el campo de la arquitectura o la ingeniería; transferir tecnología a la entidad contratante o capacitar a su personal para hacer

*Los epígrafes de los artículos sirven solamente para la consulta y no a fines interpretativos.

funcionar el equipo o las obras proporcionadas por el contratista o el proveedor. De este modo, la ley modelo se aplica, por ejemplo, a los contratos llave en mano para la construcción de instalaciones industriales. Por el contrario, la ley modelo no se aplica a la contratación de servicios (por ejemplo, diseño, servicios de arquitectura o ingeniería civil, seguros, servicios financieros, publicidad), de goce de derechos intangibles (por ejemplo, franquicias, licencias, instrumentos financieros) o de propiedad u otros derechos reales inmobiliarios, en los que los suministros o la construcción no constituyen parte sustancial de la contratación. El Estado adoptante tal vez desee establecer mediante las reglamentaciones sobre la contratación pública normas detalladas para determinar cuándo los suministros o la construcción constituyen una "parte sustancial" de la contratación (véase el artículo 4).

[Nota para el Grupo de Trabajo: el Grupo de Trabajo ha decidido no ocuparse en "esta etapa" de la contratación de servicios únicamente (A/CN.9/315, párr. 25). En el momento oportuno tal vez desee preparar legislación modelo para los servicios.]

3. Las expresiones "entidad contratante", "suministros" y "obras" se definen en el artículo 2.

Artículo 2. Definiciones

A los efectos de la presente ley:

a) por "entidad contratante" se entiende:

i) cualquier departamento, organismo, órgano u otra dependencia, o cualquier subdivisión de los mismos, del Gobierno o de la administración pública;

ii) [el Estado que promulga esta ley modelo incluye en este apartado y, si es necesario, en apartados consecutivos, otras entidades o empresas, o categorías de las mismas, que han de incluirse en la definición de "entidad contratante"].

b) el término "suministro" comprende las materias primas, los productos, el equipo y otros objetos tangibles de cualquier tipo y descripción;

c) el término "obras" comprende los trabajos físicos de preparación del emplazamiento, excavación, montaje, construcción, instalación de equipo o materiales, decoración y acabado, en relación con una nueva estructura o con una estructura existente;

d) por "procedimiento de contratación" se entiende el procedimiento iniciado o las medidas adoptadas por una entidad contratante con miras a celebrar un contrato de adquisición, incluidos el procedimiento de licitación, el procedimiento de negociación competitiva y la adquisición de una sola fuente;

e) por "procedimiento de licitación internacional" se entiende el procedimiento mencionado en el artículo 11 y para el que se deben seguir determinados trámites de conformidad con el capítulo II de la presente ley con miras a fomentar la participación internacional en el procedimiento de licitación;

f) la expresión "garantía de licitación" comprende garantías tales como fianzas bancarias, cartas de crédito, cheques de los que el banco es principal

responsable y depósitos en efectivo, proporcionadas por un contratista o proveedor con respecto a las obligaciones relacionadas con su oferta;

g) el término "moneda" comprende la unidad de cuenta;

h) por "procedimiento de negociación competitiva" se entienden las negociaciones que la entidad adquirente celebra con contratistas y proveedores con miras a la contratación, negociaciones que se rigen por las normas enunciadas en el artículo 34, orientadas a incorporar un elemento de competencia;

i) por "adquisición de una sola fuente" se entiende la adquisición de un determinado contratista o proveedor sin recurrir al procedimiento de licitación ni al de negociación competitiva.

Comentario

Inciso a): "Entidad contratante"

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 39 a 41; A/CN.9/315, párrs. 21 a 24]

1. Con la ley modelo se procura abarcar principalmente la contratación de las dependencias estatales y otras entidades y empresas dentro del sector público. Si la ley modelo debe ocuparse también de la contratación de las dependencias de las subdivisiones provinciales, locales u otras de carácter público del Estado dependerá en cierto grado de la asignación de las competencias de gobierno dentro del Estado. Si un Estado adoptante lo desea, la ley modelo podría también hacerse aplicable a la contratación con fondos públicos de ciertas entidades o empresas situadas fuera del sector público.

2. El apartado i) pone dentro del ámbito de la ley modelo los departamentos, organismos, órganos y otras dependencias del gobierno central del Estado. El apartado se refiere tanto al "gobierno" como a la "administración" del Estado porque, en algunos Estados, se hace una distinción entre ambos y porque existen en algunos países organismos dentro de la administración del Estado estructuralmente autónomos con respecto al gobierno. Las entidades y empresas del sector público que se consideran parte del gobierno o de la administración del Estado, las subdivisiones públicas del Estado y las entidades o empresas situadas fuera del sector público que el Estado adoptante desee abarcar, pueden ser introducidas en el ámbito de la ley modelo refiriéndose expresamente a ellos en el apartado ii) y, en caso necesario, en apartados consecutivos. El Estado adoptante podría o bien enunciar las categorías de entidades y empresas que han de quedar comprendidas, o bien podría especificar determinadas entidades y empresas. A ese respecto, los Estados adoptantes podrían tomar en consideración uno o más de los siguientes factores como pertinentes a la cuestión de cuáles han de ser las entidades y empresas o las categorías incluidas:

a) si el gobierno o la administración proporciona fondos públicos a la entidad (por ejemplo, consignaciones ordinarias de fondos públicos a los presupuestos operativos o de capital de la entidad; subvenciones con cargo a fondos públicos para enjugar los déficit en que hayan incurrido entidades organizadas

con carácter no lucrativo o sin autofinanciación; consignaciones extraordinarias de fondos públicos, por ejemplo, para socorrer a una entidad que se halle en difícil situación financiera; consignaciones especiales de fondos públicos que la entidad ha de utilizar para un fin particular, como subsidios para el desarrollo agrícola o industrial);

b) si el gobierno o la administración otorgan una fianza u otra garantía para asegurar el pago por la entidad en relación con su contrato de adquisición o si cargan de otro modo con las obligaciones de la entidad contratante conforme al contrato;

c) si la entidad es dirigida o controlada por el gobierno o la administración o si uno de ellos participa en la gestión o el control de la entidad (por ejemplo, si algunos o todos los gerentes o directores de la entidad son funcionarios públicos o son designados por el gobierno o la administración; si las operaciones de la entidad se hallan de otro modo sujetas al control o la supervisión del gobierno o la administración; o si las operaciones de la entidad son autónomas pero están sometidas a las políticas generales adoptadas por el gobierno o la administración);

d) si el gobierno o la administración conceden a la entidad una licencia exclusiva, un monopolio o un cuasimonopolio para la venta de las mercancías que vende la entidad o los servicios que presta;

e) si el gobierno o la administración examinan las cuentas de las finanzas u operaciones de la entidad;

f) si la entidad debe rendir cuentas al gobierno o a la hacienda pública respecto de su rentabilidad;

g) si corresponde aplicar un acuerdo internacional u otra obligación internacional del Estado a la contratación que la entidad efectúa;

h) si se aplica el derecho público a los contratos de adquisición celebrados por la entidad;

i) si la entidad ha sido creada por ley;

j) si la entidad está integrada en un plan económico centralizado;

k) si la entidad desempeña sus actividades en cumplimiento de una obligación impuesta por la ley o favoreciendo otra finalidad pública.

3. Los mencionados criterios, en sustancia, presentan casos en que el Estado puede tener interés en requerir de ciertas entidades o categorías de entidades que desarrollen su contratación de conformidad con los trámites previstos en la ley modelo. El criterio *a)* se refiere al interés del Estado en garantizar que las entidades que apoya financieramente efectúen sus contrataciones públicas con economía y eficiencia. En relación con el criterio *b)* el Estado tiene interés en asegurarse de que el precio de compra cuyo pago garantiza es económico. El interés del Estado que se refleja en el criterio *c)* es promover la confianza del público en el sector público y la corrección del funcionamiento de éste cerciorándose de que la contratación pública efectuada por entidades sujetas a la gestión o el control del Estado se desarrolle de manera equitativa y regular.

4. El criterio *d)* apunta al problema de que, cuando se concede a una entidad una licencia exclusiva, un monopo-

lio o un cuasimonopolio, los precios de las mercancías que vende o los servicios que presta están sometidos a escasas limitaciones derivadas de la competencia, por lo cual puede adolecer de falta de incentivos comerciales para contratar con economía y eficiencia en comparación con una entidad que vende sus mercancías o presta sus servicios en un ambiente competitivo. Dado que el Estado ha creado la situación monopolística, puede considerar que tiene interés o le cabe responsabilidad en procurar que la entidad contrate, no obstante, con economía y eficiencia. Los restantes criterios entrañan otras indicaciones de que una entidad tiene carácter público y es, por lo tanto, apropiada su inclusión en el ámbito de aplicación de la ley modelo.

Inciso c): "Obras"

5. Las "obras" se definen en el presente inciso mediante una lista ilustrativa de actividades. El término abarca la construcción de cosas como carreteras, represas, edificios y obras industriales (por ejemplo, fábricas; plantas de fertilizantes; plantas hidroeléctricas). La construcción puede ser realizada respecto de una nueva estructura o respecto de una estructura ya existente (por ejemplo, modificar, renovar o completar una estructura existente). La definición comprende únicamente trabajos "físicos"; no así la preparación del diseño o la supervisión de la obra (aunque, si una "parte sustancial" del contrato tiene por fin la adquisición de trabajos físicos de la naturaleza indicada en la definición, constituirá un "contrato de construcción", por más que se incluyan esos servicios de carácter no físico; véase el párrafo 2 del comentario al artículo 1). [Nota para el Grupo de Trabajo: los términos "construcción", "instalación", "decoración" y "acabado" derivan de la Lista de actividades comerciales profesionales contenida en la Nomenclatura de las industrias establecidas en las Comunidades Europeas (NICE), gran grupo 40, "Construcción", anexo a la Directiva del Consejo de 26 de julio de 1971 (C71/304/EEC) (*Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, No. L 185/1) (relativo a la adjudicación de contratos de obras públicas).]

Inciso e): "Procedimiento de licitación internacional"

6. En los procedimientos de licitación en que se busca fomentar la participación internacional, la entidad contratante debe recurrir a ciertos trámites concebidos para favorecer esa participación (véase el comentario al artículo 11). La cuestión de cuándo se debe aplicar el procedimiento de licitación internacional se trata en el artículo 11.

Artículo 3. *Principios subyacentes*

1. Los principios en los que se funda la presente ley son los siguientes:

a) maximizar la economía y la eficiencia de la contratación pública;

b) fomentar y alentar la participación en el procedimiento de contratación de contratistas y proveedores competentes, incluida, cuando corresponda, la participación internacional;

c) promover la competencia entre contratistas y proveedores para la contratación de los suministros u obras que hayan de contratarse;

- d) prever un trato justo y equitativo para todos los contratistas y proveedores en relación con las contrataciones regidas por la presente ley;
- e) promover la corrección y la equidad del proceso de contratación y la confianza del público en él; y
- f) dotar de transparencia los trámites relativos a la contratación pública.

2. La presente ley se aplicará sin perjuicio de los acuerdos internacionales o de los acuerdos celebrados con una institución internacional o una institución pública de otro Estado, ni de otras obligaciones con respecto a una institución internacional o una institución pública de otro Estado, que hayan sido o puedan ser concertados por [este Estado] y que contengan disposiciones relativas a las materias regidas por la presente ley.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 15 a 27; A/CN.9/315, párrs. 9, 13 a 16, 122]

Párrafo 1

1. Los principios enunciados en este párrafo sirven como orientación en la interpretación y aplicación de la ley modelo; no crean por ellos mismos derechos sustantivos u obligaciones para las entidades contratantes ni para contratistas o proveedores. Las disposiciones sustantivas de la ley modelo se han formulado con el objetivo de maximizar la posibilidad de lograr la realización de esos principios y minimizar los posibles conflictos entre ellos.

Incisos a), b) y c)

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 16 a 20]

2. La economía y la eficiencia en el gasto de fondos públicos son importantes para todos los países. La economía se refiere a la contratación de suministros u obras de la calidad deseada al precio más conveniente y en las condiciones contractuales más ventajosas. Se la promueve mediante trámites que ofrezcan un ambiente favorable para la participación en el procedimiento de contratación pública de contratistas o proveedores idóneos y les brinden incentivos para ofrecer sus términos más ventajosos en lo referente a calidad, precio y otros aspectos.

3. La eficiencia en la contratación pública constituye también un principio importante subyacente a la ley modelo, dado que unos trámites ineficientes pueden retardar la contratación y recargar innecesariamente el costo de administración del procedimiento por parte de la entidad contratante.

4. Otros dos principios de la ley modelo son fomentar y alentar la participación de contratistas y proveedores idóneos en el procedimiento de contratación pública y promover la competencia entre ellos. La competencia puede maximizar la economía de la contratación induciendo a contratistas y proveedores a presentar sus ofertas más ventajosas. Cuanto más amplia sea la partici-

pación en el proceso de contratación, tanto más eficaz será la competencia y tanto mayor la probabilidad de que la entidad contratante pueda conseguir las condiciones más satisfactorias.

5. El principio de fomentar y alentar, cuando corresponde, la participación internacional en el procedimiento de contratación pública se orienta a aumentar aun más las condiciones conducentes a la economía en la contratación. (Con respecto a cuándo "corresponde" la participación extranjera, véase el comentario al artículo 11.) La participación extranjera puede ampliar la base competitiva. Además, puede entrañar la adquisición por la entidad contratante y su país de tecnologías de que no se dispone en el lugar. La participación extranjera en el procedimiento de contratación pública puede ser necesaria cuando no existan fuentes nacionales para ciertas obras o suministros que la entidad contratante necesita. [Nota para el Grupo de Trabajo: véase A/CN.9/315, párrs. 9 y 122.] Sin embargo, la ley modelo reconoce la posibilidad de otorgar un trato preferencial a los contratistas y proveedores nacionales en algunos casos, con objeto de favorecer el logro de otros objetivos económicos (véanse los incisos d) y e) del párrafo 7 del artículo 28).

Incisos d) y e)

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 21, 22; A/CN.9/315, párr. 15]

6. Otros importantes principios subyacentes a la ley modelo son el prever un trato justo y equitativo para todos los contratistas y proveedores en relación con las contrataciones regidas por la ley y el promover la corrección y la equidad del proceso de contratación y la confianza del público en él. Así, por ejemplo, la ley modelo procura reducir las desviaciones y abusos del proceso de contratación pública por parte de las personas que lo administran y de los contratistas y proveedores que participan en él (por ejemplo, la licitación colusiva) y garantizar que las decisiones en materia de contratación se adopten sobre una base correcta.

7. El promover la corrección y la equidad del proceso de contratación pública ayudará a aumentar la confianza del público en él y en el sector público en general. Es necesario que contratistas y proveedores idóneos tengan confianza en el proceso de contratación para que participen en el procedimiento correspondiente y, por consiguiente, para el logro de la economía de la misma contratación pública.

Inciso f)

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 26, 27]

8. El principio de perseguir la transparencia en las leyes sobre contratación pública y los trámites correspondientes tiene por objeto ayudar a conseguir otros objetivos de política ya mencionados. Leyes transparentes son aquellas en que las normas y los trámites a que han de atenerse la entidad contratante y los contratistas y proveedores que participan en el procedimiento de contratación sean plenamente conocidos, en particular por los participantes y posibles participantes. Los trámites son transparentes

cuando permiten a los participantes determinar cuáles ha seguido o seguirá la entidad contratante y en qué se basarán las decisiones adoptadas por ésta.

9. Leyes y trámites de contratación transparentes hacen predecible el proceso, permitiendo así a contratistas y proveedores calcular los costos y riesgos de su participación en el procedimiento de contratación y, con ello, ofrecer sus precios más económicos. Ayudan también a precaverse de actos o decisiones arbitrarios o incorrectos de la entidad contratante o sus funcionarios, contribuyendo así a promover la confianza en el proceso de contratación pública. La transparencia de las leyes y los trámites de contratación es de particular importancia cuando se procura obtener participación extranjera, ya que los contratistas y proveedores extranjeros pueden no estar familiarizados con las prácticas de un país en materia de contratación pública.

Párrafo 2

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 9, 10, 38; la redacción del párrafo está adaptada de la del artículo 90 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Compraventa.]

10. Un Estado adoptante puede estar sometido a ciertos acuerdos u obligaciones internacionales con respecto a la contratación pública. Por ejemplo, varios Estados y la Comunidad Económica Europea (CEE) son partes en el Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT y los miembros de la CEE están vinculados por las directivas sobre contratación pública aprobadas por el Consejo de las Comunidades Europeas. Además, muchas instituciones crediticias internacionales y muchos organismos nacionales de financiación del desarrollo han establecido directrices o normas que rigen la contratación con los fondos por ellos proporcionados. En sus acuerdos de préstamo o financiación con esas instituciones y esos organismos, los países prestatarios o receptores se comprometen a que el procedimiento para la contratación pública realizada con esos fondos se ajustará a las directrices o normas. Con arreglo al párrafo 2 del presente artículo, si hay conflicto entre una disposición de la ley modelo y los requisitos conforme a un acuerdo internacional aplicable u otra obligación internacional del Estado adoptante, deben aplicarse los requisitos estipulados en el acuerdo u otra obligación internacional; pero en todos los demás aspectos la contratación pública se regirá por la ley modelo.

11. La ley modelo no está supeditada a los acuerdos u obligaciones respecto de organizaciones no gubernamentales de otro Estado (por ejemplo, bancos comerciales no pertenecientes al Estado).

Artículo 4. Reglamentación de la contratación pública

El [La] ... [el Estado que promulga la presente ley modelo indica el órgano o la autoridad facultados para reglamentar la contratación pública] está facultado para reglamentar la contratación pública con miras a pormenorizar o complementar la presente ley.

Comentario

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 30 a 34, 230, 231; A/CN.9/315, párrs. 8, 10]

1. La ley modelo es una "ley marco"; es decir, enuncia normas jurídicas básicas en materia de contratación pública que han de ser complementadas por las reglamentaciones detalladas que promulguen el órgano o la autoridad apropiados del Estado adoptante (véase el comentario al artículo 6). La técnica de la "ley marco" permite al Estado adoptante ajustar sus normas pormenorizadas sobre trámites de contratación pública a sus particulares necesidades y circunstancias dentro del marco general fijado por la ley.

2. Diversas disposiciones de la ley modelo prevén expresamente la pormenorización o complementación de esas disposiciones mediante reglamentaciones sobre la contratación pública. También se pueden promulgar reglamentaciones acerca de otros asuntos de que se ocupa la ley modelo. En ambos casos, las reglamentaciones deben ser compatibles con ésta.

Artículo 5. Difusión pública de la ley, las reglamentaciones y otros textos jurídicos sobre la contratación pública

La presente ley y las reglamentaciones sobre la contratación pública, todas las decisiones y directrices administrativas de aplicación general relacionadas con las contrataciones que se rigen por la presente ley, y todas las enmiendas de esta ley y de esas reglamentaciones y decisiones y directrices administrativas se pondrán prontamente a conocimiento del público.

Comentario

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 26, 27, 36, 37; A/CN.9/315, párr. 20]

1. Este artículo se propone fomentar la transparencia en las leyes, las reglamentaciones y otros textos jurídicos sobre la contratación pública. [*Nota para el Grupo de Trabajo:* la redacción se basa en términos generales en el párrafo 2 del artículo VI del Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT.] En muchos países existen publicaciones oficiales en las que se publican por norma todas las leyes, reglamentaciones y decisiones y directrices administrativas. Cabe esperar que los textos a que se refiere el presente artículo aparezcan en esas publicaciones. Donde no existan publicaciones para una o más de esas categorías de textos, éstos deben ponerse prontamente a conocimiento del público, incluidos los contratistas y proveedores extranjeros, de manera apropiada.

2. Si bien el presente artículo no lo exige, sería útil para los participantes o posibles participantes en el procedimiento de contratación pública, en especial los de países extranjeros, que las leyes, reglamentaciones y otros textos relativos a la contratación se recopilaran y se editaran en una única publicación puesta a disposición de las personas interesadas a un precio razonable (por ejemplo, el costo de edición y distribución de la publicación).

3. El artículo requiere que se pongan en conocimiento del público las decisiones y directrices administrativas "de aplicación general". El requisito no se aplica a las decisiones y directrices administrativas dirigidas o que afectan a determinados contratistas o proveedores.

Artículo 6. *Control y supervisión de la contratación pública*

1. La función de aprobación mencionada en los párrafos 2 y 3 del artículo 7, 2 del artículo 11, 2 del artículo 12, 3 y 10 del artículo 28, 1 del artículo 29, 1 del artículo 31 y [1 y] 4 del artículo 32 será cumplida por ... [el Estado que promulga la presente ley indica el órgano o autoridad competente para cumplir la función de aprobación].

2. [El Estado que promulga la presente ley modelo indica en este párrafo y, si es necesario, en párrafos consecutivos, las demás funciones relacionadas con el control y la supervisión de la contratación pública y el órgano [los órganos] o la autoridad [las autoridades] que cumplirán esas funciones].

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuente: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 43 a 53; A/CN.9/315/315, párrs. 26 a 28]

1. Con respecto al párrafo 1, la función de aprobación puede corresponder a un órgano o una autoridad que sea totalmente autónoma de la entidad contratante (por ejemplo, un ministerio de hacienda o de comercio, o una junta central de contratación pública) o, alternativamente, puede incumbir a un órgano de supervisión aparte de la misma entidad contratante. En el caso de entidades contratantes autónomas con respecto a la estructura gubernamental o administrativa del Estado, como algunas empresas comerciales de propiedad del Estado, los países considerarán tal vez preferible que la función de aprobación sea ejercitada por un órgano o una autoridad que forme parte del aparato gubernamental o administrativo con objeto de garantizar que se aplican debidamente las políticas públicas que con la ley modelo se procura promover. En cualquier caso, es importante que el órgano o la autoridad sean suficientemente independientes de las personas o el departamento que llevan a cabo el procedimiento de contratación o participan en él, para verse en condiciones de ejercitar sus funciones con imparcialidad y eficacia. Puede resultar preferible que la función de aprobación esté a cargo de un comité, más que de una única persona.

2. Además de designar al órgano o la autoridad que desempeñará la función de aprobación a que se refiere el párrafo anterior, los Estados adoptantes pueden estimar conveniente prever funciones dirigidas a la supervisión y el control general de la contratación pública a la que se aplica la ley modelo. Todas estas funciones pueden corresponder a un órgano o una autoridad únicos (por ejemplo, un ministerio de hacienda o de comercio o una junta central de contratación pública) o pueden distribuirse entre dos o más órganos o autoridades. Entre esas funciones pueden figurar, por ejemplo, algunas de las mencionadas a continuación o todas ellas.

a) *Supervisión de la aplicación general de la ley de contratación pública y sus reglamentaciones.* Puede abarcar, por ejemplo, el vigilar la aplicación de la ley de contratación pública y sus reglamentaciones y hacer recomendaciones para su perfeccionamiento. Puede comprender también el producir interpretaciones de esas disposiciones legislativas. En algunos casos, por ejemplo, en el de contratos de adquisición de alto valor, el órgano puede estar facultado a examinar el procedimiento de contratación para cerciorarse de que se ha ajustado a la ley modelo y a las reglamentaciones sobre la contratación pública, antes de que se celebre el contrato.

b) *Racionalización y normalización de la contratación pública y las prácticas conexas.* Puede consistir, por ejemplo, en coordinar la contratación de las entidades contratantes y preparar documentos relativos a la contratación, especificaciones y condiciones contractuales normalizados.

c) *Vigilancia de la contratación pública y del funcionamiento de la ley de contratación y sus reglamentaciones desde el punto de vista de políticas gubernamentales más amplias.* Entrarían aquí, por ejemplo, el examen de la repercusión de la contratación pública sobre la economía nacional, el prestar asesoramiento acerca del efecto de determinadas contrataciones sobre los precios y otros factores económicos, y la verificación de si una contratación en particular encaja en los programas y políticas del gobierno.

3. El órgano o la autoridad que hayan de ejercer esas funciones en un Estado adoptante en concreto y las funciones precisas que hayan de desempeñar, dependerán, por ejemplo, de los sistemas político, administrativo y jurídico del Estado, que difieren ampliamente de un país a otro. Cada Estado adoptante debería formular sus propias disposiciones teniendo en cuenta sus circunstancias peculiares con la ayuda del presente comentario. Sería muy conveniente que todas esas disposiciones figuraran en el artículo 6, con el fin de no modificar la numeración de los artículos de la ley modelo.

4. El sistema de control administrativo sobre la contratación pública debería estructurarse teniendo presentes los objetivos de economía y eficiencia, puesto que resultarán contraproducentes los sistemas excesivamente costosos o engorrosos, ya sea para la entidad contratante o para los participantes en el procedimiento de contratación o que den como resultado retrasos indebidos en la contratación. Además, un excesivo control sobre las decisiones adoptadas por los funcionarios que llevan a cabo el procedimiento de contratación pública podría en algunos casos ahogar su capacidad de actuar con eficacia.

Artículo 7. *Métodos de contratación y condiciones para su aplicación*

1. Salvo disposición en contrario de la presente ley, la entidad contratante que efectúe la contratación lo hará mediante el procedimiento de licitación.

2. Con aprobación, la entidad contratante podrá efectuar la contratación mediante el procedimiento de negociación competitiva en los siguientes casos:

a) cuando el precio del contrato de adquisición sea inferior al importe fijado en las reglamentaciones sobre la contratación pública; o

b) cuando se haya iniciado el procedimiento de licitación pero:

i) la entidad contratante haya rechazado todas las ofertas de conformidad con los párrafos 2 ó 3 del artículo 28 o con el artículo 29; o

ii) el contratista o el proveedor cuya oferta ha sido aceptada no firme el contrato de adquisición con la entidad contratante en el momento previsto o no proporcione la garantía exigida para el cumplimiento del contrato, ni esté en vigor ninguna otra oferta apta de un contratista o proveedor admisible e idóneo.

3. Con aprobación, la entidad contratante podrá contratar la adquisición de una sola fuente en los siguientes casos:

a) cuando el precio del contrato de adquisición sea inferior al importe fijado en las reglamentaciones sobre la contratación pública;

b) cuando los suministros u obras sólo puedan obtenerse de determinado contratista o proveedor y no exista ninguna opción razonable o sustitutiva;

c) cuando, debido a la necesidad urgente de los suministros u obras, resulte imposible o imprudente recurrir a la licitación o a la negociación competitiva, según corresponda, dado el tiempo que llevan esos métodos;

d) cuando, por razones de normalización o por la necesaria compatibilidad con el equipo o la tecnología existentes, los suministros deban adquirirse de determinado contratista o proveedor;

e) cuando la entidad contratante desee celebrar un contrato con determinado contratista o proveedor a efectos de investigación, experimentación, estudio o desarrollo, salvo cuando el contrato comporte la producción de bienes en cantidad para comprobar su viabilidad comercial o recuperar los costos de investigación y desarrollo; o

f) cuando por razones de seguridad nacional sea necesario mantener en secreto las necesidades de contratación de la entidad contratante.

4. La entidad contratante no dividirá su contratación de suministros u obras en distintos contratos a efectos de invocar el inciso a) del párrafo 2 o el inciso a) del párrafo 3.

5. La entidad contratante que invoque las disposiciones de los párrafos 2 ó 3 incluirá en las actas que se levanten en virtud del párrafo 4 del artículo 34 o en el registro exigido en el artículo 35 una indicación de las circunstancias en las que se base y, salvo en el caso previsto en el inciso f) del párrafo 3, especificará los hechos pertinentes.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.V/WP.22, párrs. 56 a 74; A/CN.9/315, párrs. 29 a 34, 110, 113]

Párrafo 1

1. La ley modelo requiere de las entidades contratantes que utilicen el procedimiento de licitación para su contratación pública, excepto en las circunstancias especificadas en los párrafos 2 y 3 del presente artículo. La razón es que, en general, el procedimiento de licitación maximiza la economía y la eficiencia así como la corrección del proceso de contratación pública y la confianza en él, promoviendo así los principios subyacentes de la ley modelo (párrafo 1 del artículo 3). Las circunstancias enunciadas en las que se pueden utilizar otros métodos que el procedimiento de licitación son, en principio, de tal naturaleza que la utilización de ese procedimiento sería impracticable o imprudente o no sería, por otras razones, la más adecuada para perseguir las políticas a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3. La utilización de métodos distintos del procedimiento de licitación requiere aprobación (véase el párrafo 1 del comentario del artículo 6).

[Nota para el Grupo de Trabajo: el enfoque adoptado en este artículo, conforme al cual la entidad contratante debe utilizar el procedimiento de licitación excepto en los casos especificados, fue el convenido, en última instancia, por el Grupo de Trabajo en su décimo período de sesiones (A/CN.9/315, párrs. 32, 110 (especialmente la última oración) y 113 (especialmente la última oración)). Otro enfoque que recibió apoyo en el Grupo de Trabajo era que la ley modelo debía prever diversos métodos de contratación pública y permitir a la entidad contratante utilizar el que juzgara más apropiado para una contratación concreta, así como enunciar criterios para orientar a las entidades contratantes en esa elección (A/CN.9/315, párrs. 33 a 34). Para su posible examen por el Grupo de Trabajo, se presenta a continuación un texto en el que queda reflejado ese enfoque.

[“1) La entidad contratante efectuará la contratación pública por cualquiera de los siguientes métodos que juzgue ser el más apropiado, tomando en consideración las circunstancias de la contratación:

- a) procedimiento de licitación,
- b) procedimiento de negociación competitiva, o
- c) procedimiento de adquisición de una sola fuente.

[“2) En la elección del método de contratación pública que ha de utilizar, la entidad contratante deberá:

- a) procurar fomentar al máximo los principios expuestos en el párrafo 1 del artículo 3, y
- b) tener en cuenta las siguientes consideraciones:
 - i) que el procedimiento de licitación proporciona el más alto grado de competencia y en muchos casos será el que mejor promueva los principios expuestos en el párrafo 1 del artículo 3;
 - ii) [otros criterios formulados sobre la base de A/CN.9/315, párr. 34, y A/CN.9/WG.V/WP.22, párrs. 64 a 74].”]

Párrafo 2

2. El “procedimiento de negociación competitiva” se define en el inciso h) del artículo 2. La ley modelo per-

mite utilizar ese procedimiento para la contratación únicamente en circunstancias excepcionales enumeradas en el párrafo 2 de este artículo. El inciso *a)* invita a las reglamentaciones sobre la contratación pública a que estipulen la cuantía por debajo de la cual podrá utilizarse el procedimiento de negociación competitiva (véanse el artículo 4 y el comentario adjunto). El principio que subyace a ese párrafo es que, respecto de la contratación por debajo de la cuantía estipulada, los principios expuestos en el artículo 3 son menos urgentes que respecto de la contratación por encima de esa cuantía y que el costo y el tiempo que exige aplicar el procedimiento de licitación no están, por lo tanto, justificados. La cuantía fijada en las reglamentaciones sobre la contratación pública debería determinarse a la luz de ese principio subyacente. Esas reglamentaciones pueden establecer dos cuantías: una para la contratación de suministros y otra para la contratación de obras.

3. El inciso *b)* permite utilizar el procedimiento de negociación competitiva cuando, por las razones allí indicadas, el de licitación no haya desembocado en la celebración de un contrato de adquisición. El apartado *i)* no necesita explicaciones. Con respecto al apartado *ii)*, si estuviese en vigor otra oferta, la entidad contratante estaría obligada a aceptar esa oferta y no estaría autorizada a recurrir al procedimiento de negociación competitiva. En tal caso, la entidad contratante podría ejercitar sus derechos contra el contratista o el proveedor que incumpliesen (por ejemplo, en los términos de una garantía de licitación) para resarcirse de las pérdidas experimentadas como consecuencia del incumplimiento.

Párrafo 3

4. En el apartado *i)* del artículo 2 se define la "adquisición de una sola fuente". La contratación por ese método se permite únicamente en las circunstancias excepcionales enumeradas en el párrafo 3 del presente artículo.

5. Con respecto al inciso *a)*, se aplican por analogía las observaciones del párrafo 2 del presente comentario (relativas al inciso *a)* del párrafo 2 del presente artículo). Se prevé que la cuantía a que se refiere el inciso *a)* del párrafo 3 sería inferior a la cuantía a que se refiere el inciso *a)* del párrafo 2).

6. El inciso *b)* se refiere, por ejemplo, a casos en que los suministros o las obras que necesita la entidad contratante tienen un carácter singular (por ejemplo, obras de arte) o están sometidos a derechos de propiedad exclusivos del contratante o el proveedor. Nótese, sin embargo, que, según el artículo 20, la entidad contratante debe formular en la medida de lo posible de manera objetiva sus necesidades de contratación para no favorecer a determinados contratistas o proveedores. El inciso *c)* considera casos auténticamente excepcionales y no simplemente de conveniencia.

[Nota para el Grupo de Trabajo: la redacción del inciso *e)* está adaptada de la del inciso *b)* del párrafo 4 del artículo 6 de la Directiva de la CEE.]

7. El inciso *f)* se ocupa de los casos en que la revelación pública de las necesidades de la entidad contratante en

materia de adquisiciones, que sería necesaria con arreglo a los procedimientos de licitación y de negociación competitiva, representaría un riesgo para la seguridad nacional.

Párrafo 4

8. La finalidad del párrafo 4 es impedir que se abuse de los incisos *a)* del párrafo 2 y *a)* del párrafo 3 dividiendo la adquisición en contratos separados, cada uno de ellos con un precio estimado por debajo de las cuantías límite fijadas en las reglamentaciones sobre la contratación, con objeto de evitar recurrir al procedimiento de licitación.

Párrafo 5

9. El párrafo 5 proporciona otra salvaguardia contra la utilización indebida de los párrafos 2 y 3 como medio para evitar el empleo de los procedimientos de licitación o de negociación competitiva. Promueve además la transparencia del procedimiento de contratación pública. No basta con que la entidad contratante se limite a reafirmar alguna de las circunstancias enumeradas en los párrafos 2 ó 3; debe asimismo exponer hechos en su apoyo, excepto cuando invoque la excepción de "seguridad nacional" (inciso *f)* del párrafo 3).

Artículo 8. *Admisibilidad de contratistas y proveedores*

1. *a)* La entidad contratante podrá exigir a los contratistas y proveedores que participan en el proceso de contratación que presenten las declaraciones escritas, los documentos probatorios y demás información pertinente que considere útiles para comprobar que los contratistas y proveedores:

i) tienen la capacidad jurídica necesaria para celebrar el contrato de adquisición;

ii) no son insolventes, fallidos ni se encuentran en liquidación, sus negocios no son administrados por un tribunal u oficial judicial, sus actividades comerciales no han sido suspendidas, ni se ha iniciado procedimiento judicial alguno contra ellos por cualquiera de los motivos precedentes;

iii) han cumplido sus obligaciones tributarias y pagado sus contribuciones a la seguridad social en [este Estado];

iv) no han sido condenados por ningún delito relativo a su conducta profesional en los [5] años anteriores al inicio del procedimiento de contratación;

v) [...] [el Estado que promulga esta ley modelo indica cualquier otro requisito de admisibilidad.]

b) La entidad contratante podrá, además, investigar por cualesquiera otros medios apropiados la admisibilidad de un contratista o proveedor de conformidad con los criterios fijados en el inciso *a)*.

2. Los requisitos que se establezcan de conformidad con el inciso *a)* del párrafo 1 así como los criterios de admisibilidad fijados en ese párrafo se aplicarán por igual a todos los contratistas y proveedores. La entidad contratante no impondrá ningún otro criterio de admisibilidad.

bilidad además de los previstos en el inciso *a*) del párrafo 1.

[3. No podrá excluirse la participación de ningún contratista o proveedor en el procedimiento de contratación porque no responda a alguno o algunos de los criterios de admisibilidad establecidos en el párrafo 1, si el contratista o proveedor se compromete a demostrar su admisibilidad durante el curso del procedimiento y si cabe razonablemente esperar que podrá hacerlo.]

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 76 a 84; A/CN.9/315, párrs. 35 a 39]

1. Este artículo fija criterios en cuanto a la admisibilidad de contratistas o proveedores. Esos criterios se distinguen de los de idoneidad que la entidad contratante puede imponer de conformidad con los artículos 9 y 15.

2. Cuando se aplica el procedimiento de licitación, los criterios de admisibilidad contenidos en el inciso *a*) del párrafo 1 deben ser enunciados en el aviso de proyecto de contratación (inciso *d*) del párrafo 1 del artículo 14), en los documentos del concurso de idoneidad (párrafo 3 del artículo 16) y en los documentos relativos a la contratación (inciso *b*) del artículo 18).

3. En algunos casos, el Estado adoptante querrá añadir en la ley otros criterios de admisibilidad (por ejemplo, que contratistas y proveedores estén inscritos en un registro comercial, profesional o de oficios del Estado; que el contratista o el proveedor, en un plazo de [5] años anteriores al comienzo del procedimiento de adquisición, no haya omitido sin causa justificada terminar la ejecución de un contrato con una entidad contratante o no haya rescindido ese contrato por razones que le sean imputables. Esos criterios adicionales podrían enunciarse en el apartado *v*) del inciso *a*) del párrafo 1 y en apartados consecutivos, si fuera necesario. Los criterios adicionales deberían ceñirse a los necesarios para proteger intereses legítimos del Estado o de la entidad contratante y, en el caso del procedimiento de licitación internacional, evitar restricciones o barreras innecesarias a la participación internacional. Por ejemplo, el requisito de que un contratista o un proveedor estuviesen inscritos en un registro comercial, profesional o de oficios debería estar acompañado de la salvedad de que, en el procedimiento de licitación internacional, contratistas y proveedores extranjeros tengan igual oportunidad de inscribirse. En el inciso *a*) del párrafo 1 deberían indicarse todos los criterios de admisibilidad que quepa imponer; véase el párrafo 2.

4. La entidad contratante puede decidir qué tipos de instrumento, prueba documentaria u otra información ha de exigir en un procedimiento de contratación concreto. Cuando se aplica el procedimiento de licitación, esos requisitos deben detallarse en los documentos del concurso de idoneidad (inciso *d*) del párrafo 3 del artículo 16) y en los documentos relativos a contratación (véase el inciso *d*) del artículo 18). En el artículo 10 figuran normas acerca de las declaraciones escritas y pruebas documentarias presentadas por contratistas y proveedores.

5. Las declaraciones, la documentación o la información exigidas deben ser "pertinentes". Su naturaleza dependerá de las circunstancias de cada procedimiento de contratación pública, como el valor de los suministros o las obras cuya adquisición se haya de contratar y si se espera que participe una amplia gama de contratistas y proveedores que no están familiarizados con la entidad contratante. Por ejemplo, en el procedimiento para contratar la adquisición de equipo u obras industriales de alto valor, la entidad contratante podría requerir certificados oficiales (por ejemplo, de autoridades judiciales, fiscales u otras). En el procedimiento de adquisición de una sola fuente de bienes de un valor relativamente reducido, la entidad contratante podría simplemente exigir a contratantes o proveedores que otorgaran una declaración jurada normalizada en el sentido de que se ajustan a todos los criterios de admisibilidad. Una información deliberadamente falsa en la declaración jurada sería objeto de sanciones conforme a la ley aplicable. No interesa a la entidad contratante requerir más documentación de la razonablemente necesaria para convencerse de que se han satisfecho los criterios de admisibilidad.

[6. El objeto del párrafo 3 es permitir al contratista o al proveedor participar en el procedimiento de contratación incluso si no se ajusta a un criterio de admisibilidad o no puede demostrarlo al comienzo del procedimiento, y darle una oportunidad de probarla en el curso del mismo. No obstante, debe probar su admisibilidad antes de poder celebrar un contrato de adquisición con la entidad contratante.] [Nota para el Grupo de Trabajo: el párrafo 3 y el comentario correspondiente han sido puestos entre corchetes debido a las divergencias reflejadas en el documento A/CN.9/315, párr. 39.]

Artículo 9. *Idoneidad de los contratistas y proveedores*

La entidad contratante podrá invitar a los contratistas y proveedores que participan en el proceso de contratación a que presenten las declaraciones escritas, los documentos probatorios y demás información que considere necesaria para cerciorarse de que reúnen los requisitos suficientes en cuanto a competencia técnica, recursos financieros, equipo y otros medios materiales, así como que disponen del personal suficiente, para cumplir el contrato de adquisición. Esos requisitos, y los criterios que se establezcan con respecto a los mismos, se aplicarán por igual a todos los contratistas y proveedores. La entidad contratante podrá además, investigar por cualesquiera otros medios apropiados la idoneidad de un contratista o proveedor.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párr. 85, 86; A/CN.9/315, párr. 40]

Es indispensable que el contratista o el proveedor con el que la entidad contratante celebre un contrato de adquisición sea idóneo para ejecutar el contrato. En los artículos 15 y 16 se enuncian otras normas relativas a la aplicación del presente artículo en relación con el procedimiento de licitación.

Artículo 10. Normas relativas a las declaraciones escritas y los documentos probatorios presentados por contratistas y proveedores

1. El presente artículo se aplica a las declaraciones escritas y otros documentos probatorios presentados por contratistas y proveedores para demostrar su admisibilidad e idoneidad en el procedimiento de contratación.

2. La declaración escrita, y los documentos probatorios que no sean aquellos expedidos por organismos gubernamentales, judiciales o administrativos, serán firmados y jurados, o de otra manera formalizados, por el autor de la declaración escrita o del documento probatorio ante un notario u otra autoridad competente de conformidad con la ley del lugar donde esa autoridad cumple la función de autenticar la declaración escrita o el documento probatorio y su firma y formalización, y la certificación del notario u otra autoridad competente se adjuntará o unirá a la declaración escrita o al documento probatorio. La certificación de un notario u otra autoridad extranjera competente será aceptable si se legaliza de conformidad con la ley aplicable en [este Estado] a la legalización de documentos públicos extranjeros.

3. a) Los documentos probatorios emanados de un organismo gubernamental, judicial o administrativo fuera de [este Estado] serán aceptables si se legalizan de conformidad con la ley aplicable en [este Estado] a la legalización de documentos públicos extranjeros.

b) Los documentos probatorios emanados de un organismo gubernamental, judicial o administrativo [en este Estado] se conformarán a la ley aplicable en [este Estado] con respecto a la firma, formalización y legalización de esos documentos.

Comentario

1. La finalidad de este artículo es establecer la uniformidad internacional en los requisitos relativos a las formalidades que hay que cumplir con respecto a las declaraciones escritas y demás pruebas documentarias que han de presentar contratistas y proveedores. Se procura también eliminar obstáculos formales innecesarios para los contratistas y proveedores extranjeros respecto de la presentación de los documentos escritos y pruebas documentarias exigidos.

2. Con respecto a los párrafos 2 y 3, en muchos Estados los testimonios y documentos deben ser legalizados mediante la certificación por agentes diplomáticos o consulares del país del que emanó el documento de la capacidad del otorgante y la validez de su firma y sello. No obstante, algunos Estados son partes de convenciones internacionales por las que se liberalizan las formalidades de autenticación de documentos públicos emanados de otros Estados partes en la Convención (por ejemplo, la Convención por la que se suprime la exigencia de la legalización de los actos públicos extranjeros (La Haya, 1961)). El cumplimiento de lo dispuesto en esa Convención puede ser suficiente conforme a los párrafos 2 y 3 en un Estado que sea parte en la Convención.

3. Uno de los efectos de los párrafos 2 y 3 es que la entidad contratante no puede rechazar un testimonio o una prueba documental basándose puramente en su origen extranjero. Pero se utiliza la palabra "aceptable" en lugar, por ejemplo, de "aceptada", para dejar en claro que el testimonio o la prueba documental extranjeros pueden ser rechazados si no resultan satisfactorios en otros aspectos.

Capítulo II. Procedimiento de licitación

Sección I. Procedimiento de licitación internacional

Artículo 11. Procedimiento de licitación internacional

1. Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 2, la entidad contratante que, conforme al artículo 7, deba iniciar un procedimiento de licitación podrá decidir si iniciará el procedimiento de licitación internacional, teniendo en cuenta los objetivos de economía y eficiencia de la contratación pública.

2. Cuando el precio del contrato de adquisición supere el importe fijado en las reglamentaciones sobre la contratación pública, la entidad contratante que, conforme al artículo 7, deba iniciar un procedimiento de licitación, deberá iniciar el procedimiento de licitación internacional, salvo que obtenga aprobación para no iniciar el procedimiento de licitación internacional. La entidad contratante no dividirá su contratación de suministros u obras en distintos contratos a efectos de eludir la aplicación del presente párrafo.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.V/WP.22, párr. 14; A/CN.9/315, párr. 122]

1. En muchos casos, la entidad contratante estará interesada en promover la participación internacional en el procedimiento de licitación (véase el párrafo 5 del comentario al artículo 3). En virtud de este artículo, en efecto, la entidad contratante que está obligada conforme al artículo 7 a iniciar un procedimiento de licitación deberá determinar si la participación internacional resultará ventajosa y, en caso afirmativo, decidir si iniciará el procedimiento de licitación internacional. Si decide esto último, deberán seguirse los trámites especificados para ese procedimiento en el capítulo II de la ley modelo, que están concebidos de modo tal que se facilite la participación internacional.

2. Al decidir si iniciar el procedimiento de licitación internacional o no, la entidad contratante debe tener en cuenta los objetivos de economía y eficiencia de la contratación pública. Factores pertinentes podrían ser, entre otros, el valor de los suministros u obras que han de contratarse (por ejemplo, si el costo y el tiempo que entraña la tramitación internacional es desproporcionado con respecto al valor de los suministros o las obras), y si habrá en el procedimiento de licitación un nivel suficiente de competencia aunque no se fomente la participación extranjera. La imposibilidad de obtener los suministros o las obras de contratistas o proveedores locales también podría ser un factor pertinente.

3. La justificación del párrafo 2 es que, si el precio del contrato supera determinado valor, es probable que al fomentarse la participación extranjera en el procedimiento de licitación se facilite la economía y la eficiencia. Pero puede haber casos en los que la entidad contratante llegue a la conclusión de que los procedimientos para fomentar la participación extranjera no facilitarían esos objetivos; en esos casos, deberá aprobarse la exclusión de esos procedimientos (véase el párrafo 1 del comentario al artículo 6).

Sección II. Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso de idoneidad

Artículo 12. Invitación a presentar ofertas y solicitudes para el concurso de idoneidad

1. La entidad contratante invitará a presentar ofertas, y, cuando corresponda, solicitudes para el concurso de idoneidad, a todos los contratistas y proveedores interesados mediante la publicación de un anuncio del proyecto de contratación en ... [el Estado que promulga la presente ley indica la gaceta oficial u otra publicación oficial donde ha de publicarse el anuncio del proyecto de contratación]. En los procedimientos de licitación internacional, el anuncio del proyecto de contratación también se publicará en un periódico o una publicación comercial pertinente, o bien, en una revista técnica de amplia circulación internacional. La publicación se hará en un idioma que habitualmente se utilice en el comercio internacional.

2. Cuando, por razones de economía y eficiencia, sea más aconsejable, la entidad contratante podrá, con aprobación, invitar a que se presenten ofertas enviando el anuncio del proyecto de contratación solamente a los contratistas y proveedores que haya seleccionado. La entidad contratante seleccionará un número suficiente de contratistas y proveedores para asegurar una competencia real, compatible con la sustanciación eficaz del procedimiento de licitación.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 58, 67, 72, 73; 95 a 99, A/CN.9/315, párrs. 31, 45]

1. La ley modelo prevé dos tipos de procedimientos de licitación: abierta y restringida. En el primero, se invita (véase el artículo 16) a todos los contratistas y proveedores interesados a que presenten ofertas o solicitudes para participar en el concurso de idoneidad. En el procedimiento de licitación restringida, se solicitan ofertas solamente a determinados contratistas y proveedores escogidos por la entidad contratante. El procedimiento para la determinación previa de la idoneidad no se utiliza en el procedimiento de licitación restringida (véase el párrafo 2 del comentario al artículo 16).

2. Aunque la participación en el procedimiento de licitación restringida no esté abierta a contratistas y proveedores en general, este procedimiento no será menos competitivo que el abierto. En algunos casos (por ejemplo, los que se mencionan más adelante en este mismo

párrafo), el procedimiento de licitación restringida puede resultar más eficaz para la contratación pública que el abierto y dejar margen suficiente para la competencia. Por consiguiente, este artículo brinda a la entidad contratante la oportunidad, siempre que obtenga aprobación (véase el párrafo 1 del comentario al artículo 6), de iniciar un procedimiento de licitación restringida cuando ésta resulte más favorable a la economía y la eficiencia de la contratación. Tal vez sean pertinentes consideraciones como las que se exponen a continuación para determinar si, en determinada contratación, convendrá utilizar el procedimiento de licitación restringida.

a) Cuando se recurre al procedimiento de licitación abierta es posible que se reciba un gran número de ofertas que la entidad contratante deberá examinar, evaluar y comparar, y el tiempo y los costos que ello entraña podrían, en algunos casos, resultar desproporcionados frente al valor de los suministros u obras que han de contratarse.

b) En casos en los que sólo puedan obtenerse los suministros u obras de unos pocos contratistas o proveedores, que la entidad contratante ya conozca, podría ser más eficaz que solamente se solicitasen ofertas a esos contratistas o proveedores por medio de un procedimiento de licitación restringida, en lugar de hacer una invitación general mediante un procedimiento de licitación abierta.

c) Algunos contratistas y proveedores competentes se abstienen de participar en los procedimientos de licitación abierta, sobre todo cuando se trata de la contratación de suministros u obras de gran valor, si el costo de preparar las ofertas es elevado y las posibilidades estadísticas de tener éxito son bajas debido al gran número de participantes.

3. En algunas regiones, pueden participar en el procedimiento de licitación sólo las personas o entidades que hayan adquirido los documentos relativos a la contratación. Los procedimientos en los que se sigue dicha práctica pueden considerarse procedimientos de licitación abierta si todos los contratistas y proveedores interesados tienen la posibilidad de adquirir los documentos relativos a la contratación. Esa práctica se justifica también para evitar los problemas que podrían surgir en caso de que un contratista o proveedor presente una oferta sobre la base de documentos relativos a la contratación que hubieran sido copiados de manera incompleta o inexacta por alguien sin autorización suficiente para copiarlos. Pero un argumento en contra de dicha práctica es que, en algunas ocasiones, los consulados u otras oficinas públicas de ciertos países obtienen y copian los documentos relativos a las contrataciones públicas y los distribuyen entre los contratistas y proveedores que podrían estar interesados en participar. Ésta sería una forma de facilitar la difusión entre los contratistas y proveedores de aquellos países de las oportunidades de contratación pública.

4. El párrafo 1 de este artículo enuncia los requisitos relativos a la invitación a presentar ofertas o solicitudes para el concurso de idoneidad en el procedimiento de licitación abierta. Su objetivo es maximizar las posibilidades de competencia mediante una amplia publicidad del anuncio del proyecto de contratación. La publicación que

exige la segunda oración del párrafo tiene por objeto dar a conocer el anuncio del proyecto de contratación a los contratistas y proveedores extranjeros en el caso de que se efectúe la licitación internacional. Por ejemplo, podría publicarse en la edición comercial del *Foro del Desarrollo*, publicado por el Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas y la Universidad de las Naciones Unidas.

5. Los medios de información que se indican en el párrafo 1 son solamente indicaciones mínimas con respecto a la publicidad. Las entidades contratantes podrán publicar el anuncio en otros medios que faciliten su amplia difusión entre contratistas y proveedores. Por ejemplo, se podría colocar el anuncio en pizarras de noticias oficiales, y distribuirlo entre las cámaras de comercio, las misiones comerciales extranjeras en el país de la entidad contratante y en las misiones comerciales que dicho país tenga en el exterior. La entidad contratante podría también enviar el anuncio a los contratistas o proveedores que figuren en registros de contratistas o proveedores aprobados. No obstante, la participación en los procedimientos de licitación abierta no debe limitarse a los contratistas o proveedores que figuren en esos registros. El Estado adoptante podría indicar en las reglamentaciones sobre la contratación pública los medios que se utilizarán para la publicación del anuncio conforme al párrafo 1.

6. La publicación del anuncio del proyecto de contratación es importante para determinar la expiración del plazo para la presentación de ofertas (véase el párrafo 1 del artículo 24).

7. El párrafo 2 se ocupa de la invitación a la presentación de ofertas en el procedimiento de licitación restringida. [Nota para el Grupo de Trabajo: la segunda oración es una adaptación del párrafo 6 del artículo V del Acuerdo de Compras del Sector Público del GATT.]

Artículo 13. Registros de contratistas y proveedores aprobados

La entidad contratante podrá utilizar un registro de contratistas y proveedores aprobados como fuente para la selección de los contratistas y proveedores a quienes invitará a presentar ofertas de conformidad con el párrafo 2 del artículo 12, solamente si:

- a) las solicitudes de inscripción en el registro de los contratistas o proveedores interesados se reciben en cualquier momento y son atendidas dentro de un plazo razonablemente breve;
- b) para la inscripción en el registro no se aplican criterios de admisibilidad más estrictos que los establecidos en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8 ni criterios de idoneidad más estrictos que los establecidos de conformidad con el artículo 15;
- c) la existencia del registro, las condiciones que han de reunir los contratistas y proveedores a fin de ser inscritos en ese registro, los métodos conforme a los que se comprobarán esas condiciones, el período de validez de la inscripción y los trámites de inscripción y de renovación de la inscripción se han dado a

conocimiento del público de manera de señalarlos a la atención de los contratistas y proveedores;

d) las condiciones, métodos, trámites y otros asuntos que se mencionan en el inciso c) no establecen ninguna discriminación contra los contratistas y proveedores extranjeros en lo tocante a la inscripción en el registro utilizado para la invitación a la presentación de ofertas en el procedimiento de licitación internacional ni a su oportunidad de participar en ese procedimiento; y

e) la selección por parte de la entidad contratante da a todos los contratistas o proveedores inscritos en el registro iguales oportunidades de ser escogidos.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párr. 94; A/CN.9/315, párr. 44. La mayoría de los incisos de este artículo son adaptaciones de disposiciones del artículo V del Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT: el inciso a) sigue el inciso d) del párrafo 2; el inciso c), el inciso a) del párrafo 7; el inciso d), los incisos b) y c) del párrafo 2; el inciso e), el inciso b) del párrafo 7.]

1. Este artículo se refiere al empleo de registros de contratistas y proveedores aprobados como fuente para la selección de los contratistas y proveedores que participarán en el procedimiento de licitación restringida. Su objetivo es que la entidad contratante cuente con una base suficientemente amplia para hacer su elección, de modo que sean mayores sus posibilidades de encontrar el contratista o proveedor más idóneo para la contratación, y que el empleo del registro no inhíba la competencia ni excluya injustamente a ningún contratista ni proveedor. [Nota para el Grupo de Trabajo: el artículo no ha sido concebido de manera que resulte aplicable al procedimiento de licitación abierta por los siguientes motivos. La participación en esos procedimientos está abierta a todos los contratistas y proveedores interesados, quienes deben estar informados acerca de la oportunidad de participar gracias a una difusión amplia del anuncio del proyecto de contratación y por otros medios que la entidad contratante considere apropiados. Los registros de contratistas y proveedores aprobados se utilizan algunas veces como uno de esos medios adicionales (por ejemplo, una lista de direcciones; véase el párrafo 5 del comentario al artículo 12). Dado que el empleo de esos registros es solamente una forma de invitar a la presentación de ofertas en el procedimiento de licitación abierta, su empleo no presenta los mismos riesgos que en el procedimiento de licitación restringida.]

2. Con respecto al inciso b), la inscripción en el registro no debe someterse a todos los criterios de admisibilidad e idoneidad previstos en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8 y en el artículo 15; pero no podrá subordinarse a criterios más estrictos.

3. Conforme al inciso d), en el procedimiento de contratación internacional, el registro no podrá utilizarse si, por ejemplo, las condiciones, los métodos, trámites y otros factores impiden la inscripción de los contratistas o proveedores extranjeros, o si esa inscripción trae aparejada una demora excesiva, a diferencia de la de los contratistas

o proveedores locales, por lo que los extranjeros no tendrían la posibilidad de ser inscritos a tiempo para participar en el procedimiento de licitación. No obstante, no todas las diferencias entre el régimen aplicable a los contratistas o proveedores extranjeros y el régimen aplicable a los nacionales quedarían eliminadas en virtud de esta disposición. Por ejemplo, la demora en la inscripción de los contratistas o proveedores extranjeros podría reflejar el mayor tiempo que razonablemente se necesita para tramitar las solicitudes de inscripción procedentes del exterior.

Artículo 14. Contenido del anuncio del proyecto de contratación

1. El anuncio del proyecto de contratación contendrá la información siguiente:

- a) el nombre y la dirección de la entidad contratante;
- b) el carácter y la cantidad de los suministros que han de entregarse o el carácter y la ubicación de las obras que han de efectuarse;
- c) el plazo deseable o necesario para la entrega de los suministros o la terminación de las obras;
- d) los criterios de admisibilidad fijados en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8;
- e) la forma de obtener los documentos relativos a la contratación y el lugar donde pueden obtenerse;
- f) el precio, en su caso, que se haya de abonar a la entidad adquirente por los documentos relativos a la contratación y, si se trata de una licitación internacional, la moneda y la forma de pago de dichos documentos;
- g) en caso de licitación internacional, el idioma o los idiomas en los que se encuentran disponibles los documentos relativos a la contratación; y
- h) el lugar y la fecha de expiración del plazo para la presentación de ofertas.

2. Si se ha de aplicar el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, así se indicará en el anuncio del proyecto de contratación. En ese caso, el anuncio del proyecto de contratación podrá omitir la información indicada en el inciso e) o en el inciso g) del párrafo 1, pero deberá contener la siguiente información adicional:

- a) la forma de obtener los documentos del concurso de idoneidad y el lugar donde pueden obtenerse;
- b) el precio, en su caso, que se haya de abonar a la entidad contratante por los documentos del concurso de idoneidad y, si se trata de una licitación internacional, la moneda y las condiciones de pago por dichos documentos;
- c) en caso de licitación internacional, el idioma o los idiomas en los que se encuentran disponibles los documentos del concurso de idoneidad; y
- d) el lugar y la fecha de expiración del plazo para la presentación de solicitudes para el concurso de idoneidad.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párr. 95; A/CN.9/315, párr. 45]

1. El párrafo 1 establece la información básica que debe incluirse en el anuncio del proyecto de contratación a fin de que los contratistas y proveedores puedan determinar si están suficientemente interesados en la contratación proyectada como para obtener el pliego de condiciones y, en caso afirmativo, la forma de obtenerlos. La información indicada constituye solamente la mínima necesaria.

2. El párrafo 2 indica la información adicional que debe incluirse en el anuncio del proyecto de contratación cuando se aplica el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad (véase el artículo 16). En ese caso, no es necesario que el anuncio contenga información sobre los documentos relativos a la contratación, pues esos documentos se entregarán a los contratistas y proveedores que hayan sido considerados idóneos (artículo 17).

Sección III. Idoneidad de los contratistas y proveedores

Artículo 15. Evaluación de la idoneidad de los contratistas y proveedores

1. La entidad contratante evaluará la idoneidad de los contratistas y proveedores de conformidad con los criterios y procedimientos fijados en los documentos del concurso de idoneidad o en los documentos relativos a la contratación.

2. Los criterios de idoneidad serán objetivos en la medida de lo posible y se limitarán a los esenciales para garantizar que los contratistas o proveedores poseen competencia técnica, recursos financieros, equipo y otros medios materiales, y personal suficiente, para cumplir el contrato de adquisición.

3. En caso de licitación internacional, la entidad contratante no establecerá ningún criterio, requisito ni trámite para demostrar o evaluar la idoneidad de los contratistas y proveedores que dificulten indebidamente a los contratistas y proveedores extranjeros la demostración de su idoneidad.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 85 a 89; A/CN.9/315, párrs. 40, 41]

1. Este artículo establece las normas aplicables en el procedimiento de licitación, incluido, cuando corresponde, el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, con respecto a la idoneidad de los contratistas y proveedores para cumplir el contrato de adquisición (véase el artículo 9). Si no se ha determinado previamente la idoneidad de los contratistas y proveedores (véase el artículo 16), la entidad contratante evaluará su idoneidad después de la apertura de las ofertas. En algunos casos en los que se haya determinado previamente la idoneidad de los contratistas y proveedores, sus calificaciones podrán evaluarse más detenidamente después de la apertura de las

ofertas. La entidad contratante podrá también aplicar un procedimiento para la determinación posterior de la idoneidad para cerciorarse de que no hayan cambiado las calificaciones del contratista o proveedor que haya presentado la oferta más conveniente.

2. A fin de fomentar la transparencia, los criterios de idoneidad y los procedimientos para evaluar la idoneidad de los contratistas y proveedores deben enunciarse en los documentos del concurso de idoneidad (inciso e) del párrafo 3 del artículo 16) y en los documentos relativos a la contratación (inciso c) del artículo 18).

3. El objetivo de los párrafos 1 y 2 es asegurar que todos los contratistas y proveedores sean tratados en pie de igualdad y evitar arbitrariedades en la evaluación de su idoneidad. También se proponen brindar cierto grado de certeza a los contratistas y proveedores con respecto a las perspectivas que tienen de ser considerados idóneos. Estos objetivos favorecen un ambiente, en cuanto a los trámites aplicables, propicio a la participación de los contratistas y proveedores en el procedimiento de licitación. Con respecto al requisito de que los criterios para evaluar la idoneidad sean lo más objetivos posible, estos criterios deben establecer límites mínimos de aceptabilidad, por ejemplo, que el contratista o proveedor haya entregado suministros o construido obras de carácter análogo al menos una vez en los cinco años anteriores.

4. A menudo, los contratistas y proveedores deben completar un cuestionario acerca de distintos aspectos de su idoneidad, y deben presentar otros documentos (por ejemplo, balances, referencias bancarias) para demostrar que satisfacen los criterios de idoneidad. Las exigencias a ese respecto deben establecerse en los documentos del concurso de idoneidad (inciso d) del párrafo 3 del artículo 16) o en los documentos relativos a la contratación (inciso d) del artículo 18) según el caso. Se aplica a esos cuestionarios y documentos lo dispuesto en el artículo 10, relativo a la formalización y legalización de las declaraciones y documentos escritos. Véase también el artículo 9 y el comentario al mismo.

5. Con respecto al párrafo 3 si, por ejemplo, se requieren referencias bancarias pero no es necesario que esas referencias procedan precisamente de bancos del país de la entidad contratante, ésta deberá permitir que los contratistas o proveedores extranjeros presenten referencias de bancos extranjeros prestigiosos.

Artículo 16. *Determinación previa de la idoneidad*

1. Salvo cuando la participación en el procedimiento de licitación sea restringida de conformidad con el párrafo 2 del artículo 12, la entidad contratante podrá aplicar el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad con miras a individualizar, antes de la presentación de las ofertas, a los contratistas y proveedores admisibles e idóneos para cumplir el contrato de adquisición.

2. Si la entidad contratante inicia el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, proporcionará el conjunto de documentos del concurso de

idoneidad a cada contratista y proveedor que los solicite de conformidad con los procedimientos indicados en el aviso del proyecto de contratación y que abone, en su caso, el precio correspondiente a esos documentos.

3. Los documentos del concurso de idoneidad contendrán toda la información necesaria para que los contratistas y proveedores puedan preparar y presentar sus solicitudes para participar en ese concurso, inclusive, por lo menos, la información que debe incluirse en el aviso del proyecto de contratación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 14, salvo lo dispuesto en el inciso e) de dicho párrafo, además de la información siguiente:

a) instrucciones para preparar y presentar las solicitudes para el concurso de idoneidad;

b) toda otra información relativa a los suministros que han de entregarse o a las obras que han de efectuarse que resulte útil a los contratistas o proveedores para preparar sus solicitudes para dicho concurso;

c) un resumen de los principales términos y condiciones del contrato de adquisición que ha de celebrarse como consecuencia del procedimiento de licitación;

d) las declaraciones escritas, documentos probatorios y demás información que deban presentar los contratistas y proveedores para demostrar su admisibilidad e idoneidad;

e) los criterios y procedimientos que servirán para evaluar la idoneidad de los contratistas y proveedores;

f) la forma y el lugar de presentación de las solicitudes para el concurso de idoneidad y el término de expiración del plazo para esa presentación, expresado en fecha y hora determinadas y que permita a los contratistas y proveedores disponer de tiempo suficiente para preparar y presentar sus solicitudes, prestando especial atención, en caso de licitación internacional, al tiempo que necesiten los contratistas y proveedores extranjeros;

g) cualquier otro requisito fijado por la entidad contratante, de conformidad con la presente ley y con las reglamentaciones sobre la contratación pública, relativo a la preparación y presentación de las solicitudes para el concurso de idoneidad y al procedimiento para la determinación previa de la idoneidad;

h) referencias a la presente ley, a las reglamentaciones sobre la contratación pública y a todas las demás leyes y reglamentaciones de [este Estado] que sean directamente pertinentes para la determinación previa de la idoneidad.

4. La entidad contratante comunicará sin tardanza a todos los contratistas y proveedores que presenten solicitudes para el concurso de idoneidad si han sido considerados idóneos o no y dará a conocer públicamente los nombres de todos los contratistas y proveedores que hayan sido considerados idóneos. Todos los contratistas y proveedores que hayan sido considerados idóneos estarán facultados para presentar ofertas.

5. La entidad contratante comunicará a los contratistas y proveedores que no hayan sido considerados idóneos, y que lo soliciten, los motivos de esa determinación, pero no deberá indicar las causas en las que se fundan esos motivos.

6. A pesar de que la entidad contratante haya aplicado el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, podrá, en una fase posterior del procedimiento de licitación, volver a evaluar la admisibilidad e idoneidad de los contratistas y proveedores que hayan sido considerados idóneos.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párr. 85 (últimas dos oraciones), 90 a 93; A/CN.9/ 315, párrs. 42, 43, 103]

1. Este artículo permite a la entidad contratante aplicar el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad cuando lo considere conveniente. El objetivo de esta determinación es eliminar al inicio del procedimiento de licitación a aquellos contratistas y proveedores que no sean admisibles ni idóneos para cumplir el contrato, y reducir el número de ofertas que la entidad contratante debe evaluar y comparar. En la práctica, el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad se utiliza con más frecuencia en la contratación de suministros y obras complejas o de gran valor. El motivo es que en esos casos la evaluación y comparación de las ofertas resulta mucho más complicada, costosa y lleva más tiempo que la evaluación y comparación de las ofertas de contratos menos complejos y de menor valor. Además, los contratistas y proveedores competentes, algunas veces, son reacios a participar en los procedimientos de licitación para contratos de gran valor, en los que el costo de preparación de la oferta puede resultar alto, si hay demasiada competencia y corren el riesgo de tener que competir con ofertas no realistas, presentadas por contratistas y proveedores no idóneos o de mala reputación. En cuanto a contratos menos complejos o de menor valor, suele resultar más conveniente evaluar la idoneidad de los contratistas y proveedores después de la apertura de las ofertas que sustanciar un procedimiento distinto para la determinación previa de la idoneidad.

2. La determinación previa de la idoneidad podrá aplicarse solamente en relación con el procedimiento de licitación abierta; es innecesaria en el procedimiento de licitación restringida. En efecto, la determinación previa de la idoneidad debe utilizarse sólo como un método para identificar y eliminar en una fase preliminar los contratistas y proveedores que son manifiestamente no idóneos y no como un medio para circunscribir la participación a determinados contratistas y proveedores; para este último objetivo existe el procedimiento de licitación restringida.

3. Del párrafo 2 al párrafo 5 se establecen los trámites que han de seguirse en la determinación previa de la idoneidad. Igual que el procedimiento de licitación abierta, con el cual se relaciona, el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, de conformidad con el párrafo 2, está abierto a todos los contratistas y proveedores interesados que hayan solicitado oportu-

namente los documentos del concurso de idoneidad. Conforme al párrafo 2 del artículo 14, en el anuncio del proyecto de contratación para el procedimiento de licitación abierta se indicará que tendrá lugar la determinación previa de la idoneidad y se proporcionará información relacionada con ello y se dará al anuncio una amplia publicidad.

4. El párrafo 3 indica la información que debe incluirse en los documentos del concurso de idoneidad, estipulando claramente que se trata sólo de la información mínima que ha de proporcionarse; los documentos también pueden contener más información que facilite a los contratistas y proveedores la preparación y presentación de sus solicitudes para participar en el concurso. Estos requisitos son análogos a los establecidos en el artículo 18 en relación con la información que ha de proporcionarse en los documentos relativos a la contratación. El comentario a este artículo, por consiguiente, también es pertinente en el presente contexto. El artículo 20 establece normas relativas a la elaboración de los documentos del concurso de idoneidad.

5. La evaluación de la idoneidad de los contratistas y proveedores en el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad se rige por lo dispuesto en el artículo 15.

6. La finalidad del párrafo 5 es fomentar la transparencia y facilitar el ejercicio del derecho a una rectificación a los contratistas o proveedores que no hayan sido considerados idóneos.

7. Con respecto al párrafo 6, véase el párrafo 1 del comentario al artículo 15.

Sección IV. Documentos relativos a la contratación

Artículo 17. Entrega de los documentos relativos a la contratación a los contratistas y proveedores

La entidad contratante entregará el conjunto de documentos relativos a la contratación a los contratistas y proveedores, de conformidad con los trámites y requisitos indicados en el anuncio del proyecto de contratación. Si se ha iniciado el procedimiento para la determinación previa de la idoneidad, la entidad contratante entregará el conjunto de documentos relativos a la contratación a cada contratista y proveedor que haya sido considerado idóneo y que abone, en su caso, el precio correspondiente a esos documentos.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuente: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párr. 100]

Este artículo se explica por sí mismo. Véase el párrafo 3 del comentario al artículo 12.

Artículo 18. Contenido de los documentos relativos a la contratación

Los documentos relativos a la contratación contendrán toda la información necesaria para que los contra-

tistas y proveedores puedan preparar y presentar ofertas aptas que contengan, por lo menos, la información siguiente:

- a) instrucciones para preparar las ofertas;
- b) los criterios de admisibilidad enunciados en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 8;
- c) en caso de que la idoneidad de los contratistas y proveedores deba evaluarse o reevaluarse después de la apertura de las ofertas, los criterios y procedimientos que se aplicarán para la evaluación o reevaluación;
- d) las declaraciones escritas, documentos probatorios y demás información que deban presentar los contratistas y proveedores para demostrar su admisibilidad e idoneidad;
- e) el carácter y las características técnicas y de calidad que deben tener los suministros o las obras cuya adquisición ha de contratarse, inclusive, por lo menos, las especificaciones técnicas, los planos, dibujos y diseños que correspondan; la cantidad de los suministros; el lugar donde ha de efectuarse la construcción y el momento deseable o necesario, en su caso, en que han de entregarse los suministros o efectuarse las obras;
- f) los términos y condiciones del contrato de adquisición que ha de celebrarse como consecuencia del procedimiento de licitación;
- g) si deben indicarse alternativas a las características de los suministros o de las obras, términos y condiciones contractuales u otros requisitos fijados en los documentos relativos a la contratación;
- h) en caso de que los contratistas y proveedores puedan presentar ofertas relativas solamente a una parte de los suministros o de las obras cuya adquisición ha de contratarse, la especificación de la parte o partes con respecto a las que pueden presentarse ofertas;
- i) la forma y, en los procedimientos de licitación internacionales, la moneda o monedas en las que han de formularse y expresarse el precio de la oferta;
- j) el precio máximo o mínimo aplicable o los límites aplicables dentro de los que deban encontrarse los precios de las ofertas o la fórmula que ha de utilizarse para establecer esos límites;
- k) en los procedimientos de licitación internacional, el idioma o los idiomas en los que han de prepararse las ofertas;
- l) cualquier exigencia de la entidad contratante con respecto al tipo, importe y otros términos y condiciones principales de la garantía de licitación que hayan de suministrar los contratistas y proveedores que presenten ofertas y de cualquier garantía de cumplimiento del contrato de adquisición que haya de proporcionar el contratista o el proveedor que celebre el contrato de adquisición, y con respecto al tipo o tipos de instituciones o entidades de los que se aceptarán esas garantías;
- m) la forma, el lugar y la fecha de expiración del plazo para la presentación de las ofertas;

n) los medios mediante los cuales, de conformidad con el artículo 24, los contratistas y proveedores pueden pedir aclaraciones de los documentos relativos a la contratación, y el lugar y la fecha de toda reunión de contratistas y proveedores que convoque la entidad contratante;

o) el período de validez de las ofertas;

p) el lugar, la fecha y la hora de la apertura de las ofertas, los trámites que han de seguirse para la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas y para determinar cuál es la más conveniente, así como los criterios que han de utilizarse para evaluar y comparar las ofertas y para determinar cuál es la más conveniente, inclusive, por lo menos, factores tales como la forma en que se cuantificarán o de otra manera se aplicarán los criterios, el valor relativo u otra indicación del grado de importancia que tendrá cada uno de los criterios, el modo en que se combinarán los criterios y en que se compararán las ofertas a fin de determinar cuál es la más conveniente, y cualquier margen de preferencia que se haya de aplicar, su cuantía y la forma de su aplicación;

q) en los procedimientos de licitación internacional, la moneda que se utilizará a efectos de evaluar y comparar las ofertas, y el tipo de cambio que se utilizará para la conversión de las ofertas a esa moneda o una declaración que indique que se utilizará el tipo, fijado por una institución financiera determinada, vigente en determinada fecha;

r) cualquier otro requisito establecido por la entidad contratante, de conformidad con la presente ley y las reglamentaciones sobre la contratación pública, con respecto a la preparación y presentación de ofertas y al procedimiento de licitación;

s) remisiones a la presente ley, a las reglamentaciones sobre la contratación pública y a todas las demás leyes y reglamentaciones de [este Estado] que sean directamente pertinentes al procedimiento de licitación [, y remisiones a las normas tributarias, de seguridad social, de seguridad, de protección ambiental, de salud y del trabajo de [este Estado] que sean pertinentes al cumplimiento del contrato de adquisición];

t) el (los) nombre(s) y dirección(es) de la persona o personas autorizadas para comunicarse con los contratistas y proveedores en relación con el procedimiento de licitación y a las que deban dirigirse las comunicaciones de los contratistas y proveedores.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 100 a 106, 123 a 126; A/CN.9/315, párrs. 46 a 50, 60 a 66]

1. Este artículo indica la información mínima que debe incluirse en los documentos relativos a la contratación. Muchos de esos puntos están previstos o tratados en otras disposiciones de la ley modelo. Al enumerarse en este artículo todos los puntos que deben figurar en los documentos relativos a la contratación, así como todos los

puntos cuya inclusión está expresamente estipulada en la ley modelo, las entidades contratantes pueden utilizar este párrafo como una "lista-guía" para preparar los documentos. La expresión "ofertas aptas", utilizada en la parte introductoria a este artículo, se define en el párrafo 4 del artículo 28.

2. Las instrucciones para preparar las ofertas indicadas en el inciso a) deben abarcar, entre otras cosas, información relativa a la forma y al modo en que se firmarán las ofertas, y a la forma en la que han de organizarse los distintos documentos que integran la oferta (por ejemplo, si se utiliza el sistema de "dos sobres" (véase el párrafo 23 del comentario del artículo 28)).

3. Los incisos e) y f) se refieren a las características que deben tener los suministros u obras y a los términos y condiciones del contrato. Las ofertas tendrán que adaptarse a esas características, términos y condiciones a fin de ser consideradas aptas (párrafo 4 del artículo 28). Las características, términos y condiciones que no han sido indicadas por la entidad contratante son aspectos con respecto a los cuales los licitantes pueden hacer propuestas en sus ofertas, y constituirán elementos de competencia entre ellos (véase el apartado ii) del inciso c) del párrafo 7 del artículo 28 y el párrafo 14 del comentario a ese artículo).

4. Con respecto a los términos y condiciones requeridos para la contratación, a menudo se incluye una copia de las cláusulas del contrato, que formarán parte del contrato de adquisición, en los documentos relativos a la contratación. Los términos y condiciones, cuando sea posible, deben referirse a términos comerciales internacionalmente reconocidos y a una terminología como las INCOTERMS (véanse los incisos b) y c) del párrafo 3 del artículo 20). En los documentos relativos a la contratación deben establecerse requisitos tales como la obligación del contratista o proveedor de proporcionar financiación.

5. Con respecto a la formulación del precio de la oferta (inciso i)), los documentos relativos a la contratación deben, por ejemplo, especificar si y en qué forma los contratistas y proveedores han de tener en cuenta los impuestos, aranceles aduaneros y cargas y gravámenes análogos al formular el precio de la oferta, y los términos comerciales en los que esos precios han de basarse (por ejemplo, ex fábrica, FOB o CIF) (véase el párrafo 3 del artículo 20). Con esas especificaciones, será más fácil asegurar que los precios de la oferta se formulen y expresen sobre una base común y, por consiguiente, puedan compararse de manera uniforme.

6. Se puede adoptar distintos enfoques con respecto al papel de los impuestos, aranceles aduaneros y cargas y gravámenes análogos al formular el precio de la oferta. Conforme a un criterio, los documentos relativos a la contratación pueden exigir a los contratistas y proveedores que incluyan todas esas cargas y gravámenes en sus ofertas, sin que el contratista o proveedor cuya oferta sea aceptada tenga derecho a exigir a la entidad contratante que le reembolse las cargas o gravámenes que no haya incluido en el precio de la oferta. Según otro criterio, los contratistas y proveedores formulan sus precios ex-

cluyendo esas cargas y gravámenes, y pueden reclamar el reembolso a la entidad contratante de las cargas y gravámenes que hayan pagado efectivamente. Tal vez este último criterio sea más conveniente cuando se prevea o desee la participación de extranjeros en el procedimiento de licitación. A los contratistas y proveedores extranjeros les puede resultar difícil y llevar mucho tiempo obtener la información necesaria para calcular esas cargas y gravámenes, sobre todo con respecto a los impuestos del país de la entidad contratante. Además, esos impuestos algunas veces son inciertos; como en los casos en los que las entidades contratantes pueden obtener una reducción de los impuestos u otras ventajas fiscales, sobre todo en relación con contratos de alto valor u otros contratos de especial interés en los que intervenga el gobierno. En consecuencia, es posible que los contratistas y proveedores calculen los impuestos en diversa forma, por lo que resultará difícil o imposible efectuar una verdadera comparación de los precios presentados en sus ofertas. [Los términos y condiciones contractuales incluidos en los documentos relativos a la contratación deben aclarar cuál de las partes correrá el riesgo de los aumentos que se produzcan en los impuestos, aranceles aduaneros o cargas y gravámenes análogos, o de la imposición de nuevos impuestos, aranceles aduaneros o cargas y gravámenes análogos, que puedan exigirse al contratista o proveedor en el país de la entidad contratante después de determinado plazo (por ejemplo, dentro de los 30 días anteriores a la fecha de expiración del plazo para la presentación de las ofertas). Podría estipularse, por ejemplo, que la entidad contratante ha de correr ese riesgo.] [Nota para el Grupo de Trabajo: las oraciones precedentes que figuran entre corchetes podrían incluirse en caso de que no se incluya el artículo 21].

7. Con respecto a los términos comerciales, hay varios criterios aplicables. Conforme a uno de ellos, el precio ha de ser el precio total de entrega a la entidad contratante, incluidos, por ejemplo, los costos de flete y seguro. En algunos casos, no obstante, es posible que la entidad contratante desee proporcionar el transporte o el seguro (por ejemplo, tal vez desee recurrir a transportistas o aseguradores del país a fin de promover esas industrias o ahorrar divisas). En ese caso, la entidad contratante puede exigir a los contratistas y proveedores que basen sus precios en, por ejemplo, las cláusulas FOB o las cláusulas CIF, pero que indiquen por separado el precio FOB, los costos de flete al puerto de entrada en el país de la entidad contratante, los costos de entrega a la entidad contratante y los costos de seguro. En el último caso, la entidad contratante puede entonces decidir si contratará con el licitante que ha ganado la licitación según las cláusulas CIF o según las cláusulas FOB y proporcionar su propio transporte o seguro.

8. En el procedimiento de licitación internacional, se debe indicar en los documentos relativos a la contratación la moneda o monedas en las que han de expresarse los precios de las ofertas. Esas monedas podrían ser, por ejemplo, la moneda del país de la entidad contratante, la moneda del país del contratista o del proveedor y una moneda habitualmente utilizada en el comercio internacional. Los contratistas y proveedores también podrían estar autorizados a expresar partes del precio de la oferta

en dos o varias monedas distintas en las que desembolsarían sus gastos relacionados con los suministros o las obras que ofrecen. Si se permite que los precios de las ofertas se expresen en monedas distintas a las del país de la entidad contratante, se puede promover la economía en la contratación cuando en el procedimiento de licitación participan contratistas y proveedores extranjeros, porque éstos no corren tantos riesgos de que fluctúen los tipos de cambio como en el caso de que sus ofertas se expresaran en la moneda del país de la entidad contratante. De esta forma los contratistas y proveedores pueden ofrecer sus precios más bajos, sin tener que incluir un incremento para cubrir el riesgo del tipo de cambio. Pero conforme a este criterio, el riesgo de las fluctuaciones del tipo de cambio será mayor para la entidad contratante. Además, la presentación de ofertas cuyos precios estén expresados en distintas monedas complicará el proceso de evaluación y comparación, pues los precios tendrán que convertirse a una moneda única (párrafo 8 del artículo 28). Una forma de reducir y compartir el riesgo de las fluctuaciones cambiarias y disminuir los demás inconvenientes que pueden surgir cuando los precios de las ofertas se expresan en varias monedas sería exigir a los contratistas y proveedores que expresaran los precios de sus ofertas en una unidad de cuenta relativamente estable como el Derecho Especial de Giro (DEG) del Fondo Monetario Internacional.

9. En la práctica, las entidades contratantes, algunas veces, requieren que los contratistas y proveedores revelen los componentes y cálculos de los precios de sus ofertas, incluida la forma en que la ganancia se ha computado en el precio. Esto, en algunos casos, permite a las entidades contratantes determinar si los precios de las ofertas son realistas o justos. Pero los contratistas y proveedores suelen considerar esa información confidencial y si se imponen esos requisitos es posible que algunos se abstengan de participar en el procedimiento de licitación.

10. Con respecto al inciso *p*), la apertura de las ofertas debe tener lugar en el momento enunciado en los documentos relativos a la contratación como fecha de expiración del plazo para la presentación de las ofertas (párrafo 1 del artículo 27).

11. Con miras a fomentar la transparencia, el inciso *s*) exige que los documentos relativos a la contratación señalen a los contratistas y proveedores la existencia de la ley modelo, las reglamentaciones sobre la contratación pública y todas las demás leyes y reglamentaciones del Estado adoptante que sean directamente pertinentes al procedimiento de licitación. Es posible que esas otras leyes y reglamentaciones no lleguen normalmente por otro conducto a conocimiento de los contratistas y proveedores extranjeros. Por ejemplo, las leyes y reglamentaciones que exijan la incorporación de sellos en las ofertas, o que se presente una copia de la oferta a determinada oficina. [Además, los documentos relativos a la contratación deberían contener remisiones a los demás tipos de leyes y reglamentaciones pertinentes al cumplimiento del contrato de adquisición.] [Nota para el Grupo de Trabajo: esa disposición y la oración precedente han sido colocadas entre corchetes para invitar al Grupo de Trabajo a que considere si también deben exigirse remisiones de ese tipo.]

12. El requisito que figura en el inciso *t*) tiene por objeto evitar dudas o equívocos con respecto a la persona a la que deban dirigirse las comunicaciones destinadas a la entidad contratante y la facultad de los empleados de la entidad contratante de comunicarse con contratistas y proveedores. La persona facultada podría, por ejemplo, ser el funcionario jefe de contrataciones públicas de la entidad contratante.

13. Además de la información que exige este artículo, convendría que los documentos relativos a la contratación contuvieran un formulario de oferta donde los contratistas y proveedores deban indicar sus precios de ofertas y otros elementos básicos de las mismas, que han de firmar. De esa manera se facilitaría la uniformidad en la presentación, así como el examen, la evaluación y comparación eficaces de las ofertas. También sería conveniente que los documentos relativos a la contratación contuvieran formularios de las garantías exigidas a fin de facilitar la presentación por parte de los contratistas y proveedores de garantías que respondan a las exigencias de la entidad contratante. Véase, también, el párrafo 4 del comentario al artículo 26.

Artículo 19. Cobro de una suma por los documentos relativos a la contratación

La entidad contratante podrá cobrar a los contratistas y proveedores una suma por los documentos relativos a la contratación que les proporcione. Esa suma reflejará solamente el costo de la impresión de los documentos y de su entrega a los contratistas y proveedores.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 107 a 109; A/CN.9/315, párr. 51]

El objetivo de este artículo es permitir a la entidad contratante que recupere los gastos que le haya ocasionado la impresión y distribución de los documentos relativos a la contratación, pero evitando, al mismo tiempo, que cobre una suma excesivamente alta que podría disuadir a los contratistas y proveedores idóneos de participar en el procedimiento de licitación.

Artículo 20. Normas relativas a la elaboración de los documentos del concurso de idoneidad y de los documentos relativos a la contratación

1. No se incluirán ni utilizarán en los documentos del concurso de idoneidad ni en los documentos relativos a la contratación especificaciones, planos, dibujos y diseños que indiquen características técnicas o de calidad de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse, ni requisitos relativos a ensayos y métodos de prueba, envasado, marcado o etiquetado, certificado de conformidad, así como tampoco símbolos y terminología con el propósito de crear obstáculos a la participación de contratistas o proveedores en el procedimiento de licitación, incluidos, en el caso de procedimiento de licitación internacional, a los contratistas y proveedores extranjeros, ni se incluirán ni utilizarán

especificaciones, planos, dibujos, diseños, requisitos, símbolos o terminología tales que creen obstáculos innecesarios a esa participación.

2. En la medida de lo posible, las especificaciones, planos, dibujos, diseños y requisitos se basarán en las características, pertinentes y objetivas, técnicas y de calidad de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse. No habrá ningún requisito ni referencia a determinada marca comercial, nombre, patente, diseño, tipo, fuente o productor determinados, salvo que no exista otra forma suficientemente precisa o inteligible de describir las características de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse y siempre que se incluyan palabras tales como "o equivalente".

3. a) Cuando se formulen las especificaciones, planes, dibujos y diseños que han de incluirse en los documentos del concurso de idoneidad y en los documentos relativos a la contratación se utilizarán, si existen, características, requisitos, símbolos y terminología normalizados con respecto a las características técnicas y de calidad de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse.

b) Para formular los términos y condiciones del contrato de adquisición que ha de celebrarse como consecuencia del proceso de contratación y para describir otros aspectos pertinentes de los documentos del concurso de idoneidad y de los documentos relativos a la contratación se utilizarán, si existen, términos comerciales normalizados.

c) Cuando el proceso de contratación sea internacional, se utilizarán, si existen, características, requisitos, símbolos, terminología y términos comerciales normalizados internacionalmente; si no existen, se utilizarán, características, requisitos, símbolos, terminología y términos comerciales normalizados en el plano nacional.

4. Cuando el proceso de contratación sea internacional, los documentos del concurso de idoneidad y los documentos relativos a la contratación se expresarán en ... [el Estado que promulga la presente ley modelo indica su propio idioma o idiomas oficiales] [y en un idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional]. [En el caso de una diferencia o conflicto entre distintas versiones lingüísticas, prevalecerá la versión en el idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional.]

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 110 a 114; A/CN.9/315, párrs. 52 a 55]

[El párrafo 1) se basa en el párrafo 1 del artículo IV del Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT; el párrafo 2 se basa en el párrafo 3 del artículo IV del Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT.]

1. En la medida de lo posible, los documentos del concurso de idoneidad y los documentos relativos a la contratación deben formularse de manera clara, completa y objetiva, sobre todo cuando describen los suministros o

las obras cuya adquisición ha de contratarse. Los documentos relativos a la contratación que tengan esas características permitirán a los licitantes formular ofertas que respondan a las necesidades de la entidad contratante y prever los riesgos y costos de su participación en el procedimiento de licitación y los de la ejecución del contrato que ha de celebrarse y, en consecuencia, ofrecer precios, términos y condiciones más ventajosos. De esa manera sería posible evaluar y comparar las ofertas sobre una base común, lo que es uno de los elementos esenciales del método de licitación. También se favorecería la transparencia y se reducirían las posibilidades de que la entidad contratante tomara medidas o decisiones erróneas, arbitrarias o abusivas. Este artículo tiene por objeto fomentar esos objetivos.

2. Con respecto al párrafo 3, véanse los párrafos 4 y 7 del comentario al artículo 18. El párrafo 4 tiene por objeto facilitar a los contratistas y proveedores extranjeros la comprensión de los documentos relativos a la contratación. La referencia a un idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional y la oración final que figura entre corchetes no serán necesarios en caso de que el idioma oficial del Estado adoptante sea uno de los idiomas utilizados habitualmente en el comercio internacional.

[Artículo 21. *Leyes o reglamentaciones nuevas o enmendadas relativas a los impuestos, derechos aduaneros u obligaciones similares, o que afecten el cumplimiento del contrato de adquisición*]

[El contrato de adquisición contendrá las disposiciones necesarias a fin de que la entidad contratante sufrague los costos extraordinarios en que incurra el contratista o el proveedor que sea parte en el contrato de adquisición debido a la promulgación de nuevas leyes o reglamentaciones, o a la enmienda de las leyes o reglamentaciones vigentes en [este Estado] relativas a impuestos, derechos aduaneros u obligaciones similares, o que afecten el cumplimiento por parte del contratista o del proveedor del contrato de adquisición, que entren en vigor menos de [30] días antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas.]

[Comentario]

[1. Esta disposición se justifica porque, al formular sus ofertas, los contratistas y proveedores evaluarán sus costos y calcularán sus precios en la medida de las obligaciones que contraerán en virtud de las leyes y reglamentaciones en vigor en el momento en que preparan sus ofertas. Cualquier aumento en los costos para el contratista o proveedor debido a enmiendas posteriores de las leyes y reglamentaciones referidas debe correr a cargo de la entidad contratante. El plazo de [30] días se debe a que los cambios producidos después de esa fecha tal vez no lleguen a conocimiento de los contratistas y proveedores a tiempo para que puedan introducir las modificaciones necesarias en sus ofertas antes de la expiración del plazo de presentación.]

[2. Cuando los contratistas y proveedores han de excluir los impuestos al calcular los precios de sus ofertas y

pueden reclamar el reembolso a la entidad contratante de los que hayan efectivamente pagado (véase el párrafo 6 del comentario al artículo 18), el contratista o proveedor no incurriría en ningún gasto adicional a raíz de nuevos impuestos o de las enmiendas en las leyes impositivas, y las disposiciones contractuales que exige el presente artículo no serían aplicables en ese caso.]

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* este artículo y el comentario figuran entre corchetes para invitar al Grupo de Trabajo a que considere si lo incluirá o no. En principio, la ley modelo se ocupa solamente del procedimiento de contratación y no contempla asuntos relativos a la sustancia del contrato (véase el documento A/CN.9/315, párr. 14). No obstante, algunos expertos en contratación pública consultados por la Secretaría han sugerido que sería útil una disposición de ese tipo.]

Artículo 22. *Aclaraciones y modificaciones de los documentos relativos a la contratación*

1. El contratista o proveedor que solicite una aclaración de los documentos relativos a la contratación cursará una solicitud de aclaración a la entidad contratante. La entidad contratante responderá sin dilación a cualquier solicitud de aclaración que reciba antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas. Se enviará copia de las respuestas de la entidad contratante, que no identificarán la fuente de la solicitud, a todos los contratistas y proveedores a los que la entidad contratante proporcione los documentos relativos a la contratación.

2. En cualquier momento antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas, la entidad contratante podrá, por cualquier motivo, sea por su propia iniciativa o en respuesta a la aclaración solicitada por un contratista o proveedor, modificar los documentos relativos a la contratación emitiendo una adición a los mismos. La adición se comunicará sin dilación a todos los contratistas y proveedores a quienes la entidad contratante envíe los documentos relativos a la contratación y tendrá efecto vinculante para ellos.

3. Las solicitudes de aclaración y las respuestas a dicho pedido por la entidad contratante, así como la adición a los documentos relativos a la contratación, se harán por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia del pedido, la respuesta o la adición.

4. Si la entidad contratante convoca a una reunión de contratistas y proveedores, levantará minutas de esa reunión en las que se indiquen las solicitudes de aclaración de los documentos relativos a la contratación, formulada en la reunión, sin identificar la fuente de las solicitudes, y sus respuestas a las mismas. Las minutas se prepararán por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contengan, y se enviarán a todos los contratistas y proveedores a quienes la entidad contratante entregue documentos relativos a la contratación.

Comentario

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 115 a 119; A/CN.9/315, párrs. 56 a 58]

1. Toda aclaración y modificación de los documentos relativos a la contratación debe publicarse y comunicarse a tiempo para que los contratistas y proveedores puedan adoptar medidas adecuadas, tales como la modificación o el retiro de sus ofertas. Conforme al párrafo 3 del artículo 25, las ofertas podrán modificarse o retirarse solamente antes de la expiración del plazo para su presentación. Si se publica o comunica una aclaración o modificación de los documentos relativos a la contratación en un momento demasiado cercano a la fecha de expiración, la entidad contratante tal vez tendrá que ampliar el plazo para que los contratistas y proveedores puedan adoptar medidas adecuadas (véase el párrafo 2 del artículo 24). En ese caso, el momento de apertura de las ofertas deberá postergarse (véase el párrafo 1 del artículo 27) y la entidad contratante tendrá que pedir a los contratistas y proveedores que amplíen el período de validez de sus ofertas así como de sus garantías de licitación (véase el párrafo 2 del artículo 25). Además, en algunos casos, es posible que deba ampliarse también el plazo para la celebración del contrato de adquisición.

2. Con respecto al párrafo 4, podría resultar conveniente y útil celebrar una reunión de contratistas y proveedores a fin de responder a los pedidos de aclaración de los documentos relativos a la contratación, en los casos en que esos documentos sean largos y complejos y el valor de los suministros o las obras elevado. Las reglamentaciones sobre la contratación pública podrían contener normas relativas a esta reunión, por ejemplo, que exigieran que todos los pedidos de aclaración se presentasen por escrito.

Sección V. Ofertas

Artículo 23. *Idioma de las ofertas*

Las ofertas se expresarán y presentarán en ... [el Estado que promulgue la presente ley modelo indica su idioma o idiomas oficiales]. En los procedimientos de licitación internacional, a opción del contratista o del proveedor, las ofertas podrán expresarse y presentarse en el idioma en que se hayan publicado los documentos relativos a la contratación.

Comentario

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 121, 122; A/CN.9/315, párr. 59]

Véase el párrafo 4 del artículo 20, que se refiere al idioma de los documentos relativos a la contratación.

Artículo 24. *Presentación de las ofertas*

1. La entidad contratante fijará una fecha y hora determinadas como expiración del plazo para la presentación de ofertas. Esa fecha se determinará de modo que contratistas y proveedores tengan tiempo suficiente para preparar y presentar sus ofertas, prestando debida atención, en caso de licitación internacional, al tiempo que necesiten los contratistas y proveedores extranjeros.

2. a) La entidad contratante podrá, antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas, prorrogar dicho plazo:

i) a fin de que los contratistas y proveedores tengan un tiempo razonable para tener en cuenta en sus ofertas la respuesta de la entidad contratante a una solicitud de aclaración de los documentos relativos a la contratación o una modificación de dichos documentos, o

ii) si, debido a circunstancias imprevistas, no es posible que los contratistas o proveedores presenten sus ofertas antes de la expiración del plazo.

b) El aviso de cualquier prórroga del plazo se dará sin dilación por escrito, o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contenga, a cada contratista y proveedor al que la entidad contratante entregue los documentos relativos a la contratación.

3. No se abrirán ni considerarán las ofertas que reciba la entidad contratante después de expirado el plazo para la presentación de ofertas y se devolverán al contratista o proveedor que las haya presentado. [No obstante, podrá considerarse una oferta que se presente después de expirado el plazo, si el contratista o el proveedor no pudo presentarla a tiempo por razones ajenas a su voluntad.]

4. Las ofertas se presentarán por escrito y en sobres sellados. [No obstante, la entidad contratante podrá dar a los contratistas y proveedores la opción de presentar ofertas por otros medios por los que quede constancia de la información que contengan.] La entidad contratante proporcionará al contratista o proveedor un recibo que indique la fecha y la hora en que se recibió la oferta.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.V/WP.22, párrs. 127 a 134; A/CN.9/315, párrs. 67 a 69]

1. La entidad contratante debe fijar la fecha de expiración del plazo de presentación de las ofertas. Al fijar esa fecha, deberá tener en cuenta factores tales como la complejidad de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse, el alcance de la subcontratación prevista y el tiempo necesario para enviar las ofertas desde el exterior, sobre todo en el caso del procedimiento de licitación internacional desde el exterior. Puede que el Estado adoptante desee establecer en las reglamentaciones relativas a la contratación pública plazos mínimos para la presentación de las ofertas que la entidad contratante deba respetar.

2. En virtud del párrafo 2, la entidad contratante puede prorrogar el plazo en algunas circunstancias. Pero debería hacerlo solamente en casos excepcionales, dado que las prórrogas frecuentes podrían perjudicar la eficacia del procedimiento de licitación y facilitar los abusos (por ejemplo, al permitir que la entidad contratante favorezca a determinado contratista o proveedor tardío).

3. El principio en que se funda el párrafo 3 es que la consideración de una oferta tardía sería injusta para los

demás contratistas y proveedores. También podría perturbar el orden y la eficacia del procedimiento de licitación. [No obstante, la entidad contratante podrá considerar una oferta que se presente tarde por circunstancias ajenas a la voluntad del contratista o del proveedor.] [Nota para el Grupo de Trabajo: esta oración y la disposición del párrafo 3, a la que se refiere, han sido colocadas entre corchetes para invitar al Grupo de Trabajo a considerar si debe o no incluirse una disposición de esa índole.] Para que una oferta se considere presentada oportunamente ha de ser recibida por la entidad contratante antes de la expiración del plazo de presentación de las ofertas. En consecuencia, el riesgo de la falta de entrega o de una entrega errónea recae sobre el contratista o el proveedor.

[4. Con respecto a la segunda oración del párrafo 4, la entidad contratante tal vez desee, en algunos casos, que los contratistas y proveedores estén autorizados a presentar sus ofertas de otra forma que no sea por escrito. En ese caso, las ofertas deben contener toda la información y documentación requerida en los documentos relativos a la contratación. Así, esa presentación solamente será posible en el caso de ofertas simples, donde el precio y un mínimo de otros factores (por ejemplo, la fecha de entrega) sean los únicos aspectos con respecto a los que se soliciten ofertas y que requieran un mínimo de información y documentación de apoyo. En esos casos, los documentos relativos a la contratación podrían, por ejemplo, exigir que los contratistas y proveedores comunicaran a la entidad contratante los precios de sus ofertas y sus propuestas relativas a otros factores con respecto a los cuales se soliciten ofertas, junto con una declaración que estipule que al presentar una oferta se considera que el contratista o proveedor está de acuerdo con todos los términos, condiciones y disposiciones indicados en los documentos relativos a la contratación.] [Nota para el Grupo de Trabajo: este párrafo y la oración a la que se refiere se han colocado entre corchetes para invitar al Grupo de Trabajo a considerar si debe incluirse o no una disposición de esa índole. Si se autoriza la presentación de ofertas de otra forma que no sea por escrito y en sobres sellados (por ejemplo, por télex o telefax) se podría promover la velocidad y eficacia; no obstante, esos medios no proporcionan la confidencialidad que ofrece la presentación en sobre sellado.]

5. La forma, el lugar y la expiración del plazo para la presentación de las ofertas deben establecerse en los documentos relativos a la contratación (artículo 18 m).

Artículo 25. *Período de validez de las ofertas; modificación y retiro de las ofertas*

1. Las ofertas serán válidas durante el plazo indicado en los documentos relativos a la contratación. El plazo comenzará a correr en la fecha de expiración del plazo para la presentación de ofertas.

2. a) Antes de la expiración del período de validez de las ofertas, la entidad contratante podrá solicitar a los contratistas o proveedores que amplíen ese plazo por determinado período de tiempo adicional. El contratista o proveedor podrá negarse a esa solicitud sin perder por ello su garantía de licitación. La solicitud

y las respuestas se harán por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contengan.

b) La entidad contratante podrá pedir a los contratistas y proveedores que hayan aceptado la prórroga que amplíen u obtengan una prórroga del período de validez de las garantías de licitación que hayan proporcionado o, si ello no es posible, que proporcionen nuevas garantías de licitación para cubrir la prórroga del período de validez de sus ofertas.

3. El contratista o proveedor podrá modificar o retirar su oferta antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas comunicando la modificación, o un aviso de que retira su oferta, a la entidad contratante por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contenga. La modificación o el aviso de retiro de la oferta será eficaz si la entidad contratante los recibe antes de la expiración del plazo para la presentación de ofertas.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 138 a 143; A/CN.9/315, párrs. 76 a 78]

1. La entidad contratante normalmente querrá que las ofertas sigan en pie por un período superior al plazo fijado para la presentación de las mismas. Esto obedece al hecho de que generalmente lleva cierto tiempo, después de la apertura de las ofertas, su tramitación y la entrada en vigor del contrato. La entidad contratante querrá cerciorarse de que, una vez terminados esos trámites, el contrato de adquisición entrará en vigor de conformidad con los términos y condiciones de la oferta que haya sido aceptada. Además, la entidad contratante deseará asegurarse de que si, por algún motivo, el contrato de adquisición no entra en vigor, o si el contratista o proveedor cuya oferta sea aceptada no proporciona la garantía exigida para el cumplimiento del contrato, seguirán en pie otras ofertas que puedan ser aceptadas.

2. Conforme al párrafo 1, la entidad contratante ha de fijar el período de validez de las ofertas. Este período debe establecerse en los documentos relativos a la contratación (artículo 18 o)). Debe ser lo suficientemente largo como para abarcar el tiempo que efectivamente lleva todo el proceso de apertura, evaluación y comparación de las ofertas, la tramitación de las aprobaciones necesarias (entre las que puede contarse la aprobación de una institución de créditos), el tiempo hasta que el contrato de adquisición entre en vigor y el licitante proporcione una garantía de cumplimiento del contrato, en su caso. Pero el período de validez no debe ser excesivamente largo; de otra manera, los precios fijados en las ofertas pueden ser más elevados pues los contratistas y proveedores tendrán que incluir en ellos un incremento para compensar los costos y riesgos a los que estarán expuestos durante ese período (por ejemplo, los riesgos de que aumenten los costos de fabricación o construcción; el hecho de tener que mantener sus recursos asignados a ese proyecto por un período prolongado; los costos de la garantía de licitación que cubra todo ese plazo).

3. En virtud del inciso a) del párrafo 2 la entidad contratante puede solicitar una prórroga del plazo, por ejemplo, en los casos en los que no pueda concluirse el procedimiento de licitación ni celebrarse el contrato dentro de un plazo determinado. Las prórrogas del plazo deben evitarse, pues podrían causar la pérdida de ofertas ventajosas y estorbar el buen funcionamiento del procedimiento de licitación. Para evitar que sea necesario ampliar el plazo, la entidad contratante debe procurar fijar en los documentos relativos a la contratación un plazo cuya duración sea lo más realista posible. Con respecto al inciso b) del párrafo 2, véase el párrafo 9 del comentario al artículo 26.

4. Con respecto al párrafo 3, la posibilidad de modificar las ofertas de otra manera que no sea por escrito (por ejemplo, por télex o telefax) permite a los contratistas y proveedores efectuar reajustes de último momento en sus precios.

Sección VI. Garantías de licitación

Artículo 26. Garantías de licitación

1. Si la entidad contratante requiere de los contratistas y proveedores que presentan ofertas que proporcionen una garantía de licitación:

a) ese requisito se aplicará a todos los contratistas y proveedores;

b) en el procedimiento de licitación internacional, no se impedirá a los contratistas o proveedores que proporcionen una garantía de licitación emitida por una institución o entidad extranjera del tipo o de un tipo, en su caso, especificado en los documentos relativos a la contratación, salvo que la emisión de esa garantía se oponga por otra razón a la ley de [este Estado].

2. La entidad contratante no efectuará ninguna reclamación del importe de la garantía de licitación y, sin tardanza, devolverá, o adoptará las disposiciones necesarias para que se devuelva, la garantía de licitación al contratista o proveedor que la haya proporcionado, después de que se produzca el primero de los siguientes hechos:

a) la expiración de la garantía de licitación,

b) la entrada en vigor del contrato de adquisición y el otorgamiento de una garantía por el cumplimiento del contrato, si se exige dicha garantía, o

c) el rechazo por parte de la entidad contratante de todas las ofertas de conformidad con el párrafo 2 o el párrafo 3 del artículo 28, o con el artículo 29.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 144 a 154; A/CN.9/315, párrs. 79 a 84. De conformidad con el párrafo 79 del documento A/CN.9/315, la Secretaría propone denominar genéricamente el instrumento que proporciona un contratista o proveedor para afianzar sus obligaciones en el procedimiento de licitación "garantía de licitación". Se ha hecho un esfuerzo por establecer en este artículo normas mínimas que rijan

aspectos peculiares a estas garantías. El principal motivo de ello es que el ordenamiento jurídico del Estado adoptante probablemente ya cuente con normas que rijan las garantías en general, lo que haría innecesario, e incluso peligroso, duplicar esas normas en la ley modelo. El Grupo de Trabajo recordará que, en el 22.º período de sesiones de la Comisión (1989), decidió iniciar la preparación de una ley uniforme sobre garantías independientes y cartas de crédito contingente. Cabe esperar que varias cuestiones contempladas en ese proyecto serán de interés para las garantías de licitación.]

1. La expresión "garantía de licitación" se define en el inciso f) del artículo 2. El objetivo fundamental de una garantía de licitación es proporcionar fondos para cubrir, al menos, una parte de las pérdidas que la entidad contratante sufriría si se retirara prematuramente la oferta o si, por otros motivos (véase el párrafo 7 del presente comentario), no entrara en vigor el contrato de adquisición con el contratista o proveedor cuya oferta haya sido aceptada. Esas pérdidas podrían incluir, por ejemplo, los costos de tener que iniciar un nuevo procedimiento de contratación pública, la diferencia entre el precio de la oferta del contratista o proveedor con el que no se ha podido contratar y el precio más alto que la entidad contratante en definitiva tenga que pagar, y las pérdidas debidas a las demoras en la contratación. También se justifica la exigencia de una garantía de licitación porque de esa manera se desalienta al contratista o proveedor de incurrir en alguno de los incumplimientos que se acaban de mencionar. No obstante, cabe observar que en determinados tipos de garantías de licitación, la entidad contratante podrá reclamar el monto de la garantía sin tener que probar el incumplimiento del contratista o proveedor y sin tener que probar ninguna pérdida.

2. Corresponde a la entidad contratante decidir si exigirá o no una garantía de licitación en determinado procedimiento de licitación. El requisito de la garantía de licitación debe establecerse en los documentos relativos a la contratación (párrafo 1 del artículo 18). Las garantías de licitación generalmente son importantes cuando se contrata suministros u obras de gran valor. Pero si se trata de la contratación de elementos de escaso valor, los riesgos que corre la entidad contratante y sus posibles pérdidas suelen ser bajos, y el costo de proporcionar una garantía de licitación —que normalmente se verá reflejado en el precio del contrato— se justificará menos. Dado que el costo de la garantía de licitación puede reflejarse en los precios de las ofertas, sería conveniente que las entidades contratantes exigieran esas garantías solamente cuando tuviesen que proteger sus intereses.

3. Conforme al inciso a) del párrafo 1, la entidad contratante puede exigir una garantía de licitación solamente cuando la requiere a todos los contratistas y proveedores. No es posible que exija la garantía de licitación a algunos contratistas y proveedores y a otros no.

4. Todas las exigencias de la entidad contratante respecto al tipo, al importe y a otros términos y condiciones principales de la garantía de licitación, así como con respecto al tipo o a los tipos de instituciones de los que se aceptarán garantías de licitación, deben establecerse en los documentos relativos a la contratación (párrafo 1 del

artículo 18). Tal vez convenga que se incluya en esos documentos un formulario de la garantía de licitación requerida (véase el párrafo 13 del comentario al artículo 18). Si se incluye ese formulario, todos los términos y condiciones contenidos en el mismo se convertirán en requisitos a los que habrán de ajustarse las garantías proporcionadas por los contratistas y proveedores. Cuando la garantía de licitación no se ajuste a los requisitos establecidos en los documentos relativos a la contratación, la oferta habrá de rechazarse por no ser apta (inciso c) del párrafo 2 del artículo 28).

5. Con respecto al tipo de garantía, las entidades contratantes suelen exigir una fianza. Otros tipos posibles de garantía son la caución, la carta de crédito irrevocable, el cheque, y el depósito en efectivo en el que una institución financiera sería depositaria. La entidad contratante podrá exigir determinado tipo de garantía de determinado tipo de institución (por ejemplo, una fianza o una caución de un banco, una compañía de crédito y caución u otra institución financiera), o tal vez indicar dos o varios tipos de garantías de instituciones que serían aceptables, y dar a los contratistas y proveedores la opción de elegir la garantía que proporcionarán.

6. Convendría que el importe de la garantía de licitación fuera lo suficientemente alto como para que la entidad contratante tuviera un nivel razonable de protección, pero no tan alto como para que el costo de obtenerla disuadiera a los licitantes idóneos de participar en el procedimiento de licitación. Tal vez convenga, en algunos casos, que se exprese el importe requerido de la garantía de licitación como una suma determinada de dinero y no como un porcentaje del precio de la oferta. Con el criterio del porcentaje, un licitante podría descubrir los precios de las ofertas de los demás si lograra conocer el monto de las garantías de licitación que proporcionan.

7. Entre los términos y condiciones requeridos para la garantía de licitación y establecidos en los documentos relativos a la contratación deben figurar las condiciones bajo las cuales la entidad contratante está facultada a recibir el importe de la garantía. Por ejemplo, los documentos relativos a la contratación podrían exigir que la garantía de licitación estipulase que la entidad estuviera facultada a reclamar el importe de la garantía si el contratista o proveedor retirara o modificara su oferta en contra de lo dispuesto en el artículo 25, si no aceptara que la entidad contratante corrigiese un error aritmético en su oferta (véanse el inciso b) del párrafo 1 y el inciso b) del párrafo 2 del artículo 28), o si la entidad contratante hubiera aceptado la oferta que hubiese presentado pero el contratista o proveedor no firmara el contrato de adquisición cuando se le pidiera (véase el párrafo 3 del artículo 32) o no proporcionara la garantía exigida para el cumplimiento del contrato. Con respecto a la última condición, podría indicarse que la entidad contratante no puede exigir el importe de la garantía de licitación si el contrato de adquisición escrito que el contratista o proveedor no ha firmado no se ajusta a su oferta. Cuando se exige como garantía una fianza de licitación, los documentos relativos a la contratación deben indicar claramente si el fiador está obligado a pagar el importe de la fianza sólo si el hecho mencionado en la fianza efectivamente ocurre, o simple-

mente a la presentación de un documento por la entidad contratante que indique que el hecho ha ocurrido.

[8. El inciso *b*) del párrafo 1 tiene por objeto evitar obstáculos innecesarios a que participen en el procedimiento de contratación internacional algunos contratistas o proveedores extranjeros, obstáculos que podrían surgir si se admitieran sólo garantías emitidas por instituciones del Estado adoptante.]

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* el párrafo precedente y la disposición a la que se refiere se han colocado entre corchetes para invitar al Grupo de Trabajo a que examine si debe incluirse una disposición de ese tipo. Un argumento a favor de incluirla se explica en el párrafo precedente. Un argumento en contra de esa inclusión y a favor de permitir que la entidad contratante exija que sea una institución local la que otorgue la garantía de licitación es que, si la entidad contratante se siente más segura con una garantía de una institución local (por ejemplo, porque considera más fácil exigir el cobro de una fianza a una institución local que a una institución extranjera), debe estar facultada para imponer ese requisito; la diferencia de costo que signifique para el contratista o proveedor extranjero proporcionar una garantía de licitación emitida por una institución local u obtener una contrafianza se reflejará en el precio de la oferta que, si la oferta es aceptada, se transmitirá a la entidad contratante. El inciso *b*) trata de conciliar la regla de evitar obstáculos a la participación de los contratistas y proveedores extranjeros con el interés antes mencionado de las entidades contratantes.]

9. Los documentos relativos a la contratación deben indicar el plazo durante el que estarán en vigor las garantías de licitación que han de proporcionar los contratistas y proveedores. En general conviene exigir que las garantías sean válidas durante todo el período en que deban ser válidas las ofertas (véase el artículo 25), más un plazo adicional para que la entidad contratante pueda adoptar medidas dirigidas a cobrar el importe de la garantía, de ser necesario. Si la garantía de licitación ha de quedar en pie solamente hasta, por ejemplo, la expiración del plazo para la presentación de las ofertas, o hasta que se haya aceptado una oferta, y el contratista o proveedor cuya oferta ha sido aceptada no firma el contrato de adquisición o no proporciona una garantía de cumplimiento, la entidad contratante podría encontrarse con que la garantía de licitación ha expirado, y que se ha quedado sin protección alguna.

10. El párrafo 2 tiene por objeto proteger los derechos del contratista o proveedor con respecto a la garantía de licitación que ha proporcionado. Si la entidad contratante infringe esa disposición y presenta una reclamación haciendo valer la garantía de licitación después de que ocurra alguno de los hechos indicados, incurriría en responsabilidad, conforme a las normas jurídicas aplicables, frente al contratista o proveedor que ha proporcionado la garantía. En el párrafo 2 y en el inciso *b*) del párrafo 3 del artículo 32 se indica el momento en que entra en vigor el contrato de adquisición. El requisito de la devolución de la garantía reviste especial importancia en el caso de que se haya proporcionado en forma de un depósito en efectivo o de otro valor transferible.

Sección VII. Examen, evaluación y comparación de las ofertas

Artículo 27. Apertura de las ofertas

1. Las ofertas se abrirán en el momento previsto en los documentos relativos a la contratación para la expiración del plazo de presentación de las ofertas o de la prórroga de dicho plazo, en el lugar y de conformidad con los trámites indicados en los documentos relativos a la contratación.

2. Todos los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas, o sus representantes, podrán asistir a la apertura de las ofertas.

3. En el acto de apertura de las ofertas, se comunicarán a las personas presentes el nombre y la dirección de cada contratista o proveedor cuya oferta se abra y el precio de la oferta.

Comentario

[*Nota para el Grupo de Trabajo:* fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 157 a 160; A/CN.9/315, párrs. 85 a 87]

1. Si se autoriza a los contratistas y proveedores o a sus representantes a que presencien la apertura de las ofertas se favorecerá la transparencia del procedimiento de licitación. De esta forma, los licitantes podrán observar si se respetan o no las leyes y reglamentaciones sobre la contratación pública y tendrán más confianza en que las decisiones no se adoptarán de manera arbitraria o incorrecta.

2. Cuando se trata de la contratación de suministros u obras sencillas, donde el examen, la evaluación o comparación de las ofertas es rutinaria (por ejemplo, cuando la única variable en las ofertas sea el precio, y la entidad contratante deba aceptar la oferta en la que el contratista o proveedor admisible e idóneo ofrezca el precio más bajo; véase el apartado i) del inciso *c*) del párrafo 7 del artículo 28), la apertura de las ofertas puede estar a cargo de un funcionario de la entidad contratante, como el funcionario jefe de contrataciones públicas. Pero cuando el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas son complejos (por ejemplo, cuando debe determinarse cuál es la oferta más conveniente desde el punto de vista económico; véase el apartado ii) del inciso *c*) del párrafo 7 del artículo 28), el Estado adoptante tal vez considere conveniente que la apertura de las ofertas sea realizada por un comité, integrado por representantes de la entidad contratante y de distintos ministerios, departamentos u otros órganos gubernamentales competentes (por ejemplo, ministerios de comercio y de finanzas, el banco central y el contralor financiero). El Estado adoptante puede establecer ese comité mediante una reglamentación al efecto.

3. Los documentos relativos a la contratación deben indicar el lugar, la fecha, la hora y los trámites que han de seguirse en la apertura de las ofertas (inciso *p*) del artículo 18).

Artículo 28. Examen, evaluación y comparación de las ofertas

1. *a)* Para facilitar el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas, la entidad contratante podrá

solicitar a los contratistas y proveedores las aclaraciones pertinentes. Las solicitudes de aclaración, y las respuestas a dicha solicitud, se harán por escrito o en otra forma por la que quede constancia de la información que contenga. No se solicitará, ofrecerá ni autorizará ninguna modificación del precio de la oferta ni de ningún otro elemento sustancial previsto en la oferta, salvo lo dispuesto en el inciso b).

b) La entidad contratante corregirá los errores exclusivamente aritméticos que descubra en la oferta. Las correcciones de ese tipo serán vinculantes para el contratista o proveedor que haya presentado la oferta siempre que acepte la corrección.

2. La entidad contratante rechazará una oferta cuando:

a) el contratista o proveedor que haya presentado la oferta no sea admisible [de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 8,] o no sea idóneo para cumplir el contrato de adquisición;

b) el contratista o proveedor que haya presentado la oferta no acepte la corrección de un error aritmético efectuada de conformidad con lo dispuesto en el inciso b) del párrafo 1;

c) la oferta no sea apta, salvo lo dispuesto en el párrafo 6 del presente artículo y en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 29.

3. Con aprobación, la entidad contratante podrá rechazar una oferta cuando el contratista o proveedor que la haya presentado intente influir indebidamente sobre la entidad contratante durante el examen, la evaluación o comparación de las ofertas o la determinación de la oferta más conveniente.

4. a) Serán aptas las ofertas que se ajusten a las características requeridas de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse, a los términos y condiciones contractuales y a otros requisitos fijados en los documentos relativos a la contratación. No obstante, la entidad contratante podrá considerar que una oferta es apta cuando contenga sólo diferencias menores que no discrepen ni se aparten sustancialmente de esas características, términos, condiciones u otros requisitos. Esas diferencias menores autorizadas se cuantificarán y tendrán debidamente en cuenta al evaluar y comparar las ofertas.

b) Las discrepancias o divergencias de las características, los términos, las condiciones u otros requisitos previstos en los documentos relativos a la contratación serán sustanciales cuando versen, entre otras cosas, sobre el tipo y las características técnicas y de calidad de los suministros u obras; la cantidad de los suministros; el lugar donde las obras han de efectuarse; el momento en que han de terminarse las obras; el lugar o la fecha de entrega de los suministros; las cláusulas del contrato de adquisición relativas al precio o al pago del mismo; el grado de responsabilidad de una de las partes frente a la otra; la solución de controversias; la garantía de licitación; la garantía de cumplimiento del contrato de adquisición; o la fianza de calidad con respecto a los suministros u obras.

[5. Si en los documentos relativos a la contratación se invita a presentar ofertas que contengan alternativas con respecto a las características de los suministros u obras, los términos y condiciones contractuales u otros requisitos enunciados en ellos, la entidad contratante evaluará y comparará esas ofertas alternativas junto con las ofertas basadas en las características, los términos y condiciones contractuales y demás requisitos indicados en los documentos relativos a la contratación a fin de determinar cuál es la oferta más conveniente.]

6. [Variante 1]

[El contratista o proveedor que desee presentar una oferta que contenga una alternativa con respecto a las características técnicas de los suministros u obras indicados en los documentos relativos a la contratación, cuando no se haya invitado a presentar ese tipo de ofertas, deberá presentar también una oferta que se ajuste a las características técnicas enunciadas en dichos documentos. La entidad contratante podrá considerar la oferta alternativa solamente si ha sido presentada por el contratista o proveedor cuya oferta basada en las características técnicas indicadas en los documentos relativos a la contratación ha sido considerada la más conveniente de las ofertas.]

[Variante 2]

[La entidad contratante podrá considerar una oferta que contenga una alternativa respecto a las características técnicas de los suministros u obras indicados en los documentos relativos a la contratación, cuando no se haya invitado a presentar ese tipo de ofertas, si se brinda una oportunidad razonable a todos los contratistas y proveedores admisibles e idóneos que hayan presentado ofertas que se ajustan a las características técnicas indicadas en los documentos relativos a la contratación de modificar sus ofertas o presentar otras ofertas basadas en la oferta alternativa. La entidad contratante evaluará y comparará las ofertas alternativas, modificadas y adicionales junto con las ofertas no modificadas a fin de determinar cuál es la más conveniente.]

7. a) La entidad contratante evaluará y comparará las ofertas que no hayan sido rechazadas de conformidad con el párrafo 2 ó 3 a fin de determinar cuál es la oferta más conveniente de conformidad con los procedimientos y criterios enunciados en los documentos relativos a la contratación.

b) La evaluación y comparación de las ofertas se efectuará de manera objetiva.

c) La oferta más conveniente será:

i) la oferta cuyo precio sea más bajo, con sujeción a cualquier margen de preferencia que se aplique de conformidad con el inciso e) del presente párrafo, o

ii) la oferta económicamente más conveniente, lo que se determinará, en la medida posible, según criterios objetivos y cuantificables, incluidos, además del precio de la oferta, y con sujeción a cualquier margen de preferencia que se aplique de conformidad con el inciso e) del presente párrafo, criterios tales como: los costos de explotación, mantenimiento y reparación de los suministros u

obras durante su vida útil prevista; sus características funcionales; su rendimiento y productividad; el momento de entrega de los suministros o de terminación de las obras; las condiciones de pago; y los términos y condiciones de la fianza de calidad relativa a los suministros u obras; en tanto esos criterios no coincidan con las características que se requieren con respecto a los suministros u obras o con los términos o condiciones contractuales requeridos en los documentos relativos a la contratación.

[d) Además de los criterios del tipo a que se hace referencia en el apartado ii) del inciso c) del presente párrafo, la entidad contratante podrá aplicar criterios orientados a determinar la repercusión de las ofertas en relación con determinados programas o políticas oficiales de promoción del desarrollo económico del país, del desarrollo económico de determinadas regiones dentro [de este Estado] o del desarrollo de determinadas industrias o sectores económicos. En la medida posible, esos criterios se indicarán en los documentos relativos a la contratación en términos objetivos y cuantificables.]

e) Al evaluar y comparar las ofertas, la entidad contratante podrá conceder un margen de preferencia en beneficio de las ofertas de obras presentadas por contratistas y proveedores nacionales o en beneficio de las ofertas de suministros producidos en el país. El margen de preferencia se aplicará añadiendo a los precios de todas las ofertas, que no sean aquellas que han de beneficiarse con el margen de preferencia, la cuantía prevista en las reglamentaciones sobre contratación pública.

8. Cuando los precios de las ofertas se expresen en dos o varias monedas, se convertirán a una sola moneda a efectos de evaluar y comparar las ofertas.

9. No se revelará ninguna información relativa al examen, la aclaración, la evaluación y la comparación de las ofertas a los contratistas o proveedores ni a ninguna otra persona que no intervenga oficialmente en el examen, evaluación o comparación de las ofertas o en la decisión con respecto a la oferta que deba aceptarse, salvo lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 33.

[10. La determinación por parte de la entidad contratante de la oferta más conveniente está sujeta a aprobación.]

Comentario

Párrafos 1 a 4

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 137, 162 a 168; A/CN.9/315, párrs. 75, 88, 89]

1. Con respecto al inciso b) del párrafo 1, si el contratista o proveedor no acepta la corrección, su oferta debe rechazarse (inciso b) del párrafo 2).

[2. La remisión que hace el inciso a) del párrafo 2 al párrafo 3 del artículo 8 recuerda que el contratista o

proveedor que no sea admisible, o no pueda demostrar su admisibilidad, podrá, bajo determinadas condiciones, participar en el procedimiento de licitación.]

[Nota para el Grupo de Trabajo: la remisión que figura en el texto al párrafo 3 del artículo 8 y el párrafo precedente del comentario figuran entre corchetes debido a la diversidad de opiniones reflejada en el documento A/CN.9/315, párr. 39.]

3. De conformidad con el inciso c) del párrafo 2, se define la oferta apta en el párrafo 4. Este último permite, pero no exige, que la entidad contratante considere una oferta apta cuando contenga sólo diferencias menores, discrepancias no sustanciales. El inciso b) del párrafo 4 desarrolla el concepto de diferencias "sustanciales". [Nota para el Grupo de Trabajo: como se sugiere en el documento A/CN.9/315, párr. 89, el inciso b) del párrafo 4 sigue el modelo del artículo 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Compraventa.]

4. En virtud del inciso a) del párrafo 4, la entidad contratante debe cuantificar las diferencias menores autorizadas y tenerlas en cuenta al evaluar y comparar las ofertas. Si la oferta más conveniente ha de ser aquella cuyo precio sea más bajo (apartado i) del inciso c) del párrafo 7), esas diferencias deben cuantificarse en términos monetarios y añadirse o sustraerse al precio. Si la oferta más conveniente ha de ser la económicamente más ventajosa (apartado ii) del inciso c) del párrafo 7), esa cuantificación deberá incorporarse según corresponda a los cálculos efectuados para evaluar las ofertas.

5. Es posible que en algunos casos la entidad contratante desee fijar un precio máximo o mínimo, o unos límites dentro de los que deban encontrarse los precios de la oferta (por ejemplo, 10% por encima y por debajo del promedio (por ejemplo, la media o la mediana) de los precios de las ofertas presentadas por contratistas y proveedores admisibles e idóneos). Todos esos requisitos deben indicarse en los documentos relativos a la contratación (inciso j) del artículo 18). La oferta cuyo precio supere el precio máximo, sea inferior al precio mínimo o que esté fuera de la escala de precios no será apta y, salvo lo dispuesto en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 30, deberá rechazarse.

6. El motivo para establecer un precio máximo puede ser fijar un límite a la suma que la entidad contratante pagará por los suministros u obras. Este límite, algunas veces, refleja una consignación presupuestaria máxima para la contratación pública. La razón para establecer un precio mínimo es que el contratista o proveedor, probablemente, no pueda cumplir el contrato a un precio inferior a esa suma, o podría hacerlo sólo si utilizara mano de obra o materiales por debajo de las normas de calidad o con pérdidas. Un precio excepcionalmente bajo también podría, en algunos casos, revelar una connivencia entre los licitantes. La razón para establecer unos límites de los precios de las ofertas puede basarse en el concepto de que la escala constituye una zona de precios razonables para los suministros u obras que han de contratarse.

7. En cuanto a la contratación de suministros u obras que sean separables en dos o varios elementos distintos

(por ejemplo, la contratación de distintos tipos de aparatos de laboratorio; de una planta hidroeléctrica consistente en la construcción de una presa y el suministro de un generador), es posible que la entidad contratante, en algunos casos, desee autorizar a los contratistas o proveedores a que presenten ofertas, sea por la totalidad de los suministros u obras o por una o varias partes de los mismos. De esa forma la entidad contratante podría maximizar los ahorros si adquiriera de un único contratista o proveedor o de una combinación de ellos, según el criterio en virtud del cual las ofertas se revelen más convenientes en relación con los costos. La autorización de ofertas parciales también puede tener la ventaja de alentar la participación tanto de grandes contratistas y proveedores, que prefieran licitar por contratos de mayor valor y que se sientan atraídos por la capacidad de competir por todos los suministros u obras, como de contratistas y proveedores más pequeños, que puedan presentar ofertas sólo para determinadas partes. Pero la autorización de ofertas parciales puede también complicar el proceso de comparación.

8. Los documentos relativos a la contratación deben indicar la parte o partes de los suministros u obras con respecto a las cuales podrán presentarse ofertas parciales (inciso *h*) del artículo 18). La entidad contratante no podrá simplemente dividir todos los suministros u obras que han de contratarse en distintos contratos si lo considera conveniente después de la presentación de las ofertas. Una oferta parcial será apta si se ajusta a los documentos relativos a la contratación.

Párrafos [5 y 6]

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 135, 136; A/CN.9/315, párrs. 70 a 74, 88, 89]

9. [Estos dos párrafos se refieren a la cuestión de las ofertas alternativas. El párrafo 5 contempla los casos en los que los documentos relativos a la contratación invitan a los contratistas y proveedores a presentar ofertas que contengan alternativas a las características de los suministros u obras, los términos y condiciones contractuales u otros requisitos enunciados en ellos.] El párrafo 6 se ocupa de las ofertas que contienen alternativas en el caso de que no se haya invitado a presentar ese tipo de ofertas.

[10. Cuando se invite a presentar ofertas que contengan alternativas, los documentos relativos a la contratación podrán, pero no deberán, indicar las características, los términos y condiciones contractuales u otros requisitos con respecto a los que se invita a presentar alternativas. Cuando se haya expresamente invitado en los documentos relativos a la contratación a presentar ofertas alternativas, estas ofertas no deben considerarse *a priori* como no aptas.]

11. A diferencia de las ofertas alternativas que han sido solicitadas, las ofertas alternativas que no lo han sido no serán aptas. No obstante, puede haber casos excepcionales en los que la entidad contratante desee estar facultada para considerar ofertas alternativas potencialmente convenientes, aunque no haya invitado a presentarlas. El párrafo 6

la autoriza a hacerlo, de manera facultativa, y fija condiciones y normas para la consideración de esas ofertas con el objeto de garantizar un tratamiento equitativo a los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas aptas. En algunos casos, es posible que la entidad prefiera rechazar todas las ofertas amparándose en el artículo 29 y comenzar un nuevo procedimiento de licitación basado en la oferta alternativa.

[Nota para el Grupo de Trabajo: Se ha incluido el párrafo 5 porque el Grupo de Trabajo pidió que se incluyera una disposición sobre ofertas alternativas (A/CN.9/315, especialmente el párrafo 74). No obstante, ese párrafo y las partes correspondientes del comentario precedente se han colocado entre corchetes porque tal vez no sea necesaria una disposición relativa a la invitación a presentar ofertas alternativas, que es el tema del párrafo 5, dado que una oferta alternativa que se presente de conformidad con una invitación expresa para presentar este tipo de ofertas en los documentos relativos a la contratación no constituye *a priori* una oferta no apta, y debe aplicársele el mismo régimen que a las demás.]

[Se presentan dos variantes del párrafo 6. Conforme a la variante 1, la entidad contratante podrá considerar una oferta alternativa solamente si ha sido presentada por el contratista o proveedor que presentó la oferta apta más conveniente. Conforme a la variante 2, podrá considerarse una oferta alternativa, incluso si el contratista o proveedor no presentó una oferta apta, siempre que todos los contratistas y proveedores admisibles e idóneos que hayan presentado ofertas aptas tengan la oportunidad de modificar sus ofertas o de presentar otras ofertas basadas en la oferta alternativa. Con ambos métodos se trata de conciliar el interés de la entidad contratante en estar facultada a considerar una oferta alternativa con los principios de equidad y competencia. Los argumentos que ya ha expresado el Grupo de Trabajo con respecto a estos criterios figuran en el documento A/CN.9/315, párrs. 71 a 73. Varios expertos en contratación pública consultados por la Secretaría se han mostrado partidarios del enfoque adoptado en la variante 1.]

Párrafo 7

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 169 a 188; A/CN.9/315, párrs. 90 a 100]

12. Las normas que contiene el párrafo 7 reflejan una característica fundamental del procedimiento de licitación, a saber, que la evaluación y comparación de las ofertas ha de llevarse a cabo, en lo posible, de manera objetiva y de conformidad con criterios objetivos y cuantificables indicados en los documentos relativos a la contratación (véase el inciso *p*) del artículo 18). El inciso *c*) del párrafo 7 indica los criterios de evaluación y comparación de las ofertas. La entidad contratante debe decidir y especificar en los documentos relativos a la contratación si se considerará oferta más conveniente aquella que proponga el precio más bajo o aquella que sea más conveniente desde el punto de vista económico. La oferta económicamente más conveniente se determinará sobre la base de criterios del tipo de los indicados en el apartado ii) del inciso *c*) del párrafo 7. Esa disposición contiene ejemplos de varios criterios posibles. Se caracterizan fundamentalmente

porque deben ser en la medida posible objetivos y cuantificables. La exigencia de que los criterios sean de ese tipo preserva el elemento esencial de la competencia en el procedimiento de licitación, pues de esa manera las ofertas son evaluadas y comparadas sobre una base común. Además, al reducir las posibilidades de que se adopten decisiones discrecionales o arbitrarias se fomenta la certeza y confianza en el procedimiento de licitación. La entidad contratante debe, en cada procedimiento de licitación, decidir cuáles serán los criterios concretos que empleará de conformidad con el carácter de la contratación.

13. Se incluyen las palabras "en la medida posible" porque no todos los criterios autorizados serán totalmente objetivos ni estarán desprovistos de elementos valorativos. Por ejemplo, al adquirir camiones, un criterio de importancia para la entidad contratante puede ser la ergonomía del asiento del conductor. La evaluación de esta característica propuesta en una oferta tendrá necesariamente cierto grado de subjetividad. No obstante, conforme al requisito de que la evaluación y comparación de las ofertas se efectúe "de manera objetiva", la entidad contratante podrá evaluar la calidad ergonómica del asiento en cada oferta asignándole determinado número de puntos dentro de determinada escala, según el grado relativo de superioridad ergonómica que se le atribuya al asiento.

14. Los criterios de evaluación indicados en el apartado ii) del inciso c) del párrafo 7 no comprenden criterios que coincidan con las características, términos y condiciones requeridos y enunciados en los documentos relativos a la contratación (véanse los incisos e) y f) del artículo 18 y el párrafo 3 del comentario al artículo 18) a los que deben ajustarse las ofertas. Si la oferta se aparta de esas características no será apta; la medida de la diferencia o conformidad no se cuantifica o evalúa al determinar cuál es la oferta más conveniente desde el punto de vista económico. Por el contrario, las características, términos y condiciones no requeridos a los que se refiere el apartado ii) del inciso c) del párrafo 7 han de evaluarse y compararse a efectos de determinar cuál es la oferta más conveniente desde el punto de vista económico.

15. Se dan los siguientes ejemplos para ilustrar la distinción precedente. En el primero, es importante para la entidad contratante que los suministros que han de contratarse sean entregados en determinada fecha, y la entidad no considera que la entrega anticipada sea conveniente. Fija la fecha de entrega en los documentos relativos a la contratación. La oferta que prevea una fecha de entrega posterior no será apta. La oferta que prevea la entrega en una fecha anterior no será apta; no obstante, no podrá atribuirse ninguna ventaja a esa oferta en la evaluación y comparación. En el segundo ejemplo, la entidad contratante desea que los contratistas y proveedores presenten sus mejores ofertas con respecto a la fecha de entrega. Estipula en los documentos relativos a la contratación que la fecha de entrega constituirá un factor que se tendrá en cuenta al evaluar y comparar las ofertas, y la pronta entrega será una ventaja. Incluso podría indicar la fecha de entrega deseada, pero sin exigir que la entrega sea efectivamente en esa fecha. La evaluación y comparación de las ofertas tendrá en cuenta las fechas de entrega junto con

los demás criterios enunciados en los documentos relativos a la contratación a fin de determinar cuál es la oferta más conveniente.

16. La mayor objetividad y automaticidad teniendo en cuenta exclusivamente el precio se logra determinando cuál es la oferta más conveniente. Además, la decisión resulta relativamente fácil. Pero también es menos flexible que los otros dos enfoques, pues entonces quedarían excluidos otros criterios distintos al precio que podrían influir en la mayor o menor conveniencia de las ofertas. En consecuencia, conforme a este enfoque, la entidad contratante debería procurar que la formulación de sus especificaciones, términos, condiciones y demás requisitos sea lo suficientemente completa y precisa de modo que todas las ofertas que se ajusten a ellos respondan satisfactoriamente a sus necesidades, y de modo que las ventajas relativas de las ofertas se reflejen exclusivamente en los precios. Por lo tanto, es más apropiado para suministros u obras relativamente sencillos y corrientes.

17. El enfoque en virtud del que la entidad contratante determina cuál es la oferta más conveniente desde el punto de vista económico sobre la base de criterios distintos al precio ofrece más flexibilidad que el que se basa en el precio exclusivamente. Permite que se comparen las ventajas relativas de las ofertas según una serie de parámetros más amplios. Esto puede ser cada vez más importante a medida que los suministros u obras son menos normalizados y más complejos.

18. Conforme al inciso b) del párrafo 7, la evaluación y comparación de las ofertas debe realizarse de manera objetiva. Cuando la oferta más conveniente sea aquella que proponga el precio más bajo, el método de evaluación y comparación es relativamente directo —se comparan solamente los precios.

19. Cuando la oferta más conveniente es la más ventajosa desde el punto de vista económico, el método de evaluación y comparación es más complicado. Una posibilidad sería cuantificar en términos monetarios los distintos aspectos de cada oferta en relación con los criterios enunciados en los documentos relativos a la contratación y combinar esas cuantificaciones con el precio de la oferta. La oferta que resulte con el precio evaluado más bajo se considerará la más conveniente desde el punto de vista económico. Otra posibilidad podría ser asignar factores de ponderación relativos (por ejemplo, "coeficientes" o "puntos de mérito") a los distintos aspectos de cada oferta en relación con los criterios establecidos en los documentos relativos a la contratación. La oferta cuya valoración ponderada global sea más favorable será la más conveniente desde el punto de vista económico. La forma en que se asignarán los factores de ponderación se indicará en los documentos relativos a la contratación.

20. Se ha incluido el inciso d) del párrafo 7 porque, en algunos países, sobre todo en los países en desarrollo, es importante que las entidades contratantes puedan tener en cuenta criterios que permitan la evaluación y comparación de ofertas en el contexto de los objetivos de desarrollo económico. Algunas veces esos criterios son menos objetivos y dejan un margen más amplio a la discrecionalidad

que aquellos indicados en el apartado ii) del inciso c) del párrafo 7. En consecuencia, en algunos casos, su empleo al evaluar y comparar las ofertas podría perjudicar la competencia y menoscabar la economía y la confianza en el proceso de contratación. La disposición se ha colocado entre corchetes con la intención de que sea incluida por los Estados adoptantes en los que la capacidad de las entidades contratantes de aplicar esos criterios revista especial importancia, pero no necesariamente por otros Estados adoptantes.

21. El inciso d) del párrafo 7 se ha formulado con el objetivo de minimizar las posibles consecuencias desfavorables indicadas en el párrafo precedente. Ante todo, es posible que la entidad contratante no recurra a esos criterios como única base para evaluar y comparar las ofertas; puede aplicar ese criterio solamente "además de los criterios del tipo a que se hace referencia en el apartado ii) del inciso c) del presente párrafo". En consecuencia, incluso si los criterios adicionales autorizados por la disposición no son tan objetivos, quedará un elemento objetivo adecuado para la evaluación y comparación de las ofertas. En segundo lugar, "en la medida posible" los criterios adicionales deberán expresarse en términos objetivos y cuantificables. Por ejemplo, como una indicación de la repercusión que puede tener una oferta en las reservas en divisas del país, un criterio podría ser hasta qué suma el licitante aceptará el pago en moneda local; como una indicación de la medida en la que la oferta fomenta el desarrollo de las industrias nacionales, el criterio podría ser la medida en que intervendrán mano de obra o subcontratistas del país en la fabricación de los suministros o en las obras, o el grado de contenido o de valor añadido nacionales en las mercaderías; como una indicación del alcance de la transferencia de tecnología al país, un criterio podría ser el compromiso que conste en la oferta de capacitar al personal local. En tercer lugar, los criterios adicionales deben concebirse de modo que permitan determinar la repercusión de las ofertas en relación con programas o políticas económicas oficiales "determinados". Estos criterios no abarcan aquellos previstos en los términos y condiciones contractuales requeridos (véase el párrafo 14 del presente comentario).

22. El inciso e) del párrafo 7 autoriza a la entidad contratante a conceder un margen de preferencia a las ofertas nacionales y contiene reglas para su aplicación. Su objetivo es fomentar el desarrollo de la economía y la industria del país. No obstante, cabe observar que los Estados que son partes en el Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT y los Estados Miembros de la CEE pueden verse limitados en su capacidad de conceder ese tratamiento preferencial. Las reglamentaciones sobre la contratación pública pueden establecer criterios para calificar como "nacional" a un contratista o proveedor (por ejemplo, que el contratista o proveedor esté registrado en el Estado adoptante, que la mayoría de sus propietarios sean nacionales de ese Estado y que no subcontrate más del 50% del valor de las obras a contratistas o proveedores extranjeros), y para calificar los suministros como "producidos en el país" (por ejemplo, los que contienen un contenido o valor añadido nacionales mínimos). Las reglamentaciones sobre la contratación pública deben también indicar el importe del margen de preferencia.

Podrían establecerse distintos importes para los suministros y para las obras.

[Nota para el Grupo de Trabajo: como una forma de lograr los objetivos económicos indicados, tal vez sería preferible que tanto los contratistas y proveedores extranjeros como los nacionales pudiesen participar en el procedimiento de licitación, pero que se diera un margen de preferencia a los contratistas y proveedores nacionales, en lugar de admitir solamente la participación y la contratación de los licitantes del país. Un análisis económico ha llegado a la conclusión de que el primer método podría reducir el costo de la contratación al aumentar las presiones competitivas sobre los contratistas y proveedores extranjeros, obligándoles a presentar en sus ofertas precios más bajos. Con el segundo método, por el contrario, los costos de la contratación tenderían a ser más elevados, porque no habría aquellos incentivos de competencia, ya que en realidad la limita. McAlee y McMillan, "Government Procurement and International Trade", *Journal of International Economics*, vol. 26, págs. 291 a 308 (1989).]

23. En algunos casos, es posible que la entidad contratante desee utilizar el sistema "de dos sobres" para la apertura, evaluación y comparación de las ofertas. Conforme a ese sistema, los documentos relativos a la contratación exigen que los contratistas y proveedores presenten sus ofertas en dos sobres sellados, el primero contiene documentos con información relativa a la admisibilidad e idoneidad de los contratistas o proveedores y a los componentes técnicos, contractuales y de otra índole de la oferta, excluido el precio, y el segundo sobre sólo contiene el precio de la oferta. En la apertura de las ofertas, la entidad contratante abre los primeros sobres y examina los componentes de las ofertas en relación con la admisibilidad e idoneidad de los contratistas y proveedores y para comprobar si las ofertas son aptas. Luego evalúa los componentes contenidos en los primeros sobres de las ofertas que no han sido rechazados (por ejemplo, las características técnicas de los suministros u obras y los términos y condiciones contractuales, excluido el precio). A continuación la entidad contratante abre los segundos sobres (esto es, los sobres que contienen los precios) de aquellas ofertas que no han sido rechazadas, y computa el precio de la oferta en la evaluación de cada una. Después se comparan las evaluaciones respectivas a fin de determinar cuál es la oferta más conveniente desde el punto de vista económico. Este sistema se utiliza para que la entidad contratante evalúe los aspectos de cada oferta, excluido el precio, sin que éste ejerza influencia en esa evaluación. Cuando se aplica este sistema, los documentos relativos a la contratación deberán indicar los procedimientos y los criterios de evaluación.

Párrafo 8

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párr. 179; A/CN.9/315, párrs. 95, 96]

24. Cuando se utilizan dos o varias monedas para expresar los precios de las ofertas, estos precios tendrán que convertirse a una moneda única a fin de que las ofertas puedan compararse sobre una base común. (De conformidad con el inciso g) del artículo 2, el término "moneda" comprende la unidad de cuenta.) Este párrafo establece

normas relativas a la conversión. La conversión ha de hacerse sólo a efectos de comparar y evaluar las ofertas; no se relaciona con la cuestión de la moneda o las monedas en las que ha de pagarse el precio del contrato.

25. Los precios de las ofertas podrán convertirse a una moneda nacional, tal como la moneda del país de la entidad contratante. No obstante, a fin de reducir posibles distorsiones en los valores relativos de los precios de las ofertas debidas a distorsiones de los valores de las distintas monedas utilizadas en las ofertas frente a la moneda utilizada como base común de comparación (por ejemplo, es posible que las monedas que utilicen algunas de las ofertas estén sobrevaloradas mientras que otras estén subvaloradas), la entidad contratante podría utilizar como base de comparación bien sea una unidad de cuenta utilizada internacionalmente, que consista en una cesta de monedas (por ejemplo, el Derecho Especial de Giro (DEG) del Fondo Monetario Internacional) o bien una moneda nacional relativamente estable, utilizada habitualmente en el comercio internacional.

26. Los documentos relativos a la contratación deben indicar la moneda que se utilizará para evaluar y comparar las ofertas y el tipo de cambio, o la forma de determinar el tipo de cambio, que se aplicará para convertir las ofertas a dicha moneda (inciso *g*) del artículo 18).

Párrafo 10

27. En algunos países la entidad contratante adopta la decisión definitiva con respecto a la oferta que ha de considerarse más conveniente. En otros, la decisión de la entidad contratante es sólo provisional y depende de la aprobación de un organismo superior, por ejemplo, el ministro competente o la junta central de contratación pública (véase el párrafo 1 del comentario al artículo 6). El párrafo 10 ha sido colocado entre corchetes para indicar que puede ser incluido o excluido, según la costumbre o práctica deseada del Estado adoptante.

Artículo 29. Rechazo de todas las ofertas

1. Con aprobación, la entidad contratante podrá, en cualquier momento antes de que entre en vigor el contrato de adquisición, rechazar todas las ofertas por un motivo distinto de los indicados en los párrafos 2 ó 3 del artículo 28. Pero no podrá rechazar todas las ofertas con el propósito de hacer valer el apartado *i*) del inciso *b*) del párrafo 2 del artículo 7 o con cualquier propósito fraudulento.

2. La entidad contratante, amparándose exclusivamente en el párrafo 1, no incurrirá en responsabilidad alguna frente a los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas, ni tendrá ninguna obligación de comunicarles los motivos de su decisión.

3. El anuncio del rechazo de todas las ofertas de conformidad con el presente artículo se comunicará rápidamente, por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contenga, a todos los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 193, 194; A/CN.9/315, párrs. 102 a 104]

1. Es posible que la entidad contratante desee reservarse el derecho a rechazar todas las ofertas por motivos de interés público, por ejemplo, cuando parezca que no haya habido competencia suficiente o que haya habido connivencia en el procedimiento de licitación, cuando la entidad contratante ya no necesite los suministros u obras o la contratación no pueda tener lugar por un cambio en la política oficial o la cancelación de la financiación. En algunos países es posible que los principios de orden público restrinjan el ejercicio de este derecho, por ejemplo, al prohibir medidas que constituyan un abuso de derecho o una violación de los principios fundamentales de justicia.

2. Para invocar este artículo, la entidad contratante debe rechazar todas las ofertas, no solamente algunas. Cuando rechaza todas las ofertas, la entidad contratante puede proceder a la contratación aplicando el procedimiento de negociación competitiva (apartado *i*) del inciso *b*) del párrafo 2 del artículo 7). Pero no puede rechazar todas las ofertas a efectos de iniciar ese procedimiento o con fines fraudulentos.

3. De conformidad con el párrafo 2, la entidad contratante no contrae obligación alguna frente a los contratistas y proveedores, tal como la indemnización de los costos de preparación y presentación de las ofertas, amparándose exclusivamente en el párrafo 1.

Artículo 30. Negociaciones con los contratistas y proveedores

1. No se celebrará ninguna negociación entre la entidad contratante y los contratistas o proveedores con respecto a las ofertas que hayan presentado salvo que:

a) los documentos relativos a la contratación indiquen un precio máximo por los suministros o las obras, o unos límites dentro de los cuales deban encontrarse los precios de las ofertas, y todas las ofertas aptas en todos los demás aspectos de contratistas y proveedores admisibles e idóneos superen ese precio máximo o excedan de esos límites, la entidad contratante podrá negociar con el contratista o proveedor que haya presentado la oferta con el precio más bajo a fin de que reduzca el precio de su oferta;

b) si de la evaluación y comparación de las ofertas ninguna resulta claramente la más conveniente, la entidad contratante podrá negociar con los contratistas y proveedores cuyas ofertas parezcan más convenientes que las demás a fin de que se modifique una de esas ofertas de modo que resulte más conveniente que las demás.

2. Ninguna de las negociaciones autorizadas en el párrafo 1 versará sobre cualquiera de las características de los suministros u obras, ni sobre cualquiera de los términos o condiciones contractuales requeridos en los documentos relativos a la contratación.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 170, 189 a 192; A/CN.9/315, párr. 101]

1. Salvo en los dos casos mencionados especialmente en el párrafo 1, no están autorizadas las negociaciones entre la entidad contratante y los licitantes (no obstante, véase el artículo 31). La ley modelo prevé, en los casos pertinentes, la contratación mediante negociación competitiva y la adquisición de una sola fuente. En ambos casos, es posible celebrar negociaciones de amplio alcance (véanse los párrafos 2 y 3 del artículo 7). Con respecto a la referencia a un precio máximo o a los límites de precios indicados en el inciso a) del párrafo 1, véanse los párrafos 5 y 6 del comentario al artículo 28.

2. La norma contenida en el párrafo 2 tiene por objeto defender los principios de uniformidad en la evaluación y comparación de las ofertas y de equidad con respecto a los contratistas y proveedores que presenten ofertas aptas. Véanse, también, los párrafos 14 y 15 del comentario al artículo 28.

Sección VIII. Procedimientos especiales de licitación para invitar a la presentación de propuestas

Artículo 31. Procedimientos especiales de licitación para invitar a la presentación de propuestas

1. Con aprobación, la entidad contratante podrá seguir los trámites que se indican en el presente artículo cuando desee recibir propuestas de contratistas y proveedores con respecto a las características técnicas de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse en caso de que sus necesidades puedan atenderse con múltiples soluciones técnicas alternativas o cuando, dado el carácter de los suministros o de las obras, la entidad contratante no pueda describir características técnicas detalladas.

2. Las disposiciones del capítulo II de la presente ley se aplicarán al procedimiento de licitación en el que se sigan los trámites previstos en el presente artículo, salvo en la medida en que el presente artículo se aparte de esas disposiciones.

3. Los documentos relativos a la contratación exigirán a los contratistas y proveedores que presenten ofertas iniciales que contengan sus propuestas sin el precio de oferta.

4. La entidad contratante podrá entablar conversaciones con cualquiera de los contratistas o proveedores cuya oferta no haya sido rechazada, de conformidad con el párrafo 2 o el párrafo 3 del artículo 28 o con el artículo 29, con respecto a cualquier aspecto de su oferta que no se refiera a las características requeridas de los suministros u obras o los términos o condiciones contractuales indicados en los documentos relativos a la contratación.

5. La entidad contratante invitará a los contratistas y proveedores cuyas ofertas no hayan sido rechazadas a

que presenten ofertas definitivas con indicación del precio. El contratista o proveedor que no desee presentar su oferta definitiva podrá retirarse del procedimiento de licitación sin perder su garantía de licitación. Las ofertas definitivas se evaluarán y compararán a fin de determinar cuál es la más conveniente.

6. La entidad contratante incluirá en las minutas previstas en el artículo 33 una declaración de las circunstancias en las que se basa para invocar las disposiciones del presente artículo, indicando los hechos pertinentes.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/WP.22, párrs. 60, 61; A/CN.9/315, párr. 113. Este artículo se refiere al procedimiento indicado en los documentos antes mencionados como procedimiento de "negociación competitiva". En este proyecto, esa expresión se ha utilizado para designar el procedimiento previsto en el párrafo 2 del artículo 7 y en el artículo 34, por los motivos indicados en el comentario al artículo 34.]

1. En principio, las ofertas deben evaluarse y compararse de manera uniforme sobre la base de especificaciones técnicas detalladas y de los términos y condiciones contractuales formulados por la entidad contratante, y no se autoriza ninguna negociación entre la entidad contratante y los contratistas y proveedores, salvo lo dispuesto en el artículo 30. El artículo que se examina señala los trámites que se aplicarán si, por las razones indicadas en el párrafo 1, la entidad contratante no describe o no puede describir sus necesidades técnicas de manera detallada. Tal vez éste sea el caso, por ejemplo, cuando la entidad contratante desee recibir distintas propuestas de soluciones técnicas para sus necesidades de contratación (por ejemplo, la construcción de un puente) o cuando intente adquirir una pieza de equipo no normalizado, que constituya un adelanto tecnológico, para la que pueda formular solamente criterios generales de funcionamiento, y espere que los contratistas y proveedores propongan diseños o desarrollen tecnologías que respondan a esos criterios. Esos trámites podrían seguirse, por ejemplo, en proyectos llave en mano o "diseño y construya". No obstante, debe considerarse que son excepcionales. Su utilización debe ser aprobada (véase el párrafo 1 del comentario al artículo 6), y la entidad contratante ha de indicar en las minutas del procedimiento de licitación las razones por las que los aplica. Si se invoca este artículo, los trámites deben indicarse en los documentos relativos a la contratación (inciso p) del artículo 18).

2. Estos trámites deben seguirse en el contexto del procedimiento de licitación. En consecuencia, de conformidad con el párrafo 2, las disposiciones del capítulo II de la ley modelo se aplican a ese procedimiento, salvo en la medida en que queden derogadas por este artículo. Por ejemplo, los parámetros técnicos y demás parámetros de los suministros u obras a los que las propuestas han de ajustarse deben ser establecidos en los documentos relativos a la contratación de manera objetiva en la medida de lo posible (párrafo 2 del artículo 20). Entre esos parámetros cabe citar, por ejemplo, los parámetros de diseño (por ejemplo, dimensiones), y las características de

calidad, seguridad y funcionamiento de los suministros u obras.

3. Con respecto a la referencia a "las características requeridas de los suministros u obras", que figura en el párrafo 4, véanse los párrafos 14 y 15 del comentario al artículo 28 y el párrafo 2 del comentario al artículo 30.

Sección IX. Aceptación de una de las ofertas y entrada en vigor del contrato de adquisición; minutas del procedimiento de licitación

Artículo 32. Aceptación de una oferta y entrada en vigor del contrato de adquisición

1. [Con aprobación,] se aceptará la oferta que haya sido considerada más conveniente. Se dará sin tardanza aviso de la aceptación al contratista o proveedor que haya presentado esa oferta.

2. El contrato de adquisición, de conformidad con los términos y condiciones de la oferta aceptada, entrará en vigor cuando el aviso indicado en el párrafo 1 [se envíe al] [sea recibido por el] contratista o proveedor que haya presentado la oferta, siempre que sea [enviado] [recibido] mientras la oferta sea válida.

3. a) No obstante lo dispuesto en el párrafo 2, el aviso mencionado en el párrafo 1 podrá requerir que el contratista o proveedor cuya oferta haya sido aceptada firme un contrato de adquisición escrito que se ajuste a la oferta. El contratista o proveedor firmará el contrato escrito dentro de un plazo razonable después de que [se le haya enviado] [haya recibido] el aviso.

b) El contrato de adquisición entrará en vigor cuando el contratista o proveedor y la entidad contratante firmen el contrato de adquisición escrito. Desde el momento en que el aviso mencionado en el párrafo 1 haya sido [enviado al] [recibido por el] contratista o proveedor hasta la entrada en vigor del contrato de adquisición, el contratista o proveedor no adoptará ninguna medida que entorpezca la entrada en vigor del contrato de adquisición o su cumplimiento.

4. Si el contratista o proveedor cuya oferta ha sido aceptada no firma el contrato de adquisición escrito cuando se le pide, o no proporciona la garantía requerida de cumplimiento del contrato, podrá aceptarse [con aprobación] la oferta que haya sido considerada mejor después de la oferta más conveniente y que siga siendo válida. Se cursará el aviso previsto en el párrafo 1 al contratista o proveedor que haya presentado esa oferta.

5. A la entrada en vigor del contrato de adquisición y en el momento en que el contratista o proveedor proporcionen una garantía de cumplimiento del contrato, según corresponda, se dará aviso del contrato de adquisición a los demás contratistas y proveedores, indicando el nombre y la dirección del contratista o proveedor que haya celebrado el contrato y el precio de este último.

6. a) El aviso mencionado en el presente artículo podrá cursarse por escrito o en cualquier otra forma por la que quede constancia de la información que contenga.

b) [Variante 1: Se considera que el aviso previsto en el párrafo 1 se "envía" cuando se remite correctamente o se dirige y trasmite de otra forma al contratista o proveedor, o bien, cuando se hace llegar a un órgano competente para que lo trasmita al contratista o proveedor, en una de las formas autorizadas en el inciso a) del párrafo 6.]

[Variante 2: Se considera que el contratista o el proveedor "reciben" el aviso mencionado en el párrafo 1 cuando lo reciben personalmente o en su establecimiento o dirección postal.]

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 195 a 199; A/CN.9/315, párrs. 105 a 107]

1. Los párrafos 2 y 3 establecen normas jurídicas uniformes con respecto a la entrada en vigor del contrato de adquisición. La entrada en vigor del contrato debe distinguirse del nacimiento de las obligaciones derivadas del mismo. Por ejemplo, un contrato de adquisición puede haber entrado en vigor de conformidad con las normas del presente artículo, pero conforme a ese contrato, es posible que las obligaciones del contratista o el proveedor estén subordinadas a una condición (por ejemplo, que la entidad contratante obtenga las licencias de importación necesarias).

[Nota para el Grupo de Trabajo: en relación con los párrafos 2 y 3, es posible que el Grupo de Trabajo desee considerar si adoptará el criterio del "envío" o el criterio de la "recepción" con respecto al aviso. El criterio de la "recepción" se utiliza en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa, párrafo 2 del artículo 18. Pero el Grupo de Trabajo tal vez estime más apropiado el otro criterio cuando la contratación se realiza en determinadas circunstancias. Fundamentalmente lo que está en juego es el riesgo de una demora o de un incumplimiento en la transmisión del aviso. A fin de obligar al contratista o proveedor a concertar un contrato de adquisición u obligarlo a firmar un contrato de adquisición escrito, la entidad contratante debe dar el aviso mientras la oferta siga en pie. Conforme al criterio de la "recepción", si la entidad contratante transmite o envía correctamente el aviso a un órgano competente para su transmisión, pero se demora, pierde o envía a una dirección equivocada por circunstancias no imputables a la entidad contratante, de modo que el contratista o proveedor no recibe el aviso antes de la expiración del período de validez de su oferta, la entidad contratante perderá su derecho a obligar al contratista o proveedor. Conforme al criterio del "envío", el derecho de la entidad contratante quedaría a salvo. En caso de demora, pérdida o error en la dirección del aviso, es posible que el contratista o proveedor, no sepa antes de la expiración del período de validez de su oferta que ésta fue aceptada; pero en la mayoría de los casos, esa consecuencia sería menos grave que la pérdida del derecho de la entidad contratante de obligar al contratista o proveedor. El inciso b) del párrafo 6 define el momento en que el aviso se ["envía"] o el momento en que el contratista o el proveedor lo ["reciben"]. La definición de "envío" se basa en la definición contenida en la *Guía Jurídica de la CNUDMI sobre*

Construcción, capítulo IV, "Observaciones generales sobre la redacción", párrafo 25. La definición del término "reciben" se basa en la definición que contiene la Convención de las Naciones Unidas sobre Compraventa, artículo 24.]

2. El párrafo 3 contiene normas relativas a la firma del contrato, su entrada en vigor y las obligaciones del contratista o el proveedor. En tanto el aviso al contratista o proveedor sea oportuno, éstos estarán obligados a firmar un contrato de adquisición escrito dentro de un plazo razonable después del aviso, incluso si el período de validez de su oferta expira después de que el aviso ha sido dado pero antes de la firma del contrato.

3. El criterio que sigue el párrafo 2, en virtud del cual, el contrato de adquisición entra en vigor cuando se da el aviso al contratista o proveedor, puede ser satisfactorio si no quedan cuestiones pendientes relativas al contrato que hayan de resolverse y si la oferta abarca todos los términos pertinentes. El criterio que sigue el párrafo 3, conforme al cual debe firmarse un contrato de adquisición escrito, resulta conveniente en caso de que las partes aún deban ponerse de acuerdo sobre algunos términos contractuales.

4. Conforme al párrafo 4, podrá aceptarse la oferta que haya sido considerada mejor después de la oferta más conveniente, si el contratista o proveedor que ha presentado la oferta que ha sido aceptada en primer lugar no firma el contrato de adquisición escrito cuando se le pide, o no proporciona la garantía requerida de cumplimiento del contrato. La entidad contratante también podrá ejercer sus derechos fundados en la garantía de licitación proporcionada por el contratista o proveedor que incumpla esos actos.

Artículo 33. *Minutas del procedimiento de licitación*

1. La entidad contratante levantará minutas del procedimiento de licitación, donde consten la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas. Las minutas contendrán una breve descripción de los suministros u obras cuya adquisición ha de contratarse, los nombres y direcciones de los contratistas y proveedores que hayan presentado ofertas; información relativa a la admisibilidad e idoneidad, o falta de esas condiciones, de los contratistas y proveedores; el precio y un resumen de los demás términos y condiciones principales de cada oferta y del contrato de adquisición; un resumen de la evaluación y comparación de las ofertas; si todas las ofertas fueron rechazadas de conformidad con el artículo 29, una declaración que lo indique; y, cuando corresponda, la declaración prevista en el párrafo 6 del artículo 31.

2. Las minutas del procedimiento de licitación se pondrán a disposición del público a efectos de consulta cuando haya entrado en vigor el contrato de adquisición y el contratista o proveedor hayan proporcionado una garantía de cumplimiento del contrato, si corresponde, o cuando haya terminado el procedimiento de licitación, sin que haya dado lugar a un contrato de adquisición. No obstante, no se revelará ninguna información en contra de lo dispuesto en las leyes de [este Estado] relativas a confidencialidad.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.VI/ WP.22, párrs. 156, 200; A/CN.9/315, párrs. 85, 103, 108]

El objetivo de estas disposiciones es promover la transparencia del procedimiento de licitación y asistir al contratista o proveedor que resulte perjudicado a fin de que pueda ejercer su derecho a reclamar contra procedimientos o decisiones incorrectos aplicados o adoptados por la entidad contratante.

Capítulo III. Contratación mediante otros métodos distintos de la licitación

Artículo 34. *Procedimiento de negociación competitiva*

1. En el procedimiento de negociación competitiva, la entidad contratante iniciará negociaciones con un número suficiente de contratistas y proveedores para garantizar una competencia efectiva, pero en cualquier caso con [3] contratistas y proveedores como mínimo, salvo que las negociaciones con [3] contratistas y proveedores no sean posibles ni viables.

2. Todos los requisitos, directrices, documentos y demás información relativa a las negociaciones que comunique la entidad contratante a un contratista o proveedor se comunicarán igualmente a todos los demás contratistas y proveedores que celebren negociaciones con la entidad contratante en relación con la contratación; no obstante, la disposición precedente no se aplicará a los documentos y demás información que concierna a las negociaciones con determinado contratista o proveedor o a los documentos o información cuya revelación sea contraria a las leyes de [este Estado] relativas a confidencialidad.

3. Las negociaciones entre la entidad contratante y un contratista o proveedor serán confidenciales, y salvo lo dispuesto en el párrafo 4, las partes en esas negociaciones no revelarán a terceros ningún documento o información relativa a las mismas sin consentimiento de la otra parte.

4. a) La entidad contratante levantará minutas del procedimiento de negociación competitiva. En esas minutas se indicarán los nombres y direcciones de contratistas y proveedores con los que la entidad contratante haya celebrado negociaciones; el precio y el resumen de los demás términos y condiciones principales del contrato de adquisición; si el procedimiento no da lugar a un contrato de adquisición, una exposición de los motivos; y la declaración y los hechos exigidos en el párrafo 5 del artículo 7.

b) Las minutas del procedimiento de negociación competitiva se pondrán a disposición del público en general a efectos de consulta una vez que se haya celebrado el contrato de adquisición, pero no se revelará ninguna información en contra de lo dispuesto en las leyes de [este Estado] relativas a confidencialidad.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.V/WP.22, párrs. 201 a 212; A/CN.9/315, párrs. 109 a 112. La expresión "procedimiento de negociación competitiva" para referirse al procedimiento previsto en este artículo no se utiliza de la misma manera que en el documento A/CN.9/WG.V/WP.22. En ese documento, la expresión se utiliza para describir los trámites previstos en el artículo 31 del texto que examinamos. La expresión "procedimiento de negociación competitiva" tal como se utiliza en el presente texto está definida en el inciso h) del artículo 2.]

1. El procedimiento de negociación competitiva podrá aplicarse en las circunstancias indicadas en el párrafo 2 del artículo 7. Con sujeción a las normas establecidas en la ley modelo y en las reglamentaciones sobre la contratación pública, y a todas las normas de la ley aplicable, la entidad contratante puede organizar y celebrar las negociaciones que considere convenientes. Las normas que establece este artículo tienen por objeto permitir que la entidad contratante tenga esa posibilidad y, al mismo tiempo, incorporan un elemento de competencia en el procedimiento. Además, se aplican varios otros artículos de la ley modelo al procedimiento de negociación competitiva, por ejemplo, el artículo 8 (admisibilidad de contratistas y proveedores), el artículo 9 (idoneidad de contratistas y proveedores) y el artículo 10 (normas relativas a las declaraciones escritas y los documentos probatorios presentados por contratistas y proveedores). Además, las negociaciones se someterán a todas las normas enunciadas en las reglamentaciones sobre la contratación pública y a cualquier otra norma de la ley aplicable.

2. El párrafo 1 consiente una gran flexibilidad a la entidad contratante para elegir a los contratistas y proveedores con los que desea negociar. No obstante, por lo general, la entidad contratante debe negociar con un número de contratistas y proveedores suficiente para asegurar una competencia eficaz. [Nota para el Grupo de Trabajo: el número mínimo necesario de contratistas y proveedores se ha colocado entre corchetes a fin de invitar al Grupo de Trabajo a que considere cuál debe ser el número requerido.] Con respecto a las palabras finales del párrafo, las negociaciones con el número mínimo requerido de contratistas y proveedores pueden considerarse imposibles o impracticables si, por ejemplo, los suministros u obras que han de adquirirse pueden ser suministrados o proporcionados solamente por un número menor de contratistas y proveedores.

3. A menudo conviene que la entidad contratante establezca normas y procedimientos básicos con respecto a la sustanciación de las negociaciones a fin de que proceda de manera eficaz. Además, suele ser útil que la entidad contratante prepare diversos documentos que servirán de base a las negociaciones, por ejemplo, documentos que indiquen las características técnicas que se desean de los suministros u obras que han de adquirirse, y los términos y condiciones contractuales deseados. Aunque muchas de estas características, términos y condiciones serán materia de negociación, al menos pueden servir como una indicación de los deseos de la entidad contratante y de punto de partida para las negociaciones. Los documentos de este

carácter son especialmente útiles cuando la entidad contratante solicita propuestas a los contratistas o proveedores.

4. En algunos casos, es útil que la entidad contratante, antes del inicio de las negociaciones, establezca un precio estimado de los suministros u obras que han de contratarse. El precio estimado servirá como guía a la entidad contratante cuando negocie y acuerde un precio que sea justo y razonable.

5. Es posible que la entidad contratante considere útil, en algunos casos, exigir a los contratistas y proveedores con los que negocia, que pormenoricen sus precios de manera tal que pueda comparar lo que ofrece un contratista o proveedor durante las negociaciones con lo que ofrecen los demás. De esa manera también la entidad contratante podría evaluar y comparar más fácilmente las ofertas de cada contratista y proveedor durante las negociaciones. [Nota para el Grupo de Trabajo: de conformidad con la sugerencia que figura en el párrafo 112 del documento A/CN.9/315, las oraciones precedentes han sido tomadas de la *Guía Jurídica de la CNUDMI sobre Construcción*, capítulo III, "Selección del contratista y celebración del contrato", párrafo 46]. Además, la entidad contratante puede considerar conveniente, en algunos casos, solicitar la inspección de los libros o registros financieros pertinentes de los contratistas y proveedores así como de sus instalaciones para la construcción, la fabricación o el suministro.

6. La forma que ha de adoptar el contrato (por ejemplo, si debe o no constar por escrito) se rige por la ley aplicable. Especialmente en el caso de suministros u obras complejos, tal vez convenga que la entidad contratante y cada uno de los contratistas y proveedores con quienes negocie estipule, cuando así lo permita la ley aplicable, que no existirá ninguna obligación contractual entre las partes hasta el momento en que celebren un contrato escrito. [Nota para el Grupo de Trabajo: véase la *Guía Jurídica de la CNUDMI sobre Construcción*, capítulo III, "Selección del contratista y celebración del contrato", párrafos 44 y 49]. La forma y el momento en el que el contrato entra en vigor también se regirá por la ley aplicable. Si esta ley es la Convención de las Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, asuntos tales como aquellos a los que se hace referencia en este párrafo se regirán por las normas internacionalmente uniformes de esa Convención.

7. Con respecto al párrafo 4, véase el comentario al artículo 33.

Artículo 35. Registro de adquisiciones de una sola fuente

1. La entidad contratante preparará un registro de adquisiciones de una sola fuente. El registro indicará el nombre y la dirección del contratista o proveedor al que la entidad adquirente adquiera los suministros o las obras, el precio y un resumen de los demás términos y condiciones principales del contrato de adquisición, así como la declaración y los hechos que se indican en el párrafo 5 del artículo 7.

2. El registro se pondrá a disposición del público en general a efectos de consulta una vez que se haya celebrado el contrato de adquisición; pero no se revelará ninguna información en contra de lo dispuesto en las leyes de [este Estado] relativas a confidencialidad.

Comentario

[Nota para el Grupo de Trabajo: fuentes: A/CN.9/WG.V/WP.22, párrs. 62, 213; A/CN.9/315, párr. 113]

La entidad contratante podrá aplicar el procedimiento de adquisición de una sola fuente si lo estima apropiado,

con sujeción a este artículo y a las demás disposiciones aplicables de la ley modelo (por ejemplo, el artículo 8 (admisibilidad de contratistas y proveedores), el artículo 9 (idoneidad de los contratistas y proveedores) y el artículo 10 (normas relativas a las declaraciones escritas y los documentos probatorios presentados por los contratistas y proveedores)), a todas las normas establecidas en las reglamentaciones sobre la contratación pública y a las demás normas de la ley aplicable. Este artículo requiere que la entidad contratante prepare un registro relativamente sencillo de la contratación y que lo ponga a disposición del público en general a efectos de consulta (véase el comentario al artículo 33).

III. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL

Comercio compensatorio internacional: proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional: ejemplos de capítulo*: informe del Secretario General
(A/CN.9/332 y Add.1 a 7) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
[A/CN.9/332]	
PROYECTO DE GUÍA JURÍDICA PARA LA REDACCIÓN DE CONTRATOS REFERENTES A OPERACIONES DE COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL: INFORME DEL SECRETARIO GENERAL	197
[A/CN.9/332/Add.1]	
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN A LA GUÍA JURÍDICA	199
CAPÍTULO II. ÁMBITO DE APLICACIÓN Y TERMINOLOGÍA DE LA GUÍA JURÍDICA	199
[A/CN.9/332/Add.2]	
CAPÍTULO III. ENFOQUE DE LA CONTRATACIÓN	203
[A/CN.9/332/Add.3]	
CAPÍTULO IV. OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LA REDACCIÓN ..	211
[A/CN.9/332/Add.4]	
CAPÍTULO V. TIPO, CALIDAD Y CANTIDAD DE LAS MERCADERÍAS ...	215
[A/CN.9/332/Add.5]	
CAPÍTULO VI. FIJACIÓN DEL PRECIO DE LAS MERCADERÍAS	219
[A/CN.9/332/Add.6]	
CAPÍTULO IX. PAGO	224
[A/CN.9/332/Add.7]	
CAPÍTULO XII. GARANTÍAS DE CUMPLIMIENTO	234

*El texto que aquí figura es una primera redacción preparada por la Secretaría para que lo examine la Comisión, como parte de la labor preparatoria sobre el proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional, y no debe considerarse que expresa las opiniones de la Comisión.

[A/CN.9/332]

PROYECTO DE GUÍA JURÍDICA PARA LA REDACCIÓN DE CONTRATOS REFERENTES A OPERACIONES DE COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL: EJEMPLOS DE CAPÍTULO: INFORME DEL SECRETARIO GENERAL

1. La Comisión, en su 19.º período de sesiones (1986), en el marco del examen de una nota de la Secretaría titulada "Labor futura en la esfera del nuevo orden económico internacional" (A/CN.9/277), estudió sus futuros trabajos sobre el tema del comercio compensatorio. Mereció considerable apoyo en el seno de la Comisión la idea de

emprender trabajos sobre el punto y se pidió a la Secretaría que preparara un estudio preliminar sobre la cuestión¹.

¹Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17), párr. 243.

2. En su 21.º período de sesiones (1988), la Comisión examinó el informe titulado "Estudio preliminar de las cuestiones jurídicas del comercio compensatorio internacional" (A/CN.9/302). La Comisión decidió, con carácter preliminar, que sería conveniente preparar una guía jurídica sobre la elaboración de contratos de comercio compensatorio. Para que la Comisión pudiera decidir qué otra medida cabía adoptar, la Comisión pidió a la Secretaría que preparase para el 22.º período de sesiones de la Comisión un proyecto de esbozo de esa guía jurídica².

3. En su 22.º período de sesiones (1989), la Comisión examinó 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). Se decidió que la Comisión preparase la guía jurídica y se pidió a la Secretaría que preparara para su próximo período de sesiones algunos proyectos de capítulo de esa guía jurídica³.

4. Las adiciones 1 a 7 al presente documento contienen un esbozo del capítulo I y ejemplos de los capítulos II a VI, IX y XII del proyecto de guía jurídica. Durante la preparación de los proyectos de capítulo, incluidos los proyectos preliminares de capítulo que no figuran en las adiciones a este informe, la Secretaría juzgó conveniente modificar los títulos, la estructura y el orden de ciertos capítulos con respecto a como figuraban en el documento A/CN.9/322 ("Proyecto de esbozo del posible contenido y estructura de una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio internacional").

5. Al preparar los proyectos de capítulo, la Secretaría ha tomado en cuenta una amplia gama de documentos, contratos, libros y artículos pertinentes. Además, ha podido aprovechar las observaciones de un grupo de expertos que se reunió del 12 al 15 de diciembre de 1989 en Viena.

6. La propuesta estructura revisada de la guía jurídica es la siguiente:

I. INTRODUCCIÓN A LA GUÍA JURÍDICA. La adición 1 al presente informe contiene un esbozo del capítulo.

II. ÁMBITO DE APLICACIÓN Y TERMINOLOGÍA DE LA GUÍA JURÍDICA. El proyecto de capítulo figura en la adición 1 al presente informe.

III. ENFOQUE DE LA CONTRATACIÓN. El proyecto de capítulo se hallará en la adición 2 al presente informe.

IV. OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LA REDACCIÓN. La adición 3 al presente informe contiene dicho proyecto de capítulo.

V. TIPO, CALIDAD Y CANTIDAD DE LAS MERCADERÍAS. El proyecto de capítulo figura en la adición 4 al presente informe.

VI. FIJACIÓN DEL PRECIO DE LAS MERCADERÍAS. El proyecto de capítulo se hallará en la adición 5 al presente informe.

VII. CUMPLIMIENTO DEL COMPROMISO DE COMERCIO COMPENSATORIO. La Secretaría se propone tratar en el proyecto de capítulo el plazo para el cumplimiento del compromiso de comercio compensatorio (duración, comienzo y prórroga del período de cumplimiento) y la división del período en subperíodos. Además, está previsto ocuparse de los mecanismos contractuales para vigilar y registrar el cumplimiento de ese compromiso.

VIII. PARTICIPACIÓN DE TERCEROS. Es propósito de la Secretaría tratar en este capítulo las cuestiones que deben mencionarse en el acuerdo de comercio compensatorio si se prevé que se pueda comprometer a un tercero a adquirir mercaderías de las que han de ser adquiridas para cumplir el compromiso de comercio compensatorio. El capítulo se ocupará además de la relación contractual de la parte que se compromete a adquirir mercaderías y el tercero, y la relación entre este tercero y el proveedor de las mercaderías. Además, se estudiarán en el capítulo los casos en que se compromete a un tercero a suministrar mercaderías en el marco del acuerdo de comercio compensatorio.

IX. PAGO. La adición 6 al presente informe contiene el proyecto de capítulo.

X. LIMITACIONES A LA REVENTA DE LAS MERCADERÍAS. Es intención de la Secretaría que se examinen en la guía jurídica posibles cláusulas en el acuerdo de comercio compensatorio referentes a diversos tipos de limitaciones territoriales a la reventa de mercaderías adquiridas en una operación de comercio compensatorio, así como las limitaciones relativas a los términos de reventa.

XI. INDEMNIZACIÓN PACTADA Y CLÁUSULAS PENALES. En este capítulo se examinarán diversas cuestiones relativas a la utilización de indemnizaciones pactadas o de cláusulas penales para reforzar el compromiso de comercio compensatorio. Figuran entre ellas las partes que puedan ser sometidas a esa cláusula, el efecto del pago de la suma convenida, el monto de ésta y su obtención.

XII. GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO. El proyecto de capítulo figura en la adición 7 al presente informe.

XIII. INTERDEPENDENCIA DE LAS OBLIGACIONES. Se prevé examinar en este capítulo en qué medida una dificultad que se produzca en un segmento de la operación pueda tener efectos sobre el otro.

XIV. ELECCIÓN DE LA LEY APLICABLE.

XV. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS. Entre los métodos de solución de controversias que se han de tratar en la guía jurídica figuran la negociación, la conciliación, el arbitraje y los procedimientos judiciales. La guía jurídica se ocupará también de coordinar las cláusulas de solución de controversias en los diver-

²Ibid., cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17), párrs. 32 a 35.

³Ibid., cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17), párrs. 245 a 249.

los contratos comprendidos en una operación de comercio compensatorio. Además, se estudiarían en la guía las cláusulas que conviniera utilizar cuando desearan intervenir en un procedimiento de solución de controversias más de las dos partes en una operación de comercio compensatorio.

7. Tal vez la Comisión desee tomar nota de que el calendario propuesto para el período de sesiones de la Comisión, enunciado en el programa provisional (A/CN.9/327), prevé que los primeros cinco días del período se dedicarían a examinar el tema del comercio compensatorio. Se sugirió que la Comisión examinara a fondo el proyecto de guía jurídica durante este período. La Comisión podría considerar la estructura de la guía

jurídica, expuesta en el precedente párrafo 6, y dedicarse a los capítulos I a VI, IX y XII (adiciones 1 a 7 del presente informe). Puede que la Comisión desee examinar el concepto mismo de los capítulos, si se ocupan suficientemente de las cuestiones pertinentes, si las afirmaciones que se hacen tienen adecuadamente en cuenta las necesidades de la práctica de comercio compensatorio y si son apropiados los consejos que se dan.

8. La Comisión tal vez desee examinar, sobre la base de su examen de los proyectos de capítulo y del calendario de reuniones de la Comisión y sus grupos de trabajo durante el resto de 1990 y en 1991, cuál ha de ser el futuro procedimiento que se ha de observar en la preparación de la guía jurídica.

[A/CN.9/332/Add.1]

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN A LA GUÍA JURÍDICA

[La guía jurídica tendrá un capítulo introductorio en el que se describiría el origen, la finalidad, el enfoque y la estructura de la guía. Se sugiere que sea el último capítulo que se redacte. En ese momento quedará clara la estructura de la guía jurídica, inclusive cuestiones tales como los capítulos que abarcaría, si cada capítulo estaría precedido del respectivo sumario y si, en algunos casos, se enunciarían en la guía disposiciones contractuales ilustrativas.]

En la preparación de los capítulos la Secretaría ha incluido, cuando procedía, sugerencias acerca de la manera de resolver ciertas cuestiones relacionadas con las operaciones de comercio compensatorio. Se han utilizado tres niveles de sugerencia. El más alto se indica mediante

expresiones en el sentido de que las partes "deben" actuar de determinada manera. Sólo se utiliza cuando esa manera de actuar implica una necesidad lógica o jurídica. Este nivel se utiliza con parsimonia. Se recurre a un nivel intermedio cuando es "aconsejable" o "conveniente", pero no lógica ni jurídicamente preciso, que las partes observen una conducta particular. Para el nivel inferior de sugerencia se utilizan formulaciones tales como "las Partes podrían considerar la posibilidad" o "las Partes tal vez deseen estipular", o el contrato "podría" contener una solución determinada. Los términos utilizados para una sugerencia concreta pueden, por razones de redacción, diferir en algo de los indicados; no obstante, se desprenderá claramente del texto cuál es el nivel de sugerencia utilizado.

CAPÍTULO II. ÁMBITO DE APLICACIÓN Y TERMINOLOGÍA DE LA GUÍA JURÍDICA

ÍNDICE

	Párrafos
A. Operaciones comprendidas	1-7
B. Terminología	8-23
1. Tipos de comercio compensatorio	9-13
2. Las partes en la operación de comercio compensatorio	14-18
3. Contratos que componen una operación de comercio compensatorio	19-23
C. Concentración en cuestiones específicas del comercio compensatorio	24-26
D. Reglamentaciones públicas	27-28
E. Alcance universal de la guía jurídica	29

A. Operaciones comprendidas

1. Las operaciones de comercio compensatorio de que tratará la guía jurídica son los arreglos contractuales internacionales conforme a los cuales una de las partes suministra mercaderías, servicios o tecnología a una segunda

parte y, en contrapartida, la primera parte adquiere una cantidad convenida de mercaderías, servicios o tecnología de la segunda o de una parte designada por ésta, o negocia esa adquisición. (En gracia a la simplicidad, la guía jurídica se referiría únicamente a "bienes" como objeto de las operaciones de comercio compensatorio, aunque el

objeto de determinada operación pueda comprender servicios o tecnología.) Nota característica de estas operaciones es la existencia de una vinculación entre el suministro de bienes en ambas direcciones, en cuanto la celebración del contrato o los contratos de suministro de bienes en una dirección está condicionada a la celebración del contrato o los contratos de suministro en la otra. Cuando las partes celebran contratos en direcciones opuestas sin manifestar esa vinculación entre ellos, los contratos, por lo que se refiere a los derechos y obligaciones contractuales de las partes, no pueden distinguirse de una simple operación independiente. En consecuencia, la guía jurídica se refiere sólo a las operaciones que expresan en forma contractual esa vinculación entre los contratos que constituyen la operación del comercio compensatorio.

2. Además de esta definición básica, las operaciones de comercio compensatorio acusan varias características diferentes. Las diferencias se relacionan con asuntos tales como la estructura contractual de la operación, la secuencia temporal de la celebración de los contratos componentes, los intereses comerciales subyacentes de las partes y otras características comerciales y técnicas de las operaciones. En la guía jurídica se toma en cuenta que las operaciones de comercio compensatorio presentan estos rasgos diferenciales y que estos rasgos afectarán a la redacción de otros contratos.

3. Una operación de comercio compensatorio puede estructurarse contractualmente de diversos modos. A menudo, el suministro de los bienes en cada dirección es objeto de un contrato distinto. En tal caso, la vinculación entre estos segmentos, derivada de que la celebración del contrato en una dirección está condicionada a la celebración del contrato en la otra, puede expresarse en un acuerdo distinto de esos contratos. En otros casos esa vinculación puede enunciarse en una cláusula contractual integrada en uno de ellos. En otros casos aún, toda operación, es decir el suministro recíproco de bienes y la estipulación donde se declara el vínculo entre los segmentos de la operación, se incorpora en un solo contrato (por ejemplo, un contrato de trueque). En la guía jurídica se examina qué consecuencias tiene la elección de una determinada estructura contractual o de una fórmula contractual concreta (véase el capítulo III, "Enfoque de la contratación").

4. Además, los contratos de suministro de bienes en ambos sentidos pueden celebrarse en distintos momentos o simultáneamente. Cuando se celebran en distintos momentos, como ocurre con frecuencia, las partes conciertan un acuerdo donde se expresa el compromiso de celebrar en el futuro el contrato o los contratos de suministro de bienes. Ese acuerdo puede celebrarse conjuntamente con el contrato inicial para el 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, el acuerdo entre las partes no contiene un compromiso de celebrar futuros contratos, pero establece la relación entre las prestaciones correspondientes a cada una de las partes. La guía jurídica se refiere a la particular secuencia de la celebración de contratos de suministro cuando lo requiere el contexto del análisis efectuado.

5. Otro aspecto en el que pueden diferir las operaciones de comercio compensatorio es el grado de interés que las partes puedan tener en los distintos segmentos de una operación de comercio compensatorio. En algunas operaciones, una de las partes se interesa únicamente en la exportación de sus bienes y preferiría verse libre de decidir si ha de importar bienes de la otra parte. En otras operaciones, las partes consideran de mutuo interés el suministro de bienes en ambas direcciones. Hay también operaciones en las que una de las partes, desde el principio, estima que el compromiso de celebrar futuros contratos constituye una concesión a la otra parte, pero luego lo considera un beneficio. La guía jurídica tiene en cuenta esos posibles diversos grados de interés que las partes puedan depositar en los diversos componentes de la operación de comercio compensatorio y la repercusión que dichos grados de interés puedan tener en el contrato o los contratos.

6. Además, puede hacerse una distinción general entre operaciones de comercio compensatorio según que los bienes suministrados en una dirección se utilicen en la producción de los bienes que se ha de suministrar en la otra o que no exista tal conexión tecnológica entre las entregas recíprocas. La guía jurídica se ocupará de ambas variedades de comercio compensatorio y se referirá a una de ellas en particular siempre que corresponda.

7. Se puede hacer otra distinción sobre la base del número de partes que intervienen en una operación. En algunos casos, las entregas recíprocas de bienes en el marco de la operación se efectúan entre las mismas dos partes. En otros, de un lado de la operación, o en ambos, diferentes personas revisten los papeles de vendedor y comprador. La guía jurídica se ocupa de las cuestiones contractuales que plantea la participación de más de una parte en uno o ambos lados de la operación.

B. Terminología

8. Varía mucho la terminología utilizada en la práctica y en la literatura para describir las operaciones de comercio compensatorio y las partes que en ellas intervienen. No se ha desarrollado una terminología generalmente aceptada. En los siguientes párrafos se establece la utilizada en la guía jurídica para los diversos tipos de operaciones de comercio compensatorio, las partes y los contratos utilizados en este comercio.

1. Tipos de comercio compensatorio

9. El análisis que contiene la guía jurídica es pertinente a diversos tipos de comercio compensatorio mercantil. En la mayoría de los casos, las cuestiones contractuales de que se ocupa la guía son las mismas para todos los tipos de operaciones de comercio compensatorio de carácter mercantil y el examen efectuado en la guía jurídica no distingue, por lo general, distintos tipos de comercio compensatorio. Sin embargo, en algunos contextos el estudio es particularmente pertinente a determinado tipo de ese comercio. Por lo tanto, se explican a continuación los términos empleados para denotar esos tipos. Los cri-

terios utilizados para distinguir las diversas clases de comercio compensatorio se basan en aspectos comerciales, técnicos y jurídicos de la operación.

10. *Trueque.* En la práctica el término "trueque" se utiliza con diferentes significados. Puede referirse, por ejemplo, a las operaciones de comercio compensatorio en general, a un acuerdo intergubernamental relativo al comercio recíproco en determinados bienes entre participantes identificados o al comercio compensatorio en el que se elimina o reduce la corriente de divisas a través de las fronteras o en el que un único contrato rige las respectivas remesas de bienes. La guía jurídica utiliza "trueque" en un sentido jurídico estricto (permuta) para referirse a un contrato que entraña intercambio de bienes determinados en dos direcciones, en el que el suministro de éstos en una dirección sustituye, en todo o en parte, el pago en dinero por el suministro de bienes en la otra dirección. Cuando existe una diferencia de valor entre el suministro de bienes en ambas direcciones, la liquidación de la diferencia puede hacerse en dinero o en otro valor económico.

11. *Compra compensatoria.* Este término se utiliza para referirse a una operación en que 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 distingue 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.

12. *Compensación industrial.* Este término se refiere a una operación en la que una de las partes suministra un medio de producción y las partes convienen en que el proveedor de ese medio, o la parte que él designe, comprará al adquirente los productos resultantes. A menudo, el proveedor de los medios de producción también proporciona tecnología y capacitación y, algunas veces, componentes o materiales que han de utilizarse en la producción.

13. *Contrapartida.* Las operaciones a que se hace referencia con este término en la guía jurídica consisten normalmente en el suministro de bienes de alto valor o de elevado nivel técnico. Cuando hay "contrapartida directa", el contrato para el 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 ellos. 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 contrapartidas directas también se denominan participación industrial o cooperación industrial. La expresión "contrapartida indirecta" se suele referir a una operación en la que un organismo público que compra bienes de alto valor o aprueba esa compra, exige al proveedor que efectúe compras compensatorias en el país adquirente o que se aporte a éste un valor económico en forma de inversiones, tecnología o asistencia en terceros mercados. Los bienes objeto de la compra compensatoria no están tecnológicamente relacionados con los bienes exportados (por ejemplo, no son componentes de los bienes exportados, como ocurre en la

contrapartida directa; tampoco son productos resultantes del medio de producción proporcionado en el marco del contrato de exportación, como ocurre en la compensación industrial). El organismo público fija con frecuencia directrices, por ejemplo, con respecto a los sectores industriales o a las regiones que han de ayudarse de esa manera. Pero, en el marco de esas directrices, la parte que se compromete a efectuar la compra compensatoria o a proporcionar esa asistencia puede, en general, elegir libremente con quién celebrará el contrato.

2. Las partes en la operación de comercio compensatorio

14. *Exportador o conraimportador.* Los términos "exportador" o "conraimportador" se utilizan para designar a la parte que —conforme al primer contrato que ha de celebrarse— es el proveedor, es decir, el exportador, de los bienes, y que ha asumido frente a la otra parte un compromiso de comprar, es decir conraimportar, por su parte, otros bienes. Se utiliza 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 conraimportador son la misma parte, mientras que en otras son partes distintas.

15. *Importador o contraexportador.* Los términos "importador" o "contraexportador" se utilizan para designar a la parte que —conforme al primer contrato que ha de celebrarse— es el comprador, es decir, el importador, de los bienes, y que ha asumido frente a la otra parte un compromiso de suministrar, es decir, contraexportar, por su parte, otros bienes. Se utiliza uno u otro término según el contexto en que se mencione a dicha parte. Como ocurre con el exportador y el conraimportador, en algunas operaciones de comercio compensatorio importador y contraexportador son la misma parte. Pero en algunas ocasiones una parte importa y la otra parte contraexporta.

16. En algunos trabajos el término "exportador" se utiliza para denotar la parte de un país económicamente desarrollado, que muchas veces suministra bienes con un contenido tecnológico que normalmente no es posible obtener en el país de la otra parte. El término se utiliza prescindiendo de si el "exportador" suministra primero y conviene en comprar más tarde o de si el "exportador" efectúa una "compra por adelantado" de la otra parte para permitir a ésta conseguir los fondos necesarios para la posterior adquisición de bienes del "exportador". El término "importador" se utiliza en esos trabajos para denotar la parte de un país en desarrollo. Para subrayar ese significado, esos textos pueden utilizar términos tales como "exportador primario" u "occidental" o "importador de un país en desarrollo".

17. No se hace en la presente guía jurídica distinción alguna basada en consideraciones económicas o regionales. Una razón para proceder así es que la guía abarca tanto el comercio compensatorio intrarregional como el interregional. En consecuencia, las distinciones efectuadas al examinar el comercio compensatorio interregional, 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 independientemente de su potencia o antecedentes económicos. Además, los términos basados en la secuencia de la celebración de los contratos resultan más adecuados ya que, a los efectos de examinar el papel que desempeñan las partes en el contrato y sus intereses, la cuestión de importancia primordial es saber si la parte ya ha vendido sus bienes y ha prometido comprar otros de la otra parte o si la parte que ha comprado bienes todavía no ha vendido los suyos.

18. *Comprador, proveedor o parte.* La guía jurídica utiliza con frecuencia los términos "comprador", "proveedor" o "parte" para referirse a las partes que compran y suministran bienes en una operación de comercio compensatorio. Cuando se hace mención de una parte que se ha comprometido a comprar o suministrar bienes pero que todavía no lo ha hecho, la guía jurídica puede utilizar las expresiones "parte comprometida a comprar bienes" y "parte comprometida a suministrar bienes". Esa terminología se emplea cuando el análisis que se hace en la guía jurídica es pertinente a la posición contractual de una parte que compra o suministra bienes prescindiendo de si la compra o el suministro tiene lugar antes en una dirección o después de la compra o el suministro en la otra. El orden en que se efectúen los embarques no afectará la posición contractual ni los riesgos de las partes cuando éstas se comprometan a celebrar contratos para el suministro de bienes sin estipular la secuencia en que han de celebrarse. Esa terminología abarca también los casos en que los contratos de suministro de bienes en ambos sentidos se celebran conjuntamente y aquellos en los que el orden de los contratos no puede servir de criterio terminológico.

3. *Contratos que componen una operación de comercio compensatorio*

19. *Acuerdo de comercio compensatorio.* El acuerdo de comercio compensatorio es el acuerdo básico que contiene varias estipulaciones referentes al tipo de operación de comercio compensatorio que se conviene y la manera como se ha de ejecutar. En la práctica, el acuerdo de comercio compensatorio se denomina con diversos nombres como "acuerdo marco", "protocolo de comercio compensatorio", "carta de intención", "acuerdo cúpula", "memorando de entendimiento", "carta de compromiso" o "acuerdo de compra compensatoria". El acuerdo contiene por lo común el compromiso de las partes de celebrar en el futuro los contratos necesarios para cumplir el objetivo de la operación ("compromiso de compensación", véase el párrafo 20, *infra*). Además del compromiso de compensación, el acuerdo de comercio compensatorio contendrá normalmente otras estipulaciones sobre cuestiones como el tipo, la calidad y la cantidad de los bienes, su precio, el plazo de ejecución del compromiso de compensación, el pago, la limitación de daños y perjuicios, la garantía de cumplimiento, la interdependencia de las obligaciones en la operación, la elección de la ley aplicable y la solución de controversias. El acuerdo de comercio compensatorio puede figurar en un instrumento aparte o puede incluirse en un contrato para la remesa de bienes. Cuando las partes convienen simultáneamente en

los términos que rigen el suministro de todos los bienes en ambas direcciones, el acuerdo de comercio compensatorio contendrá una estipulación en la que se exprese el vínculo entre los contratos celebrados y otras posibles estipulaciones, pero no un compromiso de compensación.

20. *Compromiso de compensación.* Este término se utiliza para referirse al compromiso de las partes de celebrar en el futuro uno o varios contratos. Según las circunstancias, estos futuros contratos pueden referirse únicamente al envío en una dirección o a los envíos en ambas. El grado de definición del compromiso de compensación dependerá de los pormenores contenidos en el acuerdo de comercio compensatorio relativos a los términos de los futuros contratos.

21. *Contratos de exportación, importación, de exportación compensatoria y de importación compensatoria.* Para referirse a los contratos para el suministro de bienes que celebren las partes se utilizarán nombres coherentes con los de las partes, es decir, contrato de "exportación" o "importación" para el primer contrato que se celebre, y contrato de "exportación compensatoria" o "importación compensatoria" para el que se celebre posteriormente. Puede hablarse en singular de los contratos en cada dirección aunque puedan ser más de uno por ambos lados de la operación de comercio compensatorio.

22. *Contratos de suministro.* En los casos antes mencionados en los que no hay criterio claro para distinguir entre el exportador y el importador o donde el contexto requiere una referencia general a cualquiera de las partes en la operación y en que puede utilizarse el término "parte" o "partes" en la operación de comercio compensatorio, podrá hacerse referencia a los contratos celebrados entre las partes para el suministro de bienes como "contratos de suministro".

23. *Operación de comercio compensatorio.* Este término se utiliza para referirse al conjunto del concierto de comercio compensatorio que comprende los contratos de suministro conexos y los acuerdos de comercio compensatorio.

C. *Concentración en cuestiones específicas del comercio compensatorio*

24. Los contratos para cada suministro de bienes en el marco de una operación de comercio compensatorio se parecen generalmente a los contratos celebrados como operaciones discretas e independientes. En algunos casos, sin embargo, el contenido de un contrato se ve afectado por el hecho de que forma parte de una operación de comercio compensatorio. Por ejemplo, cuando el producto de un contrato en una dirección se ha de utilizar para pagar el contrato que se celebre en la otra, ambos contratos de suministro pueden contener disposiciones sobre el pago peculiares al comercio compensatorio. En consecuencia, la guía no se ocupa de los contratos de suministro sino en la medida en que contienen disposiciones típicas de ese comercio.

25. Las cuestiones propias del comercio compensatorio internacional, o de particular importancia para él, se

concentran en el acuerdo de comercio compensatorio. La guía jurídica se centra en las cuestiones planteadas por la redacción de ese acuerdo. Cuando sea necesario, se hará referencia a la redacción de una disposición en un contrato de suministro influido por el hecho de formar parte de la operación de comercio compensatorio.

26. Algunas de las cuestiones tratadas en la guía jurídica son indispensables para determinar la operación de comercio compensatorio. Por ejemplo, las partes tendrían que elegir un enfoque contractual, expresar de forma adecuada su compromiso de practicar el comercio recíproco y precisar el alcance del compromiso. Las soluciones a algunas otras cuestiones a que se refiere la guía jurídica, aunque no sean necesariamente indispensables, ayudarían a garantizar la apropiada ejecución de la operación. Figuran entre ellas: el plazo para el cumplimiento del compromiso de compensación, el tipo, la calidad, la cantidad y el precio de los bienes compensatorios, el mecanismo de pago, la participación de un tercero en el cumplimiento del compromiso, las limitaciones a la reventa de los bienes compensatorios, la garantía de cumplimiento, la indemnización pactada y las cláusulas penales, el posible efecto sobre la operación de los problemas planteados en un contrato determinado para el suministro de bienes, la elección de la ley aplicable y la solución de controversias. Se aconseja a las partes que se propongan concertar una operación de comercio compensatorio que dediquen su atención a las cuestiones esenciales. Por lo que hace a las demás cuestiones que no son necesariamente de importancia esencial pero que pueden ser útiles en la ejecución de la operación, las partes deberán juzgar si las soluciones contractuales examinadas en la guía jurídica son pertinentes a las circunstancias del caso y en qué medida.

D. Reglamentaciones públicas

27. En algunos países el comercio compensatorio está sometido a reglamentaciones públicas. Esas reglamentaciones, que pueden derivar de acuerdos internacionales, están estrechamente vinculadas con las respectivas políticas económicas nacionales y, por consiguiente, varían

según los países y son susceptibles de alteración más a menudo que las reglas del derecho contractual. Las reglamentaciones públicas pueden promover o restringir el comercio compensatorio de varias maneras. Por ejemplo, puede disponerse que ciertos tipos de importaciones pueden pagarse sólo mediante un concierto de comercio compensatorio, que los organismos comerciales del Estado deben estudiar la posibilidad del comercio compensatorio cuando negocian ciertos tipos de contrato, que se prohíbe ofrecer en comercio compensatorio ciertos tipos de productos locales o que no deben limitarse los pagos al país en moneda extranjera. Otras reglas pueden relacionarse con los controles de cambio o la facultad de un órgano administrativo de aprobar una operación de comercio compensatorio. Algunas reglamentaciones se orientan concretamente al comercio compensatorio, mientras que otras son más generales, pero con repercusiones sobre él. Algunas reglamentaciones se dirigen únicamente a una de las partes y no afectan directamente al contenido o al efecto jurídico del contrato celebrado por esa parte. En otros casos la reglamentación puede limitar la libertad de contratar de las partes.

28. La guía jurídica recomienda a las partes que tomen en cuenta esas reglamentaciones públicas. Dado que las reglamentaciones son muy diversas y cambian a menudo, se aconseja, cuando procede, en la forma de una prevención, en lugar de analizar detalladamente el fondo de las reglamentaciones aplicables.

E. Alcance universal de la guía jurídica

29. La guía jurídica se ocupa de las cuestiones de ese orden que suscita el comercio de compensación en el plano universal, visto que los motivos para practicar ese tipo de comercio, los intereses de las partes intervinientes y las cuestiones de derecho privado no manifiestan particularidades regionales. En la medida en que existan diferencias de ese tipo en las prácticas contractuales, conciernen en particular a la frecuencia con que se utilizan ciertos tipos mercantiles de comercio compensatorio y la complejidad y el refinamiento de las soluciones contractuales adoptadas.

[A/CN.9/332/Add.2]

CAPÍTULO III. ENFOQUE DE LA CONTRATACIÓN

ÍNDICE

	Párrafos
A. Elección de la estructura contractual	1-21
1. Contrato único	2-9
a) Contrato de trueque	3-7
b) Contrato fusionado	8-9
2. Contratos distintos	10-21
a) Celebración simultánea del contrato de exportación y del acuerdo de comercio compensatorio	12-18

	<i>Párrafos</i>
b) Celebración del acuerdo de comercio compensatorio antes de celebrar contratos de suministro en firme	19
c) Celebración simultánea del contrato de exportación, del contrato de exportación compensatoria y del acuerdo de comercio compensatorio .	20-21
B. Contenido del acuerdo de comercio compensatorio	22-36
1. Acuerdo de comercio compensatorio con compromiso de compensación ..	22-33
2. Acuerdo de comercio compensatorio sin compromiso de compensación ...	34-36
C. Compromiso de compensación	37-61
1. Procedimientos de negociación	39-42
2. Exactitud del compromiso de compensación	43-61
a) Observaciones generales	43-48
b) Medios contractuales de estipular exactitud	49-61
i) Normas o directrices	50-52
ii) Determinación de una cláusula del contrato por terceros	53-60
iii) Determinación de la cláusula contractual por una parte contratante	61

A. Elección de la estructura contractual

1. Una cuestión preliminar que han de abordar las partes es la estructura contractual de la operación de comercio compensatorio. Las partes pueden integrar las obligaciones relativas a los envíos de bienes en ambas direcciones en un solo contrato o incorporarlas en contratos distintos.

1. Contrato único

2. De conformidad con un enfoque de contrato único las partes celebran un contrato para la corriente de mercaderías en ambas direcciones. Un contrato único de esa índole podría adoptar la forma de contrato de trueque o de contrato fusionado en el que figuren todas las estipulaciones contractuales que rigen los envíos recíprocos.

a) Contrato de trueque

3. Como se indica en el párrafo 10 del capítulo II, "Ámbito de aplicación y terminología de la guía jurídica", en ésta se utiliza el término "trueque" en su sentido jurídico estricto para referirse a una operación que entraña el intercambio de unas mercaderías por otras, de manera que el suministro de éstas en una dirección sustituye, en todo o en parte, el pago en dinero por el suministro de mercaderías en la otra dirección. No es necesario un compromiso de compensación porque, al principio de la operación, las partes acuerdan todas las condiciones contractuales sobre los envíos en ambas direcciones. Si se ha convenido en que las mercaderías que han de suministrarse en una dirección tengan el mismo valor que las que han de suministrarse en la otra, no se efectuará un pago en dinero. Si se ha convenido en que el valor respectivo es diferente, la diferencia puede liquidarse mediante un pago de dinero u otra entrega de mercaderías. Las partes pueden expresar o no el valor de las mercaderías en dinero. Si así lo deciden, dar un precio a las mercaderías sirve para comparar el valor de las entregas. Puede que las partes tengan que expresar el valor de los envíos en dinero por imperativos aduaneros o administrativos de otra índole.

4. Un factor que suele constituir el principal motivo para emplear el trueque es que suprime o reduce la necesidad de transferencias monetarias. Cabe observar, no obstante, que también pueden evitarse tales transferencias empleando otras formas contractuales, a saber, las partes pueden celebrar contratos de compraventa distintos en cada dirección y convenir en compensar sus reclamaciones de pago (la compensación de reclamaciones mutuas se aborda en el capítulo IX, "Pago", párrafos 35 a 52).

5. Las partes pueden tomar en cuenta varios aspectos al decidir si formulan su operación de comercio compensatorio con arreglo a un contrato de trueque. Uno de ellos es que la celebración de un contrato de trueque entraña una comparación de los valores de las mercaderías que han de intercambiarse, lo que a su vez entraña que debe especificarse el tipo, la calidad y la cantidad de las mercaderías en el momento de celebrar el contrato. No sería factible celebrar un contrato de trueque si las partes no están en condiciones de ponerse de acuerdo simultáneamente sobre el tipo, la calidad y la cantidad de las mercaderías que han de enviarse en ambas direcciones.

6. Otro factor que cabe considerar es la posible renuencia de una parte a enviar las mercaderías antes de estar cierta de que la otra también lo hará. En el trueque no puede aplicarse el pago contra la presentación de documentos de envío o la apertura de una carta de crédito documentario, métodos utilizados en otros tipos de contrato para prever esa posibilidad, pues ninguna de las dos entregas se paga en dinero. Las entregas simultáneas, que disiparían esa aprehensión, raras veces son factibles en el comercio internacional. En consecuencia, una parte, temerosa de que la otra no realice el envío, puede retrasarlo hasta que la otra parte despache el suyo. Esa demora puede lesionar a ambas partes: a la que ya ha proyectado entregar las mercaderías en la fecha convenida y tiene que cargar con su posesión y a la parte que no recibe oportunamente las mercaderías. Las partes pueden disipar esas inquietudes si estipulan una garantía o una carta de crédito contingente que asegure la indemnización a la parte que ha realizado el envío en caso de que la otra parte no lo

haga (la utilización de garantías o de cartas de crédito contingente con ese fin se examina en el capítulo XII, "Garantía de cumplimiento", párrafos 38 y 45).

7. También ha de tenerse en cuenta que, en virtud de un contrato de trueque, el valor de las mercaderías que han de enviarse en una dirección suele calcularse en función de las que han de enviarse en la otra dirección, y no en función del precio comercial de cada envío. La ausencia de precios en un contrato de trueque o el empleo de precios que no reflejan los precios comerciales podría ocasionar dificultades si se entregan mercaderías no conformes en virtud de un contrato de trueque. Si en ese caso se considera la indemnización pecuniaria como suficiente exoneración, la ausencia en el contrato de un precio comercial, o de un precio de cualquier índole, puede provocar un desacuerdo sobre la cuantía de la indemnización. Estipular un precio distinto del precio comercial puede suscitar también dificultades al calcular los derechos de aduana cuando éstos se basan en el valor comercial de las mercaderías.

b) *Contrato fusionado*

8. Se utiliza la expresión "contrato fusionado" para describir el caso en el que las partes incorporan en un solo contrato todas las condiciones que rigen las obligaciones de las partes de enviarse mercaderías mutuamente y de pagar las mercaderías que han recibido. Si las partes convienen en compensar sus reclamaciones de pago conforme a un contrato fusionado, la diferencia entre un contrato fusionado y uno de trueque, en virtud del cual un envío constituye compensación por el otro envío, sería menor. Como ocurre en el trueque, en un contrato fusionado tampoco es preciso un compromiso de compensación, pues las entregas que han de realizarse en ambas direcciones están cubiertas por cláusulas contractuales concretas.

9. Muchos ordenamientos jurídicos parecen atender a la estructura contractual de la operación para determinar si las obligaciones son interdependientes. En esos ordenamientos, si las obligaciones mutuas se fusionan en un contrato, es probable que se las considere interdependientes y que se puedan invocar la falta de entrega, la negativa a aceptar la entrega o el impago relacionados con un envío en una sola dirección como motivo para suspender o rechazar el cumplimiento en la otra dirección. Además, puede interpretarse que la extinción de una obligación en una sola dirección, tanto si la parte es responsable de esa extinción como si no lo es, da derecho a una parte a extinguir una obligación en la otra dirección. Si las partes que emplean un enfoque de contrato fusionado desean que la obligación de enviar mercaderías en una dirección y la correspondiente obligación de pago sean independientes de las obligaciones relacionadas con el envío en la otra dirección, deben emplear un lenguaje inequívoco a ese respecto. En el capítulo XIII se examinan otros detalles de la cuestión de la interdependencia de las obligaciones.

2. *Contratos distintos*

10. Si las partes utilizan contratos distintos para los envíos en ambas direcciones, emplearían uno de los

siguientes enfoques: a) el contrato de exportación y el acuerdo de comercio compensatorio se celebran simultáneamente y el contrato de exportación compensatorio se celebra posteriormente; b) el acuerdo de comercio compensatorio se celebra con anterioridad a la celebración de los contratos de suministro en firme; y c) los distintos contratos de suministro para el envío en cada dirección y el acuerdo de comercio compensatorio, por el que se establece una relación entre ellos, se celebran simultáneamente.

11. La obligación de enviar mercancías en una dirección concreta en una operación de comercio compensatorio puede cumplirse mediante dos contratos distintos o más, en los que pueden intervenir distintos compradores y vendedores. Esta situación afecta a la estructura contractual de una determinada transacción, pero no a la naturaleza de lo examinado en el presente capítulo. Por lo tanto, las referencias en singular a un contrato de suministro, así como a un contrato de exportación o de exportación compensatoria, aluden también a la situación en la que se celebra más de un contrato para el envío de mercaderías en una dirección concreta.

a) *Celebración simultánea del contrato de exportación y del acuerdo de comercio compensatorio*

12. Las partes suelen ultimar un contrato para el envío en una dirección (contrato de exportación) antes de poder llegar a un acuerdo sobre el contrato para el envío en la otra dirección (contrato de exportación compensatoria). Las partes que adopten este enfoque de contratación pueden enfrentarse con una amplia variedad de cuestiones específicas del comercio compensatorio. Para poder garantizar la celebración del contrato de exportación compensatoria, las partes celebran simultáneamente el contrato de exportación y un acuerdo de comercio compensatorio en el que figura el compromiso de celebrar el contrato de exportación compensatoria. En esos casos, además de expresar el compromiso de compensación, la principal finalidad del acuerdo de comercio compensatorio es la de bosquejar las cláusulas del contrato futuro y determinar procedimientos para celebrar y ejecutar contratos de suministro. En los párrafos 22 a 33, *infra*, se enumeran las posibles cuestiones que han de abordarse en un acuerdo de comercio compensatorio de esa índole.

13. El grado en que las partes pueden definir las cláusulas del contrato futuro influiría en el contenido del acuerdo de comercio compensatorio. Es aconsejable que éste sea lo más concreto posible en cuanto a las cláusulas del contrato futuro, sobre todo acerca del tipo, calidad, cantidad y precio de las mercaderías compensatorias, para afianzar la probabilidad de cumplimiento del compromiso de compensación. Si las partes no están en condiciones de estipular las cláusulas del contrato de exportación compensatoria en el acuerdo de comercio compensatorio, se les aconseja que establezcan directrices, con arreglo a las cuales han de convenirse las cláusulas, y procedimientos de negociación (véase el examen de los procedimientos de negociación y de la exactitud del compromiso de compensación en los párrafos 39 a 61, *infra*).

14. Influirá también en el contenido del acuerdo de comercio compensatorio el grado de interés que las partes

tengan en los envíos en ambas direcciones. En muchos casos, el interés principal del exportador reside en la celebración del contrato de exportación, y el compromiso de compensación se deriva principalmente del deseo de obtener el citado contrato. En otros casos, el importador adquiere mercaderías del exportador para que este último pueda financiar la importación compensatoria. Otras veces, cada parte está interesada particularmente en obtener las mercaderías que ofrece la otra parte. Dada la diversidad de intereses de las partes, el contenido del acuerdo de comercio compensatorio puede variar según los casos por lo que se refiere a cuestiones como las sanciones por incumplimiento del compromiso de compensación, los mecanismos de pago, los procedimientos de celebración del contrato futuro y de supervisión del cumplimiento del compromiso de compensación y la interdependencia de las obligaciones.

15. En las operaciones de contraadquisición, compensación industrial o contrapartida se suele utilizar el enfoque de celebrar simultáneamente un contrato de exportación y un acuerdo de comercio compensatorio. Tratándose de la operación de contraadquisición, puede que las partes no sepan aún qué tipo de mercaderías se contraexportarían. En el caso de la compensación industrial, tal vez las partes no puedan llegar a un acuerdo sobre algunas condiciones como el precio o la cantidad, debido al prolongado plazo que media entre la celebración del contrato para exportar la instalación productiva y el inicio de la elaboración de los productos resultantes. En una operación de contrapartida, puede que las partes desconozcan el tipo de mercaderías que se contraexportarán o la identidad de los contraexportadores.

16. El empleo de este enfoque de contratación suscita la cuestión de si figurarán las cláusulas del acuerdo de comercio compensatorio en el contrato de exportación o se han de consignar en un instrumento distinto. La elección de las partes a este respecto puede influir en el grado en que las obligaciones estipuladas en el contrato de exportación y las pactadas en el acuerdo de comercio compensatorio se consideran interdependientes. Cuando existe esa interdependencia, la demora en el cumplimiento o incumplimiento del compromiso de compensación puede brindar al importador una justificación para suspender el pago de las cantidades exigibles en virtud del contrato de exportación o para descontar el correspondiente daño del pago adeudado según el contrato de exportación. Igualmente, el exportador puede estimar que un retraso en el pago de un contrato de exportación es motivo para demorar el cumplimiento del compromiso de compensación. Además, la mora en el pago con arreglo al contrato de exportación compensatoria podría inducir al importador a retardar el pago previsto en el contrato de exportación.

17. Si las obligaciones relativas a la exportación y al compromiso de compensación figuran en contratos distintos, muchos ordenamientos jurídicos estimarían que estas dos series de obligaciones son independientes, salvo en la medida en que la interdependencia fluya de cláusulas concretas del contrato. En otros ordenamientos jurídicos puede estimarse que, no obstante la existencia de contratos distintos, el contrato de exportación y el acuerdo de

comercio compensatorio son interdependientes porque las obligaciones de las partes contenidas en los dos contratos integran una sola operación. Si las partes desean evitar la interdependencia de obligaciones entre el contrato de exportación y el acuerdo de comercio compensatorio, o si pretenden limitar la interdependencia a ciertas obligaciones concretas, es aconsejable que celebren el contrato de exportación y el acuerdo de comercio compensatorio en contratos distintos. Cuando, no obstante recurrirse a contratos distintos, es incierto si se considerarán independientes las obligaciones en virtud del contrato de exportación y del acuerdo de comercio compensatorio, conviene expresar claramente la independencia de las obligaciones en el acuerdo de comercio compensatorio.

18. Las partes tal vez deseen establecer, mediante cláusulas contractuales expresas, una relación entre obligaciones concretas derivadas del contrato de exportación y del acuerdo de comercio compensatorio y mantener la independencia de otras obligaciones. Por ejemplo, las partes pueden convenir en que la negativa a aceptar la entrega en virtud del contrato de exportación o la extinción del contrato de exportación permiten al exportador poner fin al acuerdo de comercio compensatorio y que, si el contraimportador incumple el compromiso de compensación, el contraexportador tiene derecho a descontar de los pagos exigibles en virtud del contrato de exportación una cantidad convenida como indemnización pactada o cláusula penal. En el capítulo XIII se examina también la cuestión de la interdependencia.

b) *Celebración del acuerdo de comercio compensatorio antes de celebrar contratos de suministro en firme*

19. La celebración de un acuerdo de comercio compensatorio puede ser el primer paso de la operación antes de celebrar contratos de suministro en firme en cualquiera de las dos direcciones. En ese caso, el acuerdo de comercio compensatorio tiende a expresar el compromiso de las partes de celebrar contratos de suministro en ambas direcciones y de establecer procedimientos para celebrar y ejecutar esos contratos. Para que pueda alcanzarse la cuantía prevista de envíos en ambas direcciones, es aconsejable que el acuerdo de comercio compensatorio sea lo más exacto posible en cuanto a estipular los contratos que han de celebrarse en ambas direcciones (los procedimientos de negociación y la exactitud del acuerdo de comercio compensatorio se examinan en los párrafos 39 a 61, *infra*). Las partes quizá deseen también instituir mecanismos para supervisar y registrar el volumen de comercio y prevenir sanciones por el incumplimiento del compromiso de compensación. Puede atenuarse en la necesidad de tales sanciones si las partes acuerdan que sus reclamaciones recíprocas de pagos por los envíos en cada dirección se compensen y no se solventen caso por caso (véase el capítulo IX, "Pago", párrafos __ a __). Este mecanismo de pago sería un incentivo para que ambas partes encargasen mercancías recíprocamente y alcanzasen con ello el volumen de comercio previsto en el acuerdo de comercio compensatorio. El incentivo emana de que la parte que ha enviado mercaderías y tiene un excedente comercial se verá estimulada a encargar mercaderías de la otra parte para que se la compense por sus propias entregas. En los

párrafos 22 a 33, *infra*, se examinan estas cuestiones y otras que las partes tal vez deseen abordar en un acuerdo de comercio compensatorio pactado antes de celebrar un contrato de suministro.

c) *Celebración simultánea del contrato de exportación, del contrato de exportación compensatoria y del acuerdo de comercio compensatorio*

20. Si las partes celebran simultáneamente un contrato de suministro de mercaderías en una dirección y otro contrato de suministro de mercaderías en la otra dirección, y no se indica en los contratos que existe relación entre ellos, a primera vista los contratos parecerían independientes entre sí incluso si una parte o ambas consideraran la celebración de un contrato como condición para la celebración del otro contrato. Ahora bien, si las partes desean dar valor contractual a la intención de que la celebración de un contrato esté supeditada a la celebración del otro, es decir, cuando deseen estructurar los contratos en ambas direcciones como operación de comercio compensatorio, deben celebrar un acuerdo de comercio compensatorio en el que se exprese esa relación.

21. Este enfoque de contratación plantea un número limitado de cuestiones pues no entraña un compromiso de compensación. La cuestión principal en este enfoque de contratación es la forma en que se han de vincular, mediante disposiciones en el acuerdo de comercio compensatorio, las obligaciones de las partes respecto de los envíos en ambas direcciones. No se requiere que el acuerdo de comercio compensatorio se ocupe de diversas cuestiones relativas al cumplimiento de compromiso de compensación (en particular, el tipo, la calidad, la cantidad o el precio de las mercaderías objeto de comercio compensatorio, los plazos de cumplimiento del compromiso compensatorio, la garantía de cumplimiento o la indemnización pactada o cláusula penal en apoyo del compromiso compensatorio). En los párrafos 34 a 36, *infra*, se indican las cuestiones que las partes tal vez deseen abordar en un acuerdo de comercio compensatorio celebrado simultáneamente con los contratos de suministro en firme en ambas direcciones.

B. Contenido del acuerdo de comercio compensatorio

I. Acuerdo de comercio compensatorio con compromiso de compensación

22. *Compromiso de compensación.* La característica esencial de un compromiso de compensación es una estipulación por la que las partes se comprometen a negociar con objeto de celebrar uno o varios contratos de suministro. Para imprimir exactitud al compromiso y acrecentar la probabilidad de su cumplimiento, las partes suelen incluir en el acuerdo de comercio compensatorio disposiciones relativas a las cláusulas del contrato previsto, procedimientos de negociación concebidos para facilitar el cumplimiento del compromiso de compensación, sanciones por la no celebración del contrato y otras disposiciones que velan por la correcta realización de la operación de

comercio compensatorio. Los procedimientos de negociación y los medios de dar exactitud al compromiso se examinan en los párrafos 37 a 61. A continuación (párrafos 23 a 33) se enumeran otros tipos de cláusulas que las partes tal vez deseen incluir en un acuerdo de comercio compensatorio, y en los capítulos siguientes de la guía jurídica se amplían las referencias al respecto.

23. *Tipo, calidad y cantidad de las mercaderías.* Para la eficacia del compromiso de compensación, es particularmente importante que el acuerdo de comercio compensatorio sea lo más exacto posible sobre el tipo, la calidad y la cantidad de las mercaderías compensatorias. En el capítulo V se examinan cláusulas del acuerdo de comercio compensatorio que abordan estas cuestiones.

24. *Determinación del precio de las mercaderías.* Como las partes no suelen estar en situación de determinar el precio de las mercaderías compensatorias en el momento de celebrar el acuerdo de comercio compensatorio, podrán establecer directrices y procedimientos para determinar el precio en fecha posterior. Esas disposiciones ayudan a impedir retrasos en la celebración de contratos de suministro y aportan flexibilidad para regular los precios en operaciones de comercio compensatorio a largo plazo. En el capítulo VI se examinan las cuestiones relativas a las cláusulas de fijación de precios.

25. *Cumplimiento del compromiso de comercio compensatorio.* Una cuestión básica que ha de preverse en el acuerdo de comercio compensatorio es el plazo que se concederá para el cumplimiento del compromiso de compensación. En algunos casos, las partes establecen mecanismos para supervisar y registrar el cumplimiento del compromiso de compensación. En el capítulo VII se examinan disposiciones relativas tanto a la duración del plazo de cumplimiento como a los mecanismos de supervisión y registro.

26. *Participación de terceros.* Puede que las partes deseen que intervengan terceros, como proveedores o compradores, o ambas cosas, de mercaderías compensatorias. En esos casos, el acuerdo de comercio compensatorio puede contener disposiciones relativas a la participación de terceros. Esas disposiciones podrían determinar la forma en la que se elegiría a terceros y el efecto jurídico de la intervención de terceros en las obligaciones contraídas por las partes en el acuerdo de comercio compensatorio. Las cuestiones que deben figurar en el acuerdo de comercio compensatorio con motivo de la participación de terceros se examinan en el capítulo VIII.

27. *Pago.* Si se mantiene la independencia de los pagos de los envíos en cada dirección, no surgen cuestiones de pago específicas del comercio compensatorio. No obstante, si las partes desean vincular los pagos de los envíos en ambas direcciones de manera que el producto del contrato en una dirección se utilice para pagar el contrato en la otra dirección, tendrían que incluir en el acuerdo de comercio compensatorio disposiciones sobre la forma en que debe vincularse el pago. En el capítulo IX puede verse un examen de los aspectos contractuales de diversos tipos de mecanismos de pago vinculado.

28. *Limitaciones a la reventa de las mercaderías.* La libertad de una parte de revender mercaderías adquiridas en una operación de comercio compensatorio puede limitarse en ocasiones mediante un acuerdo contractual entre el proveedor y el adquirente de las mercaderías. Pueden imponerse limitaciones al adquirente en lo que se refiere al territorio de reventa, así como a las condiciones de reventa (por ejemplo, el precio o el envasado de reventa). En el capítulo X se examinan las cláusulas del acuerdo de comercio compensatorio relativas a esas limitaciones.

29. *Indemnización pactada y cláusulas penales.* Para limitar las desavenencias sobre la cuantía de los daños y perjuicios derivados de un incumplimiento del compromiso de comercio compensatorio, se podrá estipular en dicho acuerdo una suma de dinero que una parte ha de pagar al producirse el incumplimiento de la obligación de adquirir o entregar mercaderías compensatorias. El empleo de esas cláusulas en un acuerdo de comercio compensatorio se aborda en el capítulo XI.

30. *Garantía de cumplimiento.* Las partes pueden emplear garantías para respaldar el cumplimiento del compromiso de compensación, así como la ejecución correcta de los contratos de suministro celebrados de conformidad con el compromiso de compensación. El empleo de garantías para respaldar el cumplimiento del compromiso de compensación, o la obligación de pagar en virtud de una indemnización pactada o de cláusulas penales, plantea cuestiones que han de abordarse en el acuerdo de comercio compensatorio. En las operaciones en que las partes limitan los pagos en efectivo al intercambiar unas mercancías por otras o compensar reclamaciones recíprocas de pago, el acuerdo de comercio compensatorio puede estipular que se constituyan garantías que cubran la liquidación de un desequilibrio de la corriente comercial. En el capítulo XII se examinan las cuestiones a las que debe prestarse atención en el acuerdo de comercio compensatorio si las partes desean emplear garantías para respaldar el cumplimiento del compromiso de compensación y la liquidación de un desequilibrio comercial.

31. *Interdependencia de las obligaciones.* Las partes podrán, si así lo desean, prever en el acuerdo de comercio compensatorio la cuestión de la interdependencia de sus obligaciones relativas a los envíos en una dirección con sus obligaciones relativas al envío en la otra dirección. Esta cuestión cobra importancia cuando surge alguna dificultad para celebrar o cumplir un contrato de suministro. Las disposiciones de este tipo se examinan en el capítulo XIII.

32. *Elección de la ley aplicable.* Puede que las partes deseen convenir en la ley que ha de aplicarse al acuerdo de comercio compensatorio o a los contratos de suministro. En el capítulo XIV se examinan las disposiciones de esta índole.

33. *Solución de controversias.* El capítulo XV examina las cuestiones que han de tenerse en cuenta al preparar cláusulas de solución de controversias en acuerdos de comercio compensatorio.

2. Acuerdo de comercio compensatorio sin compromiso de compensación

34. Cuando las partes celebran simultáneamente contratos distintos para la totalidad del suministro de mercaderías en ambas direcciones, no es necesario que el acuerdo de comercio compensatorio contenga un compromiso de compensación para celebrar contratos futuros, o cláusulas sobre el tipo, la calidad, la cantidad o el precio de las mercaderías, indemnización pactada o cláusulas penales que ha de pagarse en caso de la no celebración de contratos de suministro, o garantías para respaldar el compromiso de compensación.

35. En este caso, la finalidad principal del acuerdo de comercio compensatorio sería establecer un vínculo entre los contratos en ambas direcciones, a saber, que la celebración de un contrato en una dirección esté supeditada a la celebración de un contrato en la otra dirección. El acuerdo de comercio compensatorio puede estipular que un problema en el cumplimiento de un contrato repercutiría en la obligación de cumplir las obligaciones contractuales en la otra dirección (en el capítulo XIII se examinan cláusulas que establecen un vínculo de este tipo). Las partes pueden establecer también un vínculo entre los contratos, estructurando a esos efectos el pago de los dos contratos de manera que el producto del envío en una dirección se utilice para pagar el envío en la otra dirección. En el capítulo IX se examinan los mecanismos de pago vinculado de este tipo.

36. Además, en el acuerdo de comercio compensatorio se podrán regular cuestiones como las limitaciones a la reventa de mercaderías compensatorias (capítulo X), la participación de terceros en la operación de comercio compensatorio (capítulo VIII), la elección de la ley aplicable (capítulo XIV) y la solución de controversias (capítulo XV).

C. Compromiso de compensación

37. El grado en que las partes se obligan a celebrar un contrato de suministro puede variar desde un compromiso de "no escatimar esfuerzos" por celebrar un contrato de suministro hasta un compromiso en firme de celebrar un contrato de suministro. Con arreglo al compromiso de "no escatimar esfuerzos", también denominado de "intención seria", el compromiso de las partes se limita a negociar de buena fe y las partes conservan la facultad de rechazar toda oferta contractual que estimen inaceptable.

38. Si las partes desean aumentar la probabilidad de que se celebre un contrato de suministro, deben incluir en el acuerdo de comercio compensatorio los procedimientos que han de observarse en sus negociaciones (véanse los párrafos 39 a 42, *infra*) y cláusulas que expresen con la mayor exactitud posible las condiciones del contrato futuro (párrafos 43 a 61).

1. Procedimientos de negociación

39. En los acuerdos de comercio compensatorio podrá consignarse, con distintos grados de detalle acerca del procedimiento, la forma en que han de efectuarse las

negociaciones. Si se concretan los procedimientos de negociación aumenta la probabilidad de que las negociaciones resulten fructuosas. Éste será el caso especialmente cuando exista la probabilidad de que las negociaciones vayan a ser complicadas, bien por el objeto de los posibles contratos o por el número de personas que puedan participar en ellas.

40. Como mínimo, el acuerdo de comercio compensatorio podría estipular que una parte estará obligada a responder a las propuestas de contratar de la otra parte. Mediante procedimientos más específicos se abordarían cuestiones como las siguientes: la parte que ha de presentar una oferta de contrato; las cuestiones sobre las que ha de versar la oferta de contrato; los plazos de presentación; la forma, los medios o la frecuencia de comunicación; el plazo de respuesta; el plazo en el que ha de llegarse a un acuerdo, y que, una vez transcurrido, se juzgarán fracasadas las negociaciones. Además, las partes pueden estipular que en determinadas circunstancias se exonerará a una parte de la obligación de negociar (por ejemplo, cuando esa parte haya hecho una oferta que cumple las condiciones pactadas y no haya sido aceptada o, si la otra parte había de hacer la oferta, cuando no se ha presentado tal oferta).

41. La estipulación de procedimientos de negociación como los citados en el párrafo anterior puede también acrecentar la posibilidad de hacer responsable de la no celebración de un contrato a una parte que no haya negociado de buena fe. Gracias a esos procedimientos, la parte agraviada podría demostrar, por ejemplo, que la otra parte se negó a negociar, impuso condiciones para negociar que esa parte no podía en verdad imponer, empleó tácticas dilatorias desleales, volvió a plantear cuestiones que ya se habían convenido, negoció con otras partes cuando era incorrecto hacerlo o interrumpió prematuramente las negociaciones.

42. No obstante, las estipulaciones de procedimiento no garantizan por sí solas el feliz desenlace de las negociaciones o que una parte interesada en la celebración de un contrato pueda obtener reparación, si fracasan las negociaciones. La parte que se niega a celebrar un contrato puede exonerarse de responsabilidad si prueba que respetó los procedimientos de negociación. La forma más eficaz de acrecentar la probabilidad de que las negociaciones fructifiquen y de tener una base para obtener reparación en caso de que las negociaciones fracasen consistiría en aumentar la exactitud del compromiso de compensación, lo que se lograría estipulando en el acuerdo de comercio compensatorio, en la medida de lo posible, las cláusulas del contrato futuro.

2. Exactitud del compromiso de compensación

a) Observaciones generales

43. Los compromisos de celebrar contratos de suministro no suelen estipular con exactitud las cláusulas de los contratos que han de celebrarse. A menudo, las partes desconocen el tipo de mercancías que serán objeto de los futuros contratos de suministro o las condiciones de entrega. Incluso si las partes pueden consignar en el acuerdo

de comercio compensatorio las cláusulas del futuro contrato de suministro, a veces omiten hacerlo porque esperan que cada parte cumpla el compromiso de celebrar un contrato futuro, aunque las cláusulas de ese contrato no se definan con minuciosidad en el acuerdo de comercio compensatorio.

44. La falta de exactitud puede ocasionar demoras o incertidumbres al negociar un contrato de suministro por la posible gran envergadura de las negociaciones. Además, tal vez resulte difícil acreditar que una parte que ha rechazado una oferta de contrato ha incumplido el compromiso de compensación.

45. Las partes no están a veces en situación de ser más exactas sobre las cláusulas del contrato de suministro previsto que estipular que las cláusulas del contrato sean equitativas o conformes a las condiciones imperantes en el mercado. Esas estipulaciones pueden resultar útiles cuando se acepten mercaderías compensatorias de calidad uniforme, con lo que se puede determinar un precio justo. Ahora bien, si no se conviene el tipo de las mercaderías compensatorias o si éstas son productos que no tienen un precio uniforme, puede que ese compromiso de "condiciones equitativas" no mejore considerablemente la posición de la parte interesada en la celebración del contrato. En tales casos pueden diferir las opiniones sobre qué cláusulas contractuales son equitativas, por lo que se prolongan las negociaciones y resulta incierto el éxito de una reclamación contra la parte que rehúsa celebrar el contrato.

46. En el acuerdo de comercio compensatorio pueden pactarse las cláusulas de un futuro contrato de suministro o cabe estipular directrices para acordar las cláusulas del futuro contrato. A medida que el acuerdo de comercio compensatorio se torna más exacto con respecto a las cláusulas esenciales para la existencia de un contrato ejecutable, el acuerdo se acerca al punto en que las partes han convenido todas las cláusulas del contrato de suministro y han aplazado únicamente el acto de firmarlo.

47. Muchos ordenamientos jurídicos tienen normas a las que pueden recurrir las partes para dar exactitud a una cláusula contractual. Por ejemplo, son numerosos los que prevén una solución cuando las partes no han fijado el precio de las mercaderías; esta solución puede consistir, por ejemplo, en que el precio sea el "generalmente cobrado en el momento de la celebración del contrato por tales mercaderías, vendidas en circunstancias semejantes en el tráfico mercantil de que se trate" (artículo 55 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías). Otro ejemplo puede constituirlo la norma sobre la calidad de las mercaderías que han de entregarse en virtud del contrato cuando en éste no se haya resuelto esa cuestión; el inciso a) del párrafo 2) del artículo 35 de la Convención citada *supra* dispone que las mercaderías sean "aptas para los usos a que ordinariamente se destinan mercaderías del mismo tipo". En algunos ordenamientos jurídicos las partes pueden, dentro de ciertos límites, recurrir a un tribunal para que determine ese elemento contractual. En otros, no obstante, los tribunales no son competentes para intervenir de esta manera en una relación contractual.

48. Aunque en muchos ordenamientos jurídicos existen medios de suplementar un contrato, no suelen dar una solución en todos los casos de falta de exactitud. Puede que los elementos contractuales sin definir en el acuerdo de comercio compensatorio no se presten a adquirir exactitud remitiéndose a la ley aplicable. Por ejemplo, si las partes no han convenido en el tipo de mercaderías que se han de contraexportar, sería probablemente imposible determinar el tipo con arreglo a la ley aplicable. Cuando se ha fijado el tipo de las mercaderías, los criterios previstos en la ley aplicable relativos al precio de las mercaderías tal vez no conduzcan a una solución clara. Además, esa forma de suplementar los contratos está sujeta a la incertidumbre dimanada de las diferencias entre los ordenamientos jurídicos en cuanto a las técnicas de suplementación, la función de los tribunales, del tribunal arbitral o de las partes para determinar la cláusula omitida, o la fiscalización judicial del resultado de la suplementación. En todo caso, esos medios de suplementación de contratos suelen resultar más útiles para solucionar controversias que para ejecutar contratos. En consecuencia, las partes tal vez deseen examinar los medios contractuales que se abordan, *infra*, para dar exactitud a una cláusula contractual que quede sin determinar en el acuerdo de comercio compensatorio.

b) *Medios contractuales de estipular exactitud*

49. Las cláusulas que suelen dejarse indefinidas en el acuerdo de comercio compensatorio y respecto de las cuales pueden resultar particularmente útiles unos medios contractuales para completarlas son el tipo, la calidad, el precio y la cantidad de las mercaderías compensatorias. Los medios contractuales a que pueden recurrir las partes para completar esas cláusulas se examinan globalmente en las subsecciones i) a iii), *infra*. En otras partes de la guía jurídica se aludirá a estos medios contractuales en contextos concretos.

i) *Normas o directrices*

50. Puede que las partes deseen estipular normas o directrices que han de usarse para determinar cláusulas contractuales concretas. Si se utiliza una norma las partes podrían determinar una cláusula contractual mediante el cálculo o con arreglo a otro método objetivo que no depende de la discreción de las partes. Entre los ejemplos de tales normas figuran fórmulas, aranceles, cotizaciones, tasas, índices, estadísticas, o algún otro criterio que no esté influido por la voluntad de las partes. Por ejemplo, se puede determinar el precio de las mercaderías compensatorias remitiéndose al precio al que se vende mercancía del mismo tipo en un mercado o bolsa concreto, o se puede definir la calidad de la mercancía compensatoria remitiéndose a una norma de calidad nacional o internacional concreta. Muchos ordenamientos jurídicos reconocen la validez de una estipulación de que el precio u otra cláusula del contrato se determinará remitiéndose a una norma.

51. Las directrices, en cambio, establecen parámetros con arreglo a los cuales ha de determinarse una cláusula contractual que entrañan cierto grado de latitud al convenir una cláusula contractual. Por ejemplo, el acuerdo de comercio compensatorio puede establecer unos límites

dentro de los cuales las partes han de negociar el precio o puede convenirse en que el precio debe ser "razonable". Si no se ha determinado el tipo de mercaderías, las partes pueden aprobar una lista de mercaderías en torno a las cuales deben girar las negociaciones o a las que deben limitarse. (Esas listas se abordan en el capítulo V, "Tipo, calidad y cantidad de las mercaderías".) Por lo que se refiere a otras cláusulas del contrato futuro, como la entrega, las partes pueden decidir que el contrato de suministro se negocie con arreglo a las condiciones imperantes en el mercado. Si se mencionan las condiciones del mercado, es aconsejable que las partes se remitan a un mercado concreto.

52. Debido a la facultad discrecional de que disfrutan las partes, incluir en un acuerdo de comercio compensatorio una directriz relativa a una cláusula concreta del futuro contrato no garantiza que se vaya a ultimar esa cláusula. No obstante, si se fijan límites estrictos con arreglo a los cuales debe llegarse a un acuerdo, o si existen directrices claras que limitan la latitud de que disponen los negociadores, no sólo será más probable la celebración de un contrato sino que también resultará más fácil demostrar que una parte que rechaza una determinada oferta de contrato incurre en incumplimiento del compromiso de compensación.

ii) *Determinación de una cláusula del contrato por terceros*

53. En ocasiones, las partes convienen en que un tercero determinará una cláusula contractual concreta. Aunque un enfoque de esa índole da bastante certidumbre de que la cláusula será precisa, su uso poco frecuente puede imputarse a que las partes se resisten a renunciar a su control de una cláusula contractual. Si se utiliza ese método, suele hacerse para determinar el precio de las mercaderías (véase el capítulo VI, párrafos 25 y 26). Las partes tal vez estén dispuestas a aceptar un método de esa índole para determinar una cláusula contractual si se establecen directrices claras con arreglo a las cuales un tercero decidirá o si la intervención del tercero es el último recurso cuando han fracasado otros mecanismos convenidos (v.g.: negociación, aplicación de una norma convenida). Si las partes no desean confiar a un tercero la decisión sobre una cláusula contractual, pero sí beneficiarse no obstante de la opinión de éste, puede acordarse que la determinación del tercero tendrá únicamente carácter de recomendación.

54. Algunos ordenamientos jurídicos reconocen el derecho de las partes a confiar a un tercero la determinación de una cláusula contractual. En particular, los ordenamientos jurídicos suelen prever el caso en que las partes se remiten a un tercero para determinar el precio. No obstante, existen variaciones entre los distintos ordenamientos. Por ejemplo, algunos reconocen que puede confiarse a un tribunal arbitral o incluso a un juzgado la determinación de una cláusula contractual, pero otros permiten la determinación únicamente si no se efectúa como parte de actuaciones arbitrales o judiciales. Los ordenamientos jurídicos difieren también en cuanto a las consecuencias del desacuerdo de las partes sobre el tercero o de la no actuación del tercero. Conforme a algunos ordenamientos jurídicos, las partes no podrán recurrir a un procedimiento

para designar o sustituir a una persona y tendrán que aceptar las consecuencias de que la cláusula contractual quede sin determinar. En otros sistemas, si el tercero ha de determinar el precio, el caso puede considerarse como si las partes hubieran convenido un precio razonable. Existen también enfoques distintos de la disponibilidad y el grado de examen judicial de una decisión adoptada por un tercero.

55. Las cuestiones que las partes tal vez deseen ventilar en una estipulación que faculte a un tercero para determinar una cláusula contractual se enumeran a continuación.

56. *Persona que ha de solicitar la determinación de la cláusula.* Puede que las partes deseen abordar la cuestión de si, en el momento en que las partes discrepan sobre las cláusulas, cualquiera de ellas tendrá derecho a pedir al tercero que determine la cláusula o si el tercero puede actuar únicamente a petición de ambas partes.

57. *La identidad del tercero o el procedimiento de designación.* Puede que las partes deseen nombrar en un acuerdo de comercio compensatorio a la persona que ha de determinar la cláusula contractual. En este caso, las partes tal vez deseen también estipular un procedimiento de designación que habrá de usarse en caso de que la persona designada no actúe o no pueda actuar. Si las partes no desean designar a la persona que ha de determinar la cláusula contractual, quizá resulte aconsejable que ellas convengan en que nombrarán al tercero en el momento en que no puedan ponerse de acuerdo sobre la cláusula contractual. En ese caso, las partes tal vez deseen concertar un procedimiento de designación, que se aplicará si no pueden ponerse de acuerdo sobre la designación del tercero.

58. *Directrices o normas que ha de observar el tercero.* Se aconseja a las partes que delimiten el mandato del tercero y a esos efectos estipulen directrices o normas que han de observarse al determinar la cláusula contractual. Esas directrices y normas se examinan con carácter general en los párrafos 50 a 52, *supra*, y, por lo que se refiere al precio, en el capítulo VI, "Fijación del precio de las mercaderías", párrafos 25 y 26.

59. *Naturaleza de la decisión del tercero.* Las partes pueden convenir en que la decisión del tercero sea vinculante como estipulación contractual de las partes. Otro enfoque podría consistir en disponer que la determinación del tercero se consideraría como recomendación que las partes han de tener en cuenta de buena fe.

60. *Procedimiento para impugnar la decisión del tercero.* En ciertas situaciones, por ejemplo, cuando la determinación vinculante del tercero entraña una cuestión de particular importancia económica, las partes tal vez deseen tener la oportunidad de impugnar la decisión recurriendo a otra persona, a un grupo de personas o a una institución. Por lo que se refiere a la naturaleza de la decisión sobre la impugnación, puede disponerse que la decisión vincule a las partes o que tenga únicamente carácter de recomendación. Puede que las partes deseen estipular el mandato de que gozaría la persona que haya de decidir sobre la impugnación (es decir, confirmar o rechazar la impugnación, o modificar la decisión impugnada). En el caso de que se anule la decisión impugnada, las partes tal vez deseen indicar cómo ha de adoptarse la decisión sobre la cláusula contractual (por ejemplo, por las propias partes o por el mismo tercero u otro tercero).

iii) *Determinación de la cláusula contractual por una parte contratante*

61. En ocasiones, el acuerdo de comercio compensatorio permite que una de las partes en ese acuerdo determine una cláusula contractual. Si se adopta ese enfoque, las partes deben tener en cuenta las restricciones que ponen los ordenamientos jurídicos en cuanto a la validez de cláusulas que facultan a una parte en el contrato a determinar una cláusula contractual. Por regla general, un derecho arbitrario otorgado a una de las partes para determinar una cláusula contractual no es ejecutable. Si el objeto de la determinación es el precio, diversos sistemas reconocerían ese derecho otorgado a una parte si su ejercicio queda limitado por normas como su calidad de razonable, la buena fe o la equidad. Algunos de estos sistemas interpretarían que los acuerdos ambiguos implican la referencia a una norma de esa índole. Otros ordenamientos jurídicos exigen que la libertad de determinar el precio esté limitada por una norma más concreta.

[A/CN.9/332/Add.3]

CAPÍTULO IV. OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LA REDACCIÓN

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
A. Observaciones generales	1-9
B. Idioma	10-12
C. Partes en la operación	13-14
D. Notificaciones	15-18
E. Definiciones	19-22

A. Observaciones generales

1. Generalmente una operación de comercio compensatorio es el resultado de extensas comunicaciones escritas y verbales entre las partes. Puede que cada una de las partes considere conveniente preparar una lista guía de las medidas que han de adoptarse al negociar y redactar los contratos que integran la operación (el acuerdo de comercio compensatorio y los contratos de suministro). Con esa lista guía podría reducirse la posibilidad de que se incurra en omisiones o errores en las medidas que se adopten antes de la celebración del contrato. Es posible que cada una de las partes estime conveniente solicitar asesoramiento jurídico o técnico para redactar los contratos. Si bien cabe esperar que las operaciones de comercio compensatorio resulten operaciones rutinarias para las partes experimentadas en este tipo de comercio, para los que se inician en esta esfera de actividades, incluso las operaciones sencillas pueden plantear dificultades por lo que requerirán asesoramiento jurídico o técnico. Pero cuando se trata de operaciones complejas, hasta las partes más experimentadas pueden necesitar asesoramiento.

2. Podría facilitarse el proceso para iniciar la operación de comercio compensatorio si las partes convinieran en que, antes de que se prepare un anteproyecto del acuerdo de comercio compensatorio y de cualquiera de los contratos de suministro, se celebrarían negociaciones sobre los principales aspectos técnicos y comerciales. A continuación, se podría solicitar a una de las partes que presente un anteproyecto en el que se refleje lo acordado durante las negociaciones. Luego podría examinarse y perfeccionarse el anteproyecto, que daría lugar a una serie preliminar de documentos contractuales, los cuales, tras revisión y perfeccionamiento, regirían la relación entre las partes.

3. Las normas jurídicas aplicables al acuerdo de comercio compensatorio tal vez requieran que éste se concierte por escrito. Incluso en aquellos casos en que no se requiera la forma escrita, es aconsejable que las partes manifiesten su acuerdo por escrito para evitar controversias ulteriores con respecto a las cláusulas que fueron realmente convenidas. Si las partes deciden que las modificaciones del acuerdo de comercio compensatorio se han de hacer por escrito, es aconsejable que esto se aclare en dicho acuerdo.

4. Puede que las partes deseen establecer claramente la relación entre los documentos contractuales, por una parte, y las comunicaciones verbales, la correspondencia y los proyectos de documentos que se produzcan durante las negociaciones, por otra. Tal vez deseen estipular que esas comunicaciones y proyectos de documentos no forman parte del contrato. Además pueden indicar que esas comunicaciones y proyectos de documentos no podrán utilizarse para interpretar el contrato, o bien que podrán utilizarse a ese efecto en la medida en que lo autorice la ley aplicable. Conforme a esta última, las comunicaciones verbales y la correspondencia, en algunos casos, podrían tener importancia para la interpretación del contrato, aun cuando fueran posteriores a su celebración.

5. Las partes deberían cerciorarse de que las cláusulas contractuales enunciadas por escrito no son ambiguas, que

no darán lugar a controversias, y de que se ha establecido con claridad la relación entre los distintos documentos que comprende la operación. Esa precisión puede revestir especial importancia en las operaciones de comercio compensatorio que se llevan a cabo durante un período largo y que deben ser administradas por personas que no han participado en las negociaciones desde el principio de la operación (por ejemplo, operaciones de compensación industrial o de contrapartida). Es posible que cada una de las partes considere útil designar a una persona para que se encargue principalmente de supervisar la preparación de los documentos contractuales. Es aconsejable que esa persona sea un redactor competente, familiarizado con las operaciones de comercio compensatorio internacional. En la medida de lo posible, convendría que estuviera presente durante las negociaciones más importantes. Tal vez las partes consideren útil que un equipo especializado en la materia que se contempla en los documentos, examine detalladamente los documentos definitivos del contrato, a fin de garantizar su precisión y coherencia en cuanto a la forma y al fondo.

6. Es posible que las normas jurídicas aplicables contengan también normas sobre la interpretación de contratos y presunciones relativas al significado de determinadas expresiones tales como "precio razonable" (capítulo VI, "Fijación del precio de las mercaderías", párrafo 24), "trust" y "compte fiduciaire" (capítulo IX, "Pago", párrafo 16), y "penalidad" (capítulo XI, "Indemnización pactada y penalidades", párrafo —). Es aconsejable que las partes escojan la terminología contractual a la luz de la ley aplicable a fin de asegurar que las expresiones utilizadas reflejen el significado que se les desea atribuir. Un criterio sería que se determinase la ley aplicable en una de las primeras etapas de la relación entre las partes (por ejemplo, al inicio de las negociaciones). De esa manera, la operación de comercio compensatorio se negociaría y redactaría teniendo presente esa ley. Otro criterio sería que las partes determinarían la ley aplicable sólo después de haber negociado los principales aspectos técnicos y comerciales y de haber llegado a cierto acuerdo entre ellas. De ese modo podrían revisar los anteproyectos relativos a la operación que reflejaran ese acuerdo a la luz de la ley aplicable para cerciorarse de que las cláusulas del proyecto la tienen en cuenta.

7. Las partes deben tener presente las normas jurídicas imperativas de carácter administrativo o fiscal u otras normas públicas vigentes en sus respectivos países que sean pertinentes a la operación de comercio compensatorio. También deben tener presentes las normas imperativas de esa índole vigentes en otros países cuando esas normas sean pertinentes a la operación. Algunas normas tal vez se refieran a los aspectos técnicos del acuerdo de comercio compensatorio (por ejemplo, requisitos de seguridad de las mercaderías compensatorias o normas de protección del medio ambiente), y las cláusulas del acuerdo no deben entrar en conflicto con ellas. Otras normas pueden relacionarse con restricciones en materia de exportación, importación y cambio (por ejemplo podrían disponer que determinados derechos y obligaciones no nacerán mientras no se concedan las licencias de exportación o importación, no se hayan aprobado los pagos o la aplicación de determinados mecanismos de pago). Las normas jurídicas rela-

tivas a la tributación pueden constituir un factor que ha de considerarse, y es posible que las partes deseen incluir en el acuerdo de comercio compensatorio disposiciones relativas a la carga fiscal.

8. Puede que las partes deseen considerar la posibilidad de que el acuerdo de comercio compensatorio contenga declaraciones preliminares. Esas declaraciones podrían contener las manifestaciones de una o de ambas partes que las indujeron a celebrar el acuerdo. O bien podrían describir el contexto en el que se celebró el acuerdo. Hasta qué punto sirven esas declaraciones para interpretar las cláusulas del acuerdo que preceden depende del ordenamiento jurídico de que se trate, y su importancia para la interpretación puede ser incierta. En consecuencia, si se pretende que el contenido de las declaraciones tenga importancia para la interpretación o ejecución del acuerdo de comercio compensatorio, es preferible incluir ese mismo contenido en las cláusulas dispositivas del acuerdo.

9. Puede que las partes consideren útil examinar modelos normalizados de acuerdo de comercio compensatorio, condiciones generales, cláusulas uniformes o acuerdos previamente celebrados como elementos que facilitan la preparación de los documentos contractuales. Ese examen podría ayudarles a aclarar cuáles son las cuestiones que deben tratar en sus negociaciones. Pero es aconsejable que no adopten las cláusulas sin un examen crítico, pues es posible que esas cláusulas reflejen, en conjunto, un equilibrio de intereses no deseado, o bien que no reflejen con precisión los términos convenidos por las partes. Éstas podrían considerar conveniente comparar los criterios adoptados en los modelos, condiciones o acuerdos de comercio compensatorio que examinaron con los criterios que se recomiendan en esta guía jurídica.

B. Idioma

10. Los contratos que constituyen la operación de comercio compensatorio (es decir, el acuerdo de comercio compensatorio y cada uno de los contratos de suministros) pueden redactarse en un solo idioma (que puede ser, aunque no necesariamente, el idioma de una de las partes), o en los dos idiomas de las partes, si son distintos, o bien podrá redactarse el acuerdo en un idioma y los contratos de suministro en otro idioma. Si la celebración del acuerdo de comercio compensatorio precede la celebración de los contratos de suministro en ambas direcciones (capítulo III, "Enfoque de la contratación", párrafo 19), o si precede la celebración del contrato de exportación compensatoria (capítulo III, párrafos 12 a 18), es aconsejable que el acuerdo de comercio compensatorio especifique el idioma de los contratos. Si se indica el idioma antes de iniciar las negociaciones relativas a un contrato de suministro, se pueden facilitar los preparativos a ese efecto de las partes y evitar desacuerdos.

11. Si se redacta el contrato en un solo idioma habrá menos conflictos de interpretación con respecto a sus cláusulas. Pero si se redactan en un mismo idioma todos los contratos que constituyen la operación de comercio compensatorio habrá menos conflictos entre dos contratos cuyo contenido esté relacionado. Por otra parte, las partes

podrán comprender sus derechos y obligaciones con más facilidad si cuentan con una versión del contrato en su propio idioma. Además, cuando largas o complicadas instrucciones de trabajo al personal de una o ambas partes deban deducirse directamente del contrato, puede revestir especial importancia que éste se encuentre en el idioma en que han de darse esas instrucciones. Si se decide utilizar un solo idioma, tal vez las partes deseen tener en cuenta al elegirlo los siguientes factores: es aconsejable que el idioma elegido sea comprendido por los empleados de más categoría de cada una de las partes, quienes ejecutarán el contrato; que se trate de un idioma de uso corriente en el comercio internacional; es probable que se facilite la solución de controversias si el idioma elegido es aquel en el que se sustanciarán las actuaciones o si el idioma elegido es el idioma o uno de los idiomas del país de la ley aplicable.

12. Cuando las partes no redacten los contratos en un solo idioma, es aconsejable que indiquen en ellos cuál de las versiones ha de prevalecer en caso de discrepancia. Por ejemplo, si las negociaciones se llevaron a cabo en uno de esos idiomas, tal vez deseen estipular que prevalecerá la versión en el idioma de las negociaciones. La inclusión en el contrato de una cláusula de prevalencia de una versión podría inducir a ambas partes a perfeccionar todo lo posible la versión que vaya a prevalecer. Puede que las partes decidan que prevalecerá una versión con respecto a determinados segmentos de la operación o con respecto a determinados documentos contractuales (por ejemplo, el acuerdo de comercio compensatorio o los documentos técnicos relacionados con ese acuerdo, o bien uno de los contratos de suministro) y otra versión con respecto a los contratos o documentos restantes. Si las partes estipulan que ambas versiones tendrán el mismo valor, deben intentar establecer pautas para solucionar las discrepancias que haya entre ellas. Por ejemplo, podrían estipular que el acuerdo debe interpretarse con arreglo a las prácticas que las partes hayan establecido entre ambas y a los usos que suelen seguirse en el comercio internacional con respecto al acuerdo de que se trate. Puede que las partes deseen convenir también en que, cuando una expresión del contrato en una de las versiones sea ambigua, podrá utilizarse para aclararla la expresión correspondiente de la otra versión.

C. Partes en la operación

13. Si uno de los contratos que integran la operación (el acuerdo de comercio compensatorio o uno de los contratos de suministro) consta de varios documentos, puede que las partes deseen identificarse y describirse en un documento principal que esté destinado a ser el primero en la secuencia lógica entre los documentos en los que consta ese contrato. El documento debe enunciar, en forma jurídicamente precisa, los nombres de las partes y sus domicilios, dejar constancia del hecho de que han celebrado un contrato, describir brevemente el objeto del contrato y estar firmado por las partes. Debería también indicar la fecha y el lugar en que se firmó el contrato y el momento en que entrará en vigor. Las referencias ulteriores a las partes en el contrato se facilitarán si en el documento principal se indica que en el texto subsiguiente

y en los documentos subordinados se hará referencia a las partes mediante abreviaturas o expresiones convenidas, tales como el exportador, el importador, el contraexportador, el contraimportador, la casa comercial. Es posible que una de las partes tenga varios domicilios (por ejemplo, el de su oficina central, el de la sucursal a través de la que se negoció el contrato) y tal vez sea preferible indicar en el documento el domicilio a que deban enviarse las notificaciones para esa parte.

14. En las operaciones de comercio compensatorio las partes son generalmente personas jurídicas. En esos casos, puede indicarse en el contrato la fuente de su condición jurídica (por ejemplo, su constitución conforme a las leyes de determinado país). Es posible que haya limitaciones a la capacidad de las personas jurídicas para celebrar contratos. En consecuencia, cada una de las partes, salvo que tenga constancia de la capacidad jurídica de la otra para celebrar contratos, podrá pedirle alguna prueba de esa capacidad. Si una de las partes en el contrato es una persona jurídica, es posible que la otra desee cerciorarse de que el funcionario de la entidad que firma el contrato tiene poder suficiente para obligarla. Si celebra el contrato un mandatario en nombre de un mandante, habrá de indicarse el nombre, el domicilio y la condición jurídica del mandatario y del mandante, e incorporarse como anexo una prueba del poder por el que el mandante faculta al mandatario a celebrar contratos en su nombre.

D. Notificaciones

15. En una operación de comercio compensatorio, con frecuencia, las partes deben notificarse ciertos hechos o situaciones. Esas notificaciones pueden ser necesarias, por ejemplo, para iniciar negociaciones previas a la celebración de un contrato de suministro, facilitar la cooperación en el cumplimiento del contrato, para que la parte destinataria de la notificación pueda tomar medidas, como requisito previo para el ejercicio de un derecho, o como medio de ejercer un derecho. Puede que las partes deseen examinar y resolver en el contrato algunas cuestiones que se plantean en relación con esas notificaciones.

16. En aras de la certeza, sería conveniente exigir que todas las notificaciones mencionadas en la operación de comercio compensatorio se efectúen por escrito, aunque para algunos casos que exijan una acción inmediata puede que las partes deseen estipular que la notificación podrá hacerse verbalmente, en persona o por teléfono, seguida de la confirmación por escrito. Puede que las partes quieran también definir la expresión "por escrito" (véase el párrafo 21, *infra*) y especificar cuáles son los medios aceptables para enviar las notificaciones escritas (por ejemplo, correo de superficie, correo aéreo, télex, telégrafo, facsímiles, intercambio electrónico de datos (EDI)). No obstante debe procurarse no limitar tanto los medios de notificación hasta el punto de que, si no puede recurrirse a los medios especificados, no pueda cursarse una notificación válida. Tal vez las partes también deseen indicar el idioma en el que hayan de hacerse las notificaciones (por ejemplo, el idioma del contrato).

17. Por lo que respecta al momento en que una notificación será efectiva, las partes pueden considerar dos

criterios. Estipular que una notificación será efectiva en el momento en que la envíe la parte notificante, o que lo será una vez transcurrido un plazo determinado después del envío. O bien pueden estipular que será efectiva sólo al ser entregada a la parte notificada (véase el párrafo 21, *infra*). De acuerdo con el primer criterio, el riesgo de la falta de transmisión o de un error de la oficina transmisora al transmitir la notificación recae en la parte a quien se envía, mientras que conforme al segundo criterio recae en la parte que la envía. Las partes pueden considerar ventajoso elegir medios de transmitir las notificaciones que dejen constancia del envío o de la entrega, y del momento del envío o de la entrega. Otro criterio sería exigir a la parte a la que se da la notificación que acuse recibo de la misma. Podría ser conveniente que el contrato contuviese una cláusula general por la que, salvo disposición en contrario, se aplique a las notificaciones mencionadas en el contrato uno de los dos criterios con respecto al momento en que se hace efectiva la notificación (cuando se envía o cuando se entrega). Para determinadas notificaciones quizá haya que establecer excepciones al criterio general.

18. Puede que las partes deseen indicar las consecuencias jurídicas de la falta de notificación. También podrían especificar las consecuencias de la falta de respuesta a una notificación que la exija. Por ejemplo, cuando las partes prevén una serie de envíos, podrían estipular que si el proveedor notifica al comprador que se propone enviar determinada cantidad de mercaderías en determinada fecha, se considerará que el comprador ha dado su consentimiento salvo que oponga una objeción.

E. Definiciones

19. Puede que las partes consideren conveniente definir algunas expresiones o conceptos claves empleados con frecuencia en el acuerdo de comercio compensatorio o en el contrato de suministro. Las definiciones son especialmente útiles en los contratos cuando las partes proceden de distintos países, incluso con el mismo idioma, porque es más probable que determinadas expresiones o conceptos se utilicen de diferente manera en cada país. Las definiciones también son útiles cuando los contratos constan en dos idiomas, pues generalmente reducen la probabilidad de errores de traducción. La definición asegura que la expresión o concepto definido se interprete en el mismo sentido siempre que se utilice en el acuerdo o el contrato, y evita la necesidad de aclarar el significado que se desea atribuir a esa expresión o concepto en cada oportunidad en que se utiliza. La definición es aconsejable cuando resulte ambigua una expresión que deba utilizarse. Algunas veces esas definiciones se subordinan a una salvedad, en el sentido de que las expresiones definidas tendrán el significado que se les haya atribuido "salvo que se deduzca otra cosa del contexto". Ese tipo de salvedad tiene en cuenta la posibilidad de que una expresión que ha sido definida se utilice por descuido en un contexto donde no pueda tener el significado que se le ha asignado en la definición. El procedimiento preferible es que las partes estudien cuidadosamente el contrato para asegurarse de que las expresiones definidas tienen los significados asignados a ellas siempre que aparecen, con lo que eliminarían la necesidad de esa salvedad.

20. Como suele pretenderse que una definición sea aplicable a todo el acuerdo o contrato, puede incluirse en el documento principal una lista de las definiciones. Pero cuando una expresión que requiere una definición se utiliza sólo en una determinada cláusula o sección del acuerdo o contrato, tal vez sea más conveniente incluir la definición en la cláusula o sección de que se trate.

21. Sería ventajoso definir expresiones tales como "acuerdo de comercio compensatorio", "por escrito", "envío de la notificación" y "entrega de la notificación". Puede que las partes deseen tener presente los ejemplos siguientes:

Acuerdo de comercio compensatorio. "El acuerdo de comercio compensatorio" consiste en los siguientes documentos y tiene ese significado en todos ellos: a) el presente documento; b) la lista de posibles mercaderías compensatorias; c) ...

Por escrito. La expresión "por escrito" incluye declaraciones contenidas en un télex, telefax, telegrama u otros medios de telecomunicación que dejen constancia de dichas declaraciones.

Envío de la notificación. Se produce el "envío de la notificación" por una de las partes cuando se dirige y envía como es debido a la entidad competente para su transmisión a fin de que la transmita en el modo autorizado por el contrato.

Entrega de la notificación. Se produce la "entrega de la notificación" a una de las partes cuando se hace en propia mano a esa parte o cuando se consigna en un domicilio de esa parte al que, según el contrato, puede enviarse la notificación, con prescindencia de que la notificación se señale a la atención de la persona que deba proceder de conformidad con ella.

22. Puede que las partes consideren útil, cuando formulen sus propias definiciones, examinar las descripciones que contiene esta guía de los distintos conceptos que suelen utilizarse en las operaciones de comercio compensatorio. Esas descripciones pueden encontrarse en el índice de la presente guía. [Nota a la Comisión: se sugiere que una vez redactada la guía jurídica se prepare un índice.]

[A/CN.9/332/Add.4]

CAPÍTULO V. TIPO, CALIDAD Y CANTIDAD DE LAS MERCADERÍAS

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
A. Observaciones generales	1
B. Tipo de mercaderías	2-11
C. Calidad de las mercaderías	12-18
1. Especificación de la calidad	13-14
2. Control precontractual de la calidad	15-18
a) Designación del inspector	16
b) Procedimientos de inspección	17
c) Efectos de las conclusiones del inspector	18
D. Cantidad de mercaderías	19-27
1. Observaciones generales	19-25
2. Adicionalidad	26-27
E. Modificación de las disposiciones sobre tipo, calidad y cantidad	28-29

A. Observaciones generales

1. En el acuerdo de comercio compensatorio las partes pueden especificar o no el tipo de mercaderías objeto del futuro contrato de suministro, y de hacerlo, pueden limitarse a citar categorías generales de mercaderías. Cuanto más preciso sea el acuerdo de comercio compensatorio con respecto al tipo de mercaderías, mayor es la posibilidad de estipular en él la cantidad y la calidad de las mercaderías. La precisión en cuanto al tipo, calidad y cantidad hace más probable la celebración del contrato

de suministro planeado. A veces, si bien en el acuerdo se especifica el tipo de mercaderías de comercio compensatorio, se aplaza la determinación de la cantidad y calidad exactas de las mercaderías porque aún no se conocen plenamente las condiciones en que las partes desean basar su decisión sobre cantidad y calidad. El presente capítulo se centra en las cuestiones que han de tratarse en el acuerdo de comercio compensatorio cuando las partes no han resuelto todos los aspectos relativos al tipo, la calidad y la cantidad de las mercaderías compensatorias.

B. Tipo de mercaderías

2. Diversas consideraciones pueden influir en la selección del tipo de mercaderías. El proveedor preferirá las mercaderías fáciles de suministrar o que desee introducir en un nuevo mercado, mientras que el comprador deseará adquirir mercaderías que se necesiten o puedan revenderse fácilmente. La libertad de las partes para acordar el tipo de mercaderías que se suministrarán en una dirección u otra puede verse afectada por las reglamentaciones públicas. Por ejemplo, en algunos países éstas prohíben que ciertos tipos de mercaderías sean objeto de compra en una operación de comercio compensatorio, si su precio no se remite como en una venta ordinaria. Esas reglamentaciones tienden a impedir que las mercaderías que puedan pagarse en moneda convertible se vendan en operaciones que restrinjan la transferencia de la moneda convertible al proveedor. Esas disposiciones pueden también autorizar la importación de ciertos tipos de mercaderías sólo si el exportador acepta a cambio comprar mercaderías.

3. La elección de las partes en cuanto al tipo de mercaderías puede también restringirse mediante reglamentaciones que exijan que las mercaderías compensatorias provengan del país o de una determinada región de éste o que se compren a cierto sector económico o grupo de proveedores. Esas restricciones de origen y procedencia son muy probables cuando la parte que exige un compromiso de compensación sea una entidad oficial. Es aconsejable que toda restricción de origen y procedencia de las mercaderías figure en el acuerdo de comercio compensatorio. Las cláusulas de éste relativas a las restricciones de origen y procedencia se examinan en los párrafos — a — del capítulo VII (“Cumplimiento del compromiso de compensación”) y en los párrafos — a — del capítulo VIII (“Participación de terceros”).

4. Si las partes celebran un acuerdo de comercio compensatorio sin determinar el tipo de mercaderías, tal vez deseen incluir en el acuerdo una lista de posibles mercaderías para tal comercio, cuya adquisición entrañaría cumplimiento del compromiso de compensación. Si el acuerdo de comercio compensatorio se pacta antes de los contratos de suministro que rijan las entregas en ambas direcciones (capítulo III, “Enfoque de la contratación”, párrafo 19), puede haber dos listas, una para cada dirección a que se envíen mercaderías. La lista de productos puede adjuntarse al acuerdo de comercio compensatorio en el momento de la firma o puede estipularse posteriormente.

5. El acuerdo de comercio compensatorio debería especificar claramente la naturaleza y el alcance del compromiso de las partes con respecto a una lista de posibles mercaderías compensatorias. El proveedor puede comprometerse a suministrar todos los tipos de mercaderías que figuren en la lista. En tal caso el comprador elegiría cualquiera de los distintos tipos de mercaderías enunciadas en la lista, salvo que el acuerdo de comercio compensatorio restrinja la elección del comprador. Por ejemplo, puede haber un límite del número de tipos de mercaderías adquiribles o toques máximos o mínimos para la compra de determinados tipos de mercaderías.

6. El compromiso del proveedor en cuanto a la disponibilidad de las mercaderías puede limitarse a ciertos tipos de mercaderías especificados en la lista. En tal caso, el comprador optaría entre las mercaderías declaradas disponibles en el acuerdo de comercio compensatorio. La posibilidad de comprar cualquiera de los otros tipos de mercaderías, cuya disponibilidad no esté asegurada, se estudiaría en subsiguientes negociaciones.

7. Puede convenirse en que el compromiso del comprador se reducirá en la medida en que el proveedor no suministre los tipos de mercaderías declaradas disponibles en el acuerdo de comercio compensatorio (véase el capítulo VII, “Cumplimiento del compromiso de compensación”, párrafo —). Además, el compromiso del proveedor de suministrar las mercaderías que figuran en una lista puede respaldarse con una cláusula de indemnización pactada o una cláusula penal (véase el capítulo XI, “Indemnización pactada y cláusulas penales”) o con una garantía (capítulo XII, “Garantía de cumplimiento”).

8. Si el proveedor no asume un compromiso en cuanto a la disponibilidad de un tipo determinado de mercaderías que figure en la lista, los tipos de mercaderías efectivamente disponibles se determinarán en las subsiguientes negociaciones. Si el proveedor no suministra alguna de las mercaderías de la lista, el comprador no sería responsable del incumplimiento del compromiso de compensación (véase el capítulo VII, “Cumplimiento del compromiso de compensación”, párrafo —).

9. Las partes tal vez deseen estipular en el acuerdo de comercio compensatorio que el comprador está obligado a suministrar, dentro de un plazo determinado, las especificaciones necesarias para saber con exactitud las necesidades del comprador con respecto a las mercaderías que hayan de comprarse y para que el proveedor pueda hacer la correspondiente oferta. En el acuerdo de comercio compensatorio puede indicarse que las especificaciones las suministrará un tercero (por ejemplo, una entidad comercial dedicada a la compra de mercaderías o un usuario final).

10. Como los acuerdos de comercio compensatorio suelen celebrarse para promover nuevas exportaciones o nuevos mercados para las exportaciones existentes, la selección de las mercaderías compensatorias podría supeditarse a la exigencia de que las mercaderías no fueran exportaciones tradicionales del proveedor o que, de ser así, se revendieran en un nuevo mercado. Si el comprador ha adquirido mercaderías del proveedor o tiene un compromiso previo de comprárselas, el acuerdo de comercio compensatorio puede estipular que la compra ha de ser de un nuevo tipo de mercaderías y debe significar un nivel de venta superior a los establecidos para que pueda reputársela de cumplimiento (véanse también los párrafos 26 y 27, *infra*, relativos a la “Adicionalidad” como factor determinante de la cantidad de mercaderías). Es aconsejable que el acuerdo de comercio compensatorio defina los requisitos relativos a nuevos productos o mercados, bien especificando los productos y mercados considerados nuevos o bien indicando aquellos que no se estiman nuevos.

11. Puede resultar útil el establecer en el acuerdo de comercio compensatorio un procedimiento para adoptar decisiones sobre el tipo de mercaderías compensatorias, sobre todo en una operación de comercio compensatorio a largo plazo o en una que entrañe múltiples partes. Por ejemplo, las partes tal vez deseen formar un comité mixto que se reúna periódicamente para determinar mercaderías compensatorias y supervisar el cumplimiento del compromiso de compensación. Los procedimientos establecidos para determinar las mercaderías compensatorias deberían coordinarse con los plazos para el cumplimiento del calendario de compromisos (véase el capítulo VII, "Cumplimiento del compromiso de compensación", párrafo —; para un examen general de la negociación, véase el capítulo III, "Enfoque de la contratación", párrafos 39 a 42). Ese comité mixto podría servir también para fijar los precios de las mercaderías (véase el capítulo VI, "Fijación del precio de las mercaderías", párrafo —).

C. Calidad de las mercaderías

12. La cuestión de la calidad de las mercaderías compensatorias suscita dos temas principales que las partes tal vez deseen tener en cuenta en el acuerdo de comercio compensatorio. En primer lugar, la especificación del nivel de calidad que las mercaderías deben tener; en segundo, el establecimiento de procedimientos para comprobar, antes de celebrar un contrato de suministro, que las mercaderías ofrecidas cumplen los requisitos de calidad estipulados (inspección precontractual). Un acuerdo sobre ambos aspectos de la calidad puede ayudar a las partes a evitar discrepancias sobre si, por ejemplo, la parte que tiene el compromiso de comprar mercaderías compensatorias está obligada o no a comprar determinadas mercaderías ofrecidas por el proveedor o si el precio al que se ofrecen estas mercaderías corresponde a su valor.

1. Especificación de la calidad

13. Si el tipo de mercaderías no se especifica en el acuerdo de comercio compensatorio, o si sólo se indican categorías generales, no pueden hacerse descripciones detalladas de calidad. En tales casos, las partes tan sólo pueden enunciar los requisitos de calidad en términos generales como "primera calidad", "calidad exportable" o "calidad comercial". Si se especifica el tipo de mercaderías, conviene describir la calidad con la mayor precisión posible. Puede bastar con descripciones generales de calidad si se trata de productos o manufacturas con niveles normalizados de calidad (por ejemplo, alambres, láminas de acero o productos petroquímicos). Las descripciones de calidad pueden hacerse más específicas, por ejemplo, aludiendo a un país o a un mercado determinado, a la finalidad que han de cumplir las mercaderías o a requisitos de embalaje, de seguridad y ambientales.

14. En el acuerdo de comercio compensatorio las partes quizá deseen prever los recursos que corresponderán al comprador si las mercaderías entregadas en virtud de contratos de suministro celebrados posteriormente no cumplen los requisitos de calidad estipulados en el acuerdo de comercio compensatorio o en los distintos contratos

de suministro. Al prever disposiciones de esta índole en el acuerdo de comercio compensatorio, las partes evitarían negociar la cuestión de los recursos del comprador cada vez que se celebre un contrato de suministro.

2. Control precontractual de la calidad

15. Esta sección analiza el control precontractual de la calidad, es decir, el que efectúa antes de celebrar un contrato de suministro la parte obligada a comprar para determinar si las mercaderías ofrecidas se ajustan a las normas de calidad fijadas en el acuerdo de comercio compensatorio. El control precontractual de calidad evita a las partes las dificultades que pueden surgir si, después de celebrado un contrato de suministro, se descubre que las mercaderías no reúnen los requisitos de calidad convenidos.

a) Designación del inspector

16. El control precontractual de calidad puede hacerlo un inspector designado por la parte obligada a comprar o las partes conjuntamente. Cuando el inspector se designe conjuntamente, las partes tal vez deseen fijar criterios para la selección del inspector en el acuerdo de comercio compensatorio. Si se especifica el tipo de mercaderías, las partes podrán nombrar mejor al inspector, pues sabrán qué tipo de conocimientos técnicos habrán de exigírsele.

b) Procedimientos de inspección

17. Las partes quizá deseen convenir en diversos aspectos del procedimiento de inspección en sí, a saber: el lugar y la fecha de la inspección; el mandato de un inspector designado conjuntamente; en el caso de un inspector designado por el comprador, si se comunicará al proveedor el mandato del inspector; el deber de confidencialidad del inspector; los plazos para la presentación del informe del inspector; la obligación de enunciar los motivos para estimar que las mercaderías no se ajustan a las normas; si bastan los procedimientos de muestreo y de prueba habituales para determinadas mercaderías o se requieren procedimientos especiales; inspecciones o pruebas adicionales si se impugna el resultado de una inspección (por ejemplo, puede acordarse que una parte pueda solicitar una nueva inspección por un segundo inspector y que esta segunda inspección prevalezca); y el costo de la inspección.

c) Efectos de las conclusiones del inspector

18. Puede acordarse que las conclusiones del inspector constituirán una opinión que servirá de base a las partes para tomar una decisión. Otra posibilidad sería convenir en que las conclusiones del inspector sobre la calidad de las mercaderías afectarán directamente a la relación contractual entre las partes. Por ejemplo, podría acordarse dar por celebrado un contrato de suministro si el inspector estima que las mercaderías cumplen los requisitos de calidad estipulados en el acuerdo de comercio compensatorio; si la conclusión fuera negativa, se consideraría no aceptada la oferta del proveedor de celebrar un acuerdo de suministro y el rechazo de las mercaderías no contravendría el compromiso de compensación. Si el acuerdo de

comercio compensatorio previera distintos niveles de calidad, podría acordarse utilizar la conclusión del inspector respecto de la calidad en una fórmula para determinar el precio de las mercaderías.

D. Cantidad de mercaderías

1. Observaciones generales

19. Si el compromiso de compensación se refiere a mercaderías de un determinado tipo, la cantidad de mercaderías que han de comprarse puede estipularse en el acuerdo de comercio compensatorio o determinarse cuando se celebren los contratos de suministro basados en el alcance del compromiso de compensación. Si las partes expresan el compromiso de compensación en una cantidad monetaria y no de mercaderías que han de comprarse, tal vez deseen aplazar la determinación de la cantidad hasta que se celebre el contrato de suministro. Ese aplazamiento permitiría tener en cuenta las fluctuaciones del precio unitario de las mercaderías. Un aumento del precio unitario significaría una reducción de la cantidad de mercaderías que habría que comprar, y viceversa. Si el compromiso de compensación se expresa en número de unidades que han de comprarse, las partes quizá deseen estipular una cantidad monetaria mínima para que cualquier disminución del precio unitario quede compensada con la compra de unidades adicionales.

20. Si el acuerdo de comercio compensatorio prevé varios tipos posibles de mercaderías, la determinación de la cantidad de mercaderías de cada tipo que deberán comprarse puede aplazarse hasta que se celebren los contratos de suministro. El valor total de las compras habría de ajustarse a la cifra fijada como compromiso en el acuerdo de comercio compensatorio. En el acuerdo de comercio compensatorio pueden especificarse los porcentajes mínimos y máximos del compromiso de compensación que pueden cumplirse en la compra de cada tipo de mercaderías.

21. Si las partes no están en situación de determinar la cantidad en el acuerdo de comercio compensatorio, puede ser útil fijar en éste un plazo para convenir dicha cantidad. Las partes pueden remitirse a una fecha concreta (por ejemplo, 30 días antes de concluir un subperíodo del período de cumplimiento) o un acontecimiento en el contrato en la otra dirección (por ejemplo, en una operación de compensación puede acordarse que la cantidad se determinará al funcionar la planta suministrada en virtud del contrato de exportación).

22. Puede acordarse igualmente que, en momentos especificados del período de cumplimiento del compromiso de compensación, la parte obligada a comprar deba comunicar una estimación de las cantidades de mercaderías que espera comprar en el período subsiguiente. Análogamente, la parte obligada a proveer mercaderías puede comprometerse a enviar periódicamente una estimación de la cantidad de mercaderías que espera suministrar. Las partes tal vez deseen aceptar que las cantidades efectivamente compradas o suministradas se aparten de las estimaciones.

23. Si el importe del contrato de exportación ha de utilizarse para pagar el contrato de exportación compensatoria, es aconsejable que las partes se aseguren de que la cantidad comprada en virtud del contrato de exportación es tal que el importe del contrato de exportación cubrirá el pago del contrato de exportación compensatoria. Los mecanismos de pago utilizados en esos casos se examinan en el capítulo IX.

24. Si las partes prevén la posibilidad de comprar cantidades superiores a las estipuladas en el acuerdo de comercio compensatorio, quizá deseen prever si conviene dar alguna preferencia a los pedidos adicionales del comprador con respecto a los de otros compradores potenciales. Una cuestión conexa es la de si las cantidades adicionales se suministrarán en iguales condiciones que las cantidades inicialmente previstas en el acuerdo de comercio compensatorio.

25. Las partes pueden dejar que la cantidad de mercaderías se determine en función de las necesidades del comprador. En tales casos, las partes tal vez deseen tener en cuenta si el proveedor ha de ser la única fuente de mercaderías del comprador y si las compras deben figurar en márgenes especificados en el acuerdo de comercio compensatorio. La cantidad de mercaderías también puede determinarse en función de la producción de un determinado producto del proveedor. Este enfoque puede utilizarse, por ejemplo, en una operación de compensación industrial. Las partes tal vez deseen estipular, también en este caso, que las compras han de mantenerse dentro de un margen fijado en el acuerdo de comercio compensatorio.

2. Adicionalidad

26. Si el comprador ha adquirido previamente determinado tipo de mercaderías del proveedor, las disposiciones del acuerdo de comercio compensatorio relativas a la cantidad pueden aludir al concepto que se suele denominar "adicionalidad". Según este enfoque, sólo aquellas compras que rebasen las cantidades usuales adquiridas se reputará que cumplen el compromiso de compensación. Normalmente, las partes podrán determinar el umbral de adicionalidad conviniendo en la cantidad que habrá de considerarse como adquisición habitual o tradicional. Si las partes no fijan el tipo de mercaderías en el acuerdo de comercio compensatorio, pueden incluir en él la disposición general de si las mercaderías finalmente seleccionadas son de un tipo que el comprador ya está comprando, sólo aquellas compras que rebasen los niveles existentes se tendrán en cuenta para el cumplimiento del compromiso de compensación.

27. Si el arreglo permite al comprador elegir entre diversos proveedores idóneos distintos de la parte con la que tiene compromiso de compensación (por ejemplo, en una operación compensatoria indirecta), el umbral de adicionalidad no se basaría en el anterior volumen de comercio entre las partes en el acuerdo de comercio compensatorio, sino en el volumen de comercio con los proveedores seleccionados o en el volumen de compras anteriores de la parte comprometida en el país de los

proveedores. Las partes quizá deseen especificar las fuentes de cualquier información comercial que deba utilizarse para fijar el umbral de adicionalidad.

E. Modificación de las disposiciones sobre tipo, calidad y cantidad

28. La necesidad de revisar las disposiciones sobre tipo, calidad y cantidad de mercaderías pueden ocasionarla la no disponibilidad de las mercaderías especificadas en el acuerdo de comercio compensatorio, el deseo de agregar otros productos a la lista, el cambio en las condiciones comerciales de la operación, la modificación de los objetivos comerciales de las partes o reglamentaciones públicas que alteran la selección de mercaderías compensatorias. Podría acordarse, sobre todo en operaciones a largo plazo, que las partes revisaran las disposiciones sobre el tipo, la calidad y la cantidad de mercaderías a intervalos periódicos o a raíz de cambios de circunstancias estipuladas en el acuerdo de comercio compensatorio (por ejemplo, una

modificación del precio de las mercaderías que rebasara un determinado umbral). La revisión podría efectuarse en el marco de un mecanismo de supervisión y coordinación del cumplimiento del compromiso de compensación (véase el capítulo VII, "Cumplimiento del compromiso de compensación", párrafo —).

29. Para evitar un procedimiento de modificación, las partes tal vez deseen estipular que en ciertas condiciones podrían estimarse como cumplimiento del compromiso las compras de mercaderías distintas de las previstas en el acuerdo de comercio compensatorio o que figuraran en una lista de posibles mercaderías compensatorias. Por ejemplo, podría exigirse que esas compras satisficieran una prueba de adicionalidad (párrafos 26 y 27, *supra*), o podría estipularse que entrañarían cumplimiento a una tasa reducida (para un examen más detallado de las cláusulas que autorizan estimar las compras no conformes como cumplimiento del compromiso de compensación, véase el capítulo VII, párrafo —).

[A/CN.9/332/Add.5]

CAPÍTULO VI. FIJACIÓN DEL PRECIO DE LAS MERCADERÍAS

ÍNDICE

	Párrafos
A. Observaciones generales	1-6
B. Moneda del precio	7-10
C. Fijación del precio después de la celebración del acuerdo de comercio compensatorio	11-27
1. Normas	11-20
a) Precios del mercado para mercaderías de calidad normalizada	13
b) Costo de producción	14
c) Precios del competidor	15-18
d) Cláusula del cliente más favorecido	19
e) Aplicación de más de una norma	20
2. Negociación	21-24
3. Fijación del precio por un tercero	25-26
4. Fijación del precio por una de las partes	27
D. Revisión del precio	28-40
1. Nueva aplicación de la cláusula relativa al precio	33
2. Cláusulas de indización	34-36
3. Fluctuaciones del tipo de cambio de la moneda de pago en relación con otras monedas	37-40
a) Cláusula de la moneda de pago	37-38
b) Cláusula de la unidad de cuenta	39-40

A. Observaciones generales

1. Convendría que las partes indicaran en el acuerdo de comercio compensatorio el precio de las mercaderías que serán objeto del futuro contrato de suministro, si se en-

cuentran en condiciones de hacerlo. Si las partes no pueden fijar el precio en el acuerdo, es aconsejable que establezcan un método para determinarlo en el momento en que ha de celebrarse el contrato de suministro. El presente capítulo se ocupa de los métodos para determinar

el precio una vez celebrado el acuerdo de comercio compensatorio. Además, se examina la moneda en la que se expresa el precio y la revisión del mismo.

2. Es posible que las partes deban postergar la fijación del precio, por ejemplo, cuando el tipo de mercaderías no ha sido identificado en el momento de la celebración del acuerdo de comercio compensatorio o cuando habrá un intervalo prolongado entre la celebración del acuerdo de comercio compensatorio y la celebración de determinado contrato de suministro. La existencia de ese intervalo podría inducir a las partes a postergar la fijación del precio ante la posibilidad de que durante el mismo el precio fluctúe o se produzca un cambio en las condiciones económicas subyacentes. En algunos casos, las partes pueden fijar el precio de un envío inicial y dejar la determinación del precio de los envíos subsiguientes para una etapa ulterior. Al establecer un método para determinar el precio las partes evitarán con mayor facilidad que surjan diferencias con respecto a cuál debe ser el precio adecuado, lo que podría retardar o impedir la celebración de los contratos de suministro.

3. En una operación de trueque tal vez no sea necesario incluir una disposición relativa al precio, porque las mercaderías expedidas en una dirección constituyen el pago de las mercaderías expedidas en la otra. No obstante, pueden plantearse cuestiones relativas a la fijación del precio en este tipo de operaciones si las partes deciden calcular el valor relativo de sus envíos en términos monetarios, en lugar de hacerlo simplemente en términos de volumen y calidad, o si los envíos tienen distintos valores y la diferencia ha de compensarse en dinero. La fijación del precio será también necesaria cuando las reglamentaciones aduaneras requieran que las mercaderías que ingresan al país indiquen un valor monetario.

4. Al fijar el precio de las mercaderías objeto de comercio compensatorio conviene que las partes aclaren si el precio incluye o no costos accesorios al costo de las mercaderías por sí solas, por ejemplo, transporte o seguro, pruebas, o derechos aduaneros e impuestos. Algunos de los componentes del precio pueden indicarse utilizando términos comerciales adecuados, tal como aquellos definidos en las INCOTERMS de la Cámara de Comercio Internacional.

5. Es posible que las partes deseen estipular el momento en que ha de calcularse el precio, sobre todo cuando se trata de mercaderías cuyo precio podría fluctuar. Cuando la operación de comercio compensatorio versa sobre un solo envío o varios envíos dentro de un plazo relativamente breve, y el precio ha de determinarse solamente una vez, podría convenirse en una fecha determinada. En algunos casos, el mecanismo de fijación del precio puede ponerse en marcha cuando se produce determinado acontecimiento tal como la puesta en funcionamiento de una planta en virtud de una operación de compensación industrial o la presentación de un pedido. Cuando se distribuyen múltiples envíos en un período de tiempo más prolongado, podrían convenirse varias fechas para la determinación del precio, o bien el acuerdo de comercio compensatorio podría prever un mecanismo para la revisión del precio inicial.

6. Las partes deben tener presente que es posible que haya normas imperativas que afecten el nivel al que puede fijarse el precio. Por ejemplo, si el precio se establece a un nivel bajo en relación con el precio del mercado, las mercaderías pueden ser objeto de restricciones a la importación destinadas a evitar la competencia desleal (normas anti-dumping).

B. Moneda del precio

7. La moneda en la que se pagará el precio puede entrañar ciertos riesgos para las partes a raíz de las fluctuaciones del poder adquisitivo y de las fluctuaciones del tipo de cambio con otras monedas. Si el precio ha de pagarse en la moneda del país del proveedor, el comprador soportará las consecuencias de las fluctuaciones del tipo de cambio entre esa moneda y la de su país. Por el contrario, el proveedor se hará cargo de las consecuencias de una fluctuación del tipo de cambio entre la moneda de su país y la de otro país en la que tenga que pagar el equipo, los materiales o los servicios necesarios para la producción de las mercaderías. Si el precio debe pagarse en la moneda del país del comprador, el proveedor soportará las consecuencias de las fluctuaciones del tipo de cambio entre esa moneda y la moneda de su país. Si el precio debe pagarse en la moneda de un tercer país, cada una de las partes asumirá las consecuencias de las fluctuaciones del tipo de cambio entre esta moneda y la moneda de su respectivo país. Si una institución financiera ha otorgado al comprador un préstamo para la compra de las mercaderías, puede que el comprador prefiera que el precio se pague en la moneda en que se ha otorgado el préstamo.

8. Al estipular la moneda en la que se pagará el precio, las partes deben tener presente las reglamentaciones y los tratados internacionales sobre cambios vigentes en el país del proveedor y en el del comprador, que rijan imperativamente esta cuestión. Las partes deben también tener en cuenta que en algunos ordenamientos jurídicos el precio de un contrato internacional debe pagarse en la moneda en la que se expresa, mientras que en otros ordenamientos se permite, o incluso se exige, que el pago se efectúe en la moneda del lugar de pago, aun cuando el precio se haya expresado en una moneda extranjera.

9. En el acuerdo de comercio compensatorio se podría expresar el precio en una moneda que las partes consideren estable o en una unidad de cuenta que no sea una moneda nacional, pero estipular que el pago se efectuará en otra moneda. La aplicación de un criterio semejante puede tener efectos análogos a los de una cláusula del tipo de cambio (véanse los párrafos 37 y 38, *infra*), y las restricciones que imponga la ley aplicable con respecto a este tipo de cláusulas se aplicarían también a esas disposiciones contractuales. Si se adopta este criterio, es aconsejable estipular en el acuerdo de comercio compensatorio que el tipo de cambio será el tipo vigente en determinado lugar y en determinada fecha.

10. No es conveniente que en el contrato se exprese el precio total en dos o varias monedas, y se autorice al deudor o al acreedor para que decida en cuál de ellas se ha de pagar. Una cláusula de ese tipo protege solamente

a la parte que puede escoger, y su elección podría reportarle beneficios injustificados.

C. Fijación del precio después de la celebración del acuerdo de comercio compensatorio

1. Normas

11. El acuerdo de comercio compensatorio puede prever la determinación del precio a través de la aplicación de una norma (véase el capítulo III, "Enfoque de la contratación", párrafo 50). Por ese método se estipula un precio en el momento de la celebración del contrato de suministro de manera objetiva, sin que influya la voluntad de las partes.

12. Tal vez las partes deseen incluir un procedimiento que se aplicaría en caso de que la norma que seleccionen resulte inaplicable (por ejemplo, porque no pueda conocerse el precio del mercado según lo previsto). Por ejemplo, tal vez las partes deseen estipular que el precio ha de fijarse mediante otra norma alternativa o que ha de ser determinado por un tercero.

a) Precios del mercado para mercaderías de calidad normalizada

13. Cuando las mercaderías identificadas en el acuerdo de comercio compensatorio sean productos básicos o productos semiacabados (por ejemplo, granos, aceite, metales, lanas) cuyos precios se anuncian regularmente, las partes pueden convenir en vincular el precio de las mercaderías compensatorias al precio anunciado. Si las mercaderías se comercializan en varias bolsas o mercados distintos, es aconsejable que las partes indiquen la bolsa o el mercado al que se hará referencia. A fin de protegerse contra las fluctuaciones de precios, la norma puede prever que se hará un promedio de los precios anunciados en distintos momentos convenidos (por ejemplo, los precios anunciados el primer día laborable del mes durante los seis meses precedentes a la fecha de la fijación del precio).

b) Costo de producción

14. Tal vez las partes deseen convenir en que el precio ha de basarse en el costo de producción de las mercaderías para el proveedor, más una suma para cubrir sus gastos generales y ganancias. Podría adoptarse un criterio de ese tipo en los casos en que no pueda preverse el costo exacto de los distintos insumos en el momento en que se celebra el acuerdo de comercio compensatorio. A fin de limitar el riesgo del comprador de tener que pagar un precio excesivo es aconsejable que, cuando sea posible, las partes estipulen en el acuerdo de comercio compensatorio la cantidad de insumos (por ejemplo, materias primas, energía y mano de obra) que se requerirán para la producción de una unidad de mercaderías. Quizá las partes también deseen estipular que el proveedor debe llevar registros que reflejen los costos de producción de conformidad con las formas y procedimientos requeridos por el comprador, y que este último tendrá acceso a dichos registros.

c) Precios del competidor

15. El precio puede fijarse sobre la base del precio cobrado por determinado competidor que produzca el mismo tipo de mercaderías que serán entregadas conforme al contrato de suministro. Si el acuerdo de comercio compensatorio no identifica al competidor, puede establecer criterios para la selección de un competidor (por ejemplo, criterios geográficos o criterios relacionados con el volumen de la producción del mismo tipo de mercaderías). Dado que el competidor podría vender un producto a distintos precios en distintas regiones geográficas y mercados, convendría que el acuerdo identificara el mercado al que se hará referencia. La cláusula relativa al precio podría también indicar de qué manera se obtendrá la información sobre el precio y la fecha en la que se determinará el precio del competidor. Además, las partes pueden convenir en excluir especialmente precios con descuentos que se cobren a determinados clientes (precios preferenciales). Por ejemplo, la norma podría excluir los precios que se cobran por las mercaderías cuando éstas son adquiridas por organizaciones de socorro para catástrofes o por los empleados del proveedor.

16. Tal vez no pueda aplicarse el precio del competidor sin reajustarlo en los casos en que se basa en una cantidad considerablemente superior o inferior a la cantidad que se pretende adquirir conforme al acuerdo de comercio compensatorio. El precio del competidor tal vez tampoco resulte conveniente cuando las mercaderías sean de una calidad diferente, o en los casos en que ese precio se base en condiciones de pago (por ejemplo, pago diferido) que no ofrezca el proveedor de las mercaderías compensatorias, o si el importe correspondiente a los costos de transporte o seguro y los gravámenes públicos incluidos en el precio del competidor se diferencia del importe que ha de incluirse en el precio de las mercaderías compensatorias. Por consiguiente, convendría estipular que la norma debe tener en cuenta solamente precios para envíos que sean comparables en cuanto a cantidad, calidad, condiciones de entrega y pago con el futuro contrato de suministro, o que los importes mencionados deban añadirse o deducirse del precio del competidor a fin de compensar esas diferencias.

17. Es posible que las partes convengan en que el precio ha de fijarse sobre la base de precios de varios competidores. Una cláusula de ese tipo puede identificar a los competidores, o bien prever que cada una de las partes ha de obtener cotizaciones de determinado número de competidores. En caso de que no se identifique a los competidores, convendría que en la cláusula se especificaran los países o regiones en los que las partes han de solicitar las cotizaciones. También convendría que el acuerdo de comercio compensatorio indicara la forma en la que ha de calcularse el precio (por ejemplo, si ha de calcularse un precio medio o promedio). Tal vez las partes deseen fijar el plazo durante el que podrán solicitarse las cotizaciones. Al hacerlo, deben tener en cuenta el tiempo necesario para obtener las cotizaciones así como la necesidad de basar el cálculo en los precios vigentes.

18. Cuando la parte que se compromete a comprar las mercaderías fabrica el mismo tipo de mercaderías, podría convenirse en que el precio se determinará basándose en

el precio cobrado por el comprador o en sus costos de fabricación. Un criterio de ese tipo podría adoptarse, por ejemplo, en una operación de compensación industrial, en la que el productor de determinado tipo de mercaderías vende una instalación que produce ese tipo de mercaderías y conviene en adquirir en compensación los productos resultantes.

d) *Cláusula del cliente más favorecido*

19. Podría convenirse en que el precio de las mercaderías objeto de comercio compensatorio se basará en el precio más bajo por el que el proveedor suministra mercaderías del mismo tipo a otros clientes. En algunos casos, las partes pueden restringir la cláusula a determinada categoría de clientes (por ejemplo, clientes de determinado país o clientes identificados en el acuerdo de comercio compensatorio). Puede que las partes deseen indicar los medios que utilizarán para identificar al cliente más favorecido. Por ejemplo, podría exigirse al proveedor que proporcione determinado tipo de información que indique los precios que cobra a otros clientes. También convendría cerciorarse de que el precio al cliente más favorecido sea aplicable a los envíos que se efectúen de conformidad con el acuerdo de comercio compensatorio (véase el párrafo 16, *supra*). Tal vez las partes deseen indicar la fecha en la que ha de determinarse el precio al cliente más favorecido. Además, es posible que deseen especificar los precios especialmente rebajados (precios preferenciales) que ofrezca el proveedor a determinados clientes y que no deban tenerse en cuenta (véase el párrafo 15, *supra*). El ámbito de aplicación de la cláusula al cliente más favorecido puede ampliarse estipulando que el precio se fijará según el precio más bajo que cobre el proveedor u otros determinados proveedores del mismo tipo de mercaderías.

e) *Aplicación de más de una norma*

20. El acuerdo de comercio compensatorio puede estipular que el precio ha de determinarse según una fórmula que abarque dos o varias normas. Por ejemplo, el precio podrá fijarse promediando los precios derivados de las normas escogidas. Otra posibilidad es que el precio deducido de determinada norma se compare con los precios deducidos de otra o varias otras normas. Si la diferencia entre el precio deducido de la norma escogida y los precios de las normas con las que se compara no alcanza determinado límite, se aplicará el precio deducido de la norma escogida. Si la diferencia supera determinado límite, el precio definitivo será, por ejemplo, el promedio del precio deducido de las normas. Esas técnicas podrían resultar útiles cuando se desea evitar la posibilidad de que el precio resultante de la aplicación de una norma única no refleje el valor del mercado de determinado producto en el momento en que ha de efectuarse la compra.

2. *Negociación*

21. Las partes pueden convenir en que negociarán el precio. En el capítulo III, "Enfoque de la contratación", párrafos 39 a 42, figura un examen de los procedimientos que las partes pueden establecer para las negociaciones. Convendría que, dentro de lo posible, las partes acordaran directrices para la fijación del precio.

22. Esas directrices pueden establecer límites mínimos y máximos dentro de los que ha de negociarse el precio. Al establecer esos límites, las partes podrían utilizar normas relativas al precio como las que se describen en los párrafos 11 a 20, *supra*. Por ejemplo, podría convenirse en que el precio no debe ser más que un 5% superior o un 5% inferior al precio cobrado por un competidor.

23. Otra posibilidad es que las directrices se limiten a establecer un precio de referencia que ha de tenerse en cuenta en las negociaciones. Al formular una directriz de este tipo, las partes podrían utilizar normas relativas al precio, tales como las que se describen en los párrafos 11 a 20, *supra*. Por ejemplo, puede convenirse en que el precio se negociará teniendo en cuenta el precio de determinado competidor.

24. Una directriz relativa a las negociaciones también podría asumir la forma de una declaración en el sentido de que el precio de las mercaderías ha de ser "competitivo", "razonable", o del "mercado mundial". Una cláusula de ese tipo puede resultar aceptable cuando las mercaderías son de una calidad normalizada. La directriz podría ser más precisa si especificara, por ejemplo, si el precio ha de basarse solamente en precios pagados al proveedor por otros compradores o si ha de basarse también en los precios que cobran otros proveedores, el período al que las partes deben referirse cuando determinan lo que entienden por precio "competitivo", "razonable" o del "mercado mundial", y, si hay diferencias de precios entre distintos mercados, cuáles serán los mercados, tipos de compradores o territorios geográficos a los que se hará referencia.

3. *Fijación del precio por un tercero*

25. Algunas veces las partes estipulan que el precio ha de ser fijado por un tercero independiente (por ejemplo, un especialista de mercados para las mercaderías de que se trata). En el capítulo III, "Enfoque de la contratación", párrafos 53 a 60, se examina la determinación por terceros de cláusulas contractuales. Un criterio de ese tipo podría aplicarse como un método alternativo para la fijación del precio en caso de que el intento de fijación del precio por las propias partes fracase.

26. Es aconsejable que el acuerdo de comercio compensatorio delimite el mandato del tercero mediante directrices como las que se examinan con respecto a la negociación (párrafos 21 a 24, *supra*). Quizá las partes deseen fijar fechas límites para la remisión del asunto a un tercero, de modo que el precio pueda fijarse a tiempo para que los contratos se celebren en la forma prevista.

4. *Fijación del precio por una de las partes*

27. Algunas veces se conviene en que el precio será fijado por una de las partes en el contrato de comercio compensatorio (véase el capítulo III, "Enfoque de la contratación", párrafo 61). Los ordenamientos jurídicos que reconocen la posibilidad de que una de las partes fije el precio, en general, requieren que esa fijación se someta a directrices a fin de que tenga fuerza obligatoria. Al

examinar el tipo de directrices aplicables (véanse los párrafos 21 a 24, *supra*), las partes deben tener presente que los ordenamientos jurídicos difieren en cuanto al grado de precisión requerida. Conforme a algunos, la fijación del precio por una de las partes debe someterse a una norma de razonabilidad o equidad. Y conforme a otros, aun cuando las partes no se remitan a una norma de ese tipo se interpretará que lo han hecho. Otros ordenamientos jurídicos exigen que la amplitud de las facultades de la parte en cuanto a la fijación del precio se someta a una norma más precisa que la que dicta la razón o la equidad.

D. Revisión del precio

28. Cuando se prevén múltiples envíos durante determinado período, tal vez resulte necesario revisar el precio a fin de que refleje las modificaciones de las condiciones económicas subyacentes. Podría convenirse en que la revisión tendrá lugar en determinados momentos. Esos momentos deben coordinarse con el plan de cumplimiento del compromiso de comercio compensatorio (por ejemplo, la revisión ha de tener lugar cuatro semanas antes del inicio de un subperíodo).

29. Conforme a otro criterio, puede convenirse en que la revisión tendrá lugar en respuesta a determinados cambios de las condiciones económicas subyacentes (por ejemplo, cuando el tipo de cambio fluctúe por encima de determinado porcentaje de un tipo de referencia vigente en la fecha en la que se celebre el acuerdo de comercio compensatorio, o se produzcan cambios que superen un límite convenido en determinados componentes del costo de producción, tales como materias primas o mano de obra). Las disposiciones contractuales relativas a la revisión del precio debido a una modificación del valor de la moneda en la que ha de pagarse el precio en algunos ordenamientos jurídicos se rigen por disposiciones imperativas. En consecuencia, las partes deben examinar si la cláusula que desean incluir en el acuerdo de comercio compensatorio está autorizada por la legislación del país de cada una de ellas.

30. Un tercer criterio sería establecer una revisión del precio a intervalos regulares (por ejemplo, cada seis meses), así como revisiones no previstas en caso de que se produzcan determinados cambios en las condiciones económicas subyacentes. A fin de limitar la frecuencia de la revisión del precio, podría convenirse en que no podrá tener lugar una revisión no prevista dentro de un plazo determinado siguiente a una revisión prevista o dentro de un plazo determinado precedente a una revisión prevista. Otro criterio sería poner en marcha el procedimiento de revisión del precio cuando se entregue determinada parte de la cantidad total de las mercaderías que han de adquirirse.

31. El acuerdo de comercio compensatorio podría prever que la cláusula de revisión del precio se aplicará solamente a aquellos casos en los que su aplicación dará lugar a una modificación que supere determinado porcentaje del precio.

32. Cuando el acuerdo de comercio compensatorio contenga una cláusula de revisión del precio, es posible que las partes deseen especificar los envíos a los que se aplicará el precio modificado. Puede convenirse, por ejemplo, en que el precio aplicable a determinado envío será el precio vigente en la fecha en la que se ordenan las mercaderías o en la fecha en que se expide la carta de crédito.

1. Nueva aplicación de la cláusula relativa al precio

33. Las partes pueden estipular en el acuerdo de comercio compensatorio que el precio se revisará mediante la aplicación del mismo método que se aplicó para determinar el precio inicial (normas (párrafos 11 a 20), negociación (párrafos 21 y 24), fijación del precio por un tercero (párrafos 25 y 26) o fijación del precio por una de las partes (párrafo 27)).

2. Cláusulas de indización

34. La finalidad de las cláusulas de indización es modificar el precio de las mercaderías objeto de comercio compensatorio vinculando el precio a los niveles de los precios de determinadas mercaderías o servicios vigentes en determinada fecha. Si se produce una variación de los índices convenidos se modifica el precio automáticamente. Al redactar una cláusula de indización, es aconsejable que se emplee una fórmula algebraica para determinar de qué manera se reflejarán en el precio las fluctuaciones de los índices establecidos. En la fórmula puede utilizarse una combinación de varios índices, cada uno de ellos con coeficientes de ponderación diferentes, a fin de que refleje la proporción de los distintos componentes de costos (por ejemplo, materiales o servicios) en el costo total. Es decir que una sola fórmula puede contener distintos índices que reflejen los costos de los distintos tipos de materiales y servicios. Si las fuentes del mismo componente de costos (por ejemplo, mano de obra o energía) se encuentran en distintos países, se podrán encontrar varios índices en la fórmula única que corresponda a ese componente de costos.

35. Varios factores pueden influir en la elección de los índices que han de utilizarse. Los índices deben ser fácilmente accesibles (por ejemplo, índices que se publiquen a intervalos regulares). Deben ser fiables. Pueden seleccionarse índices publicados por órganos reconocidos (por ejemplo, cámaras de comercio acreditadas) u organismos gubernamentales o intergubernamentales. Las partes deben proceder con cautela cuando emplean en una fórmula índices basados en distintas monedas, ya que los cambios en las relaciones entre esas monedas pueden afectar la aplicación de la fórmula de manera inesperada.

36. En algunos países, sobre todo en los países en desarrollo, es posible que los índices disponibles para emplear en una cláusula de indización sean limitados. Si no se dispone de un índice para determinado componente de costos, las partes pueden optar por aplicar un índice disponible para otro componente. Es aconsejable que se elija un componente cuyo precio probablemente fluctúe más o

menos aproximadamente en las mismas proporciones y al mismo tiempo que el del componente que se utilizará realmente. Por ejemplo, si se desea estipular un índice para los costos de mano de obra y no se dispone de un índice de salarios, en algunas ocasiones se utilizará el índice de precios al consumidor o el índice del costo de la vida.

3. Fluctuaciones del tipo de cambio de la moneda de pago en relación con otras monedas

a) Cláusula de la moneda de pago

37. En la cláusula de la moneda de pago, el precio que ha de pagarse se vinculará al tipo de cambio entre la moneda de pago y alguna otra moneda (denominada "moneda de referencia"), que se indicará en el momento de celebrar el acuerdo de comercio compensatorio. Si en la fecha de pago este tipo de cambio se ha modificado, el precio se aumenta o disminuye de modo que su importe en relación con la moneda de referencia siga siendo el mismo. A efectos de establecer el tipo de cambio aplicable, puede que sea conveniente adoptar la fecha del pago efectivo y no aquella en la que sea exigible. Si se adopta esta última, el proveedor podría sufrir una pérdida cuando el comprador se retrasa en el pago. Otra posibilidad sería que el proveedor tuviese la opción de elegir entre el tipo de cambio vigente en el momento en el que el pago sea exigible y el tipo de cambio vigente en el momento del pago efectivo. Es aconsejable indicar un tipo de cambio vigente en determinado lugar.

38. Es preciso que la moneda de referencia sea estable. Disminuye la inseguridad derivada de una posible inestabilidad del empleo de una sola moneda si se toman como referencia varias monedas. Se puede establecer en el contrato una media aritmética de los tipos de cambio entre

la moneda de pago y varias otras monedas determinadas, y estipularse que el precio se revisará de conformidad con las variaciones de esta media.

b) Cláusula de la unidad de cuenta

39. Cuando se utiliza la cláusula de la unidad de cuenta, el precio se expresa en una unidad monetaria de cuenta compuesta en proporciones acumulables de varias monedas seleccionadas. A la inversa de la cláusula en la que se utilizan varias monedas (párrafo 38, *supra*), el coeficiente de ponderación de cada una de las monedas seleccionadas que componen la unidad de cuenta suele no ser el mismo, atribuyéndosele el mayor a las monedas que se utilicen habitualmente en el comercio internacional. La unidad de cuenta puede ser la establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o varios Estados y que indique las monedas escogidas que componen la unidad y la ponderación relativa asignada a cada moneda (por ejemplo, el Derecho Especial de Giro (DEG), la unidad monetaria europea (ECU) o la Unidad de Cuenta de la Zona de Comercio Preferencial para los Estados de África Oriental y Meridional). Al elegir una unidad de cuenta, las partes deben considerar si la relación entre la moneda en la que se pagará el precio y la unidad de cuenta podrá determinarse fácilmente en las fechas pertinentes, es decir, al celebrarse el contrato y en el momento en que se efectúe el pago.

40. El valor de la unidad de cuenta compuesta de una cesta de monedas es relativamente estable, dado que la debilidad de una de esas monedas suele compensarse con la fuerza de otra. El empleo de ese tipo de unidad de cuenta, en consecuencia, brindará una considerable protección frente a las modificaciones de los tipos de cambio de la moneda en la que ha de pagarse el precio en relación con otras monedas.

[A/CN.9/332/Add.6]

CAPÍTULO IX. PAGO

ÍNDICE

	Párrafos
A. Observaciones generales	1-5
B. Retención de fondos por el importador	6-10
C. Bloqueo de fondos	11-34
1. Observaciones generales	11-15
2. Cuentas bloqueadas	16-27
a) Acuerdo de comercio compensatorio	18-22
i) Ubicación de la cuenta	18-19
ii) Funcionamiento de la cuenta bloqueada	20-21
iii) Otras cuestiones	22
b) Acuerdo de cuenta bloqueada	23-27
i) Partes	24
ii) Transferencia de fondos a una cuenta y desde ésta	25-26
iii) Duración y cierre de la cuenta	27

	<i>Párrafos</i>
3. Contracartas de crédito	28-34
a) Secuencia de la emisión	29-30
b) Instrucciones para la asignación de ingresos	31-33
c) Fechas de expiración	34
D. Compensación de las reclamaciones de pago recíprocas	35-52
1. Observaciones generales	35-40
2. Acuerdo de comercio compensatorio	41-52
a) Asientos en el debe y haber	41-44
b) Cálculo de los asientos	45-46
c) Estados de cuenta	47
d) Verificación periódica	48
e) Saldo pendiente máximo	49
f) Liquidación del saldo	50-51
g) Garantía del pago del saldo pendiente	52
E. Cuestiones comunes a los métodos de pago vinculado	53-60
1. Moneda o unidad de cuenta	53
2. Designación de bancos	54
3. Acuerdo interbancario	55-56
4. Transferencia de fondos no utilizados o excedentarios	57-58
5. Nuevos pagos o entregas	59
6. Comisiones y gastos bancarios	60
F. Aspectos del pago en operaciones multipartitas de comercio compensatorio ...	61-71
1. Observaciones generales	61-67
2. Bloqueo de fondos en el comercio compensatorio multipartito	68-71

A. Observaciones generales

1. Las partes pueden decidir que la obligación de pago derivada del contrato de suministro en una dirección se ha de liquidar independientemente de la obligación de pago con arreglo al contrato de suministro en la otra dirección. Cuando los pagos son independientes, el pago correspondiente a cada contrato de suministro se hace en una forma que se emplea de ordinario en el comercio, como el pago en cuenta abierta, el pago contra documentos, o cartas de crédito. Cabe también que las partes decidan vincular el pago de modo que los ingresos generados por el contrato en una dirección se destinen a pagar el contrato en la otra dirección, con lo que se evita o reduce la transferencia de fondos entre las partes. La guía jurídica examina sólo los convenios de pago vinculado. No analiza convenios de pago independientes, pues no suscitan cuestiones concretas al comercio compensatorio.

2. Uno de los motivos que pueden tener las partes para vincular pagos es la presunción de que sería difícil para una de ellas pagar en la moneda acordada. Otro puede ser asegurar que el producto del embarque en una dirección se utilice para pagar el despacho en la otra. Entre los métodos de pago destinados a satisfacer esas necesidades figuran la retención de fondos por el importador (párrafos 6 a 10, *infra*), el bloqueo de fondos pagados en virtud del contrato de exportación mediante cuentas bloqueadas o contra cartas de crédito que aseguren su disponibilidad para cumplir el contrato de contraexportación (párrafos 11 a 34, *infra*), y la compensación de reclamaciones de pago (párrafos 35 a 52, *infra*).

3. Un aspecto de los métodos de pago vinculado que cabe examinar es el costo de financiación dimanado de que dichos métodos inmovilizan los importes de los envíos hechos por las partes. Si se prolonga el intervalo entre el momento en que los ingresos generados por el contrato en una dirección y aquel en que tales ingresos se utilizan para cumplir el contrato en la otra dirección, aumentará probablemente el costo de financiación.

4. Las partes quizá deseen examinar la posible intervención de un tercero en el funcionamiento del método de pago vinculado. Por ejemplo, el acreedor de una de las partes en el comercio compensatorio puede embargar el importe de un contrato de suministro o una reclamación de pago del deudor, el banco que tiene los fondos puede caer en insolvencia o las autoridades públicas pueden intervenir para evitar el pago por la escasez de divisas. Esa injerencia podría congelar el método de pago hasta que se fallara la reclamación contra la parte en el comercio compensatorio o se alzara la medida oficial. Un factor para evaluar ese riesgo es el grado de protección que otorga la ley aplicable al método de pago contra la intervención de terceros. Además, mientras más tiempo perduren los fondos en el método de pago, o las reclamaciones de pago aguardan la compensación, mayor será el riesgo de injerencia de terceros.

5. Cabe observar que los métodos de pago pueden requerir autorización gubernamental si entrañan un retardo o la no repatriación del importe de un contrato de suministro o la tenencia de fondos en el extranjero o de una cuenta nacional en una moneda extranjera.

B. Retención de fondos por el importador

6. A veces se pacta que el envío en una dirección determinada (contrato de exportación) ha de preceder al despacho en la otra dirección (contrato de contraexportación), y que el importe del contrato de exportación se ha de emplear para solventar la contraexportación ulterior. Esos casos se suelen denominar "compra anticipada" porque el importador ha de adquirir mercaderías para poder financiar el contrato de contraexportación. En esos casos, las partes pueden acordar que el importe del contrato de exportación quedará en manos del importador hasta que sea exigible el pago según el contrato de contraexportación.

7. La aceptación de dicho acuerdo dependería de la confianza del exportador en que el importador mantendrá los fondos de conformidad con el acuerdo de comercio compensatorio. Es más probable que esa confianza exista cuando las partes tienen una relación estable. Otro factor es el riesgo de que el importador caiga en insolvencia o que los fondos en poder del importador queden sujetos a la reclamación de un tercero. En circunstancias normales la reclamación del exportador no gozará de prelación respecto de la de otro acreedor del importador. En algunos sistemas jurídicos, los fondos pueden gozar de cierta protección contra las reclamaciones de terceros si el acuerdo de retención de fondos coloca al importador en una posición fiduciaria con respecto a los fondos. Por ejemplo, en los sistemas de derecho común, ello podría hacerse estableciendo un "fideicomiso" en el que el importador actuase como "fideicomisario" de los fondos. Las normas fiduciarias previstas en algunos otros sistemas jurídicos pueden ofrecer protección análoga.

8. Además, si el acuerdo de comercio compensatorio no especifica el tipo de mercaderías que se han de contraexportar, o si no existe ninguna norma para medir la calidad del tipo de mercaderías convenidas, puede surgir un desacuerdo sobre el tipo, calidad o precio de las mercaderías contraexportadas. La posibilidad de semejante desacuerdo aumenta el riesgo de que durante un plazo inaceptable los fondos retenidos no se destinarán al uso previsto ni se entregarán al exportador. Cuando las partes puedan precisar el tipo de mercaderías, la duración del plazo necesario para que se disponga de las mercaderías contraexportadas podrá ser una consideración que afecte la aceptabilidad de la retención de fondos por el importador. Esta resultaría más aceptable si se dispusiera de las mercaderías que se han de adquirir con los fondos retenidos y pudieran despacharse rápidamente, y menos aceptable si hubiera que fabricar especialmente las mercaderías.

9. Hay que equilibrar adecuadamente dos objetivos opuestos. Uno es asegurar al exportador el acceso a los fondos si la contraexportación no ocurriera. El otro objetivo es asegurar al importador que los fondos no se transferirán al exportador, al menos no en su totalidad, si el exportador infringe el compromiso emanado del acuerdo de comercio compensatorio de contraimportar. El primer objetivo puede adelantarse fijando una fecha en la que los fondos han de transferirse al exportador si no ha ocurrido la contraexportación. El segundo objetivo puede promoverse autorizando al importador para deducir toda

indemnización pactada o penalidad que pueda adeudarse al importador por la infracción del exportador del compromiso de compensación antes de que los fondos retornen al exportador.

10. Según el plazo en que los fondos han de retenerse bajo el control del importador, las partes tal vez deseen examinar la posibilidad de prever en el acuerdo de comercio compensatorio el pago de intereses. Si así lo hacen, las partes pueden estipular la forma en que los fondos se depositarán para devengar el tipo de interés más favorable.

C. Bloqueo de fondos

I. Observaciones generales

11. Cuando el exportador no desee dejar los fondos generados por el contrato de exportación bajo el control del importador, las partes quizá deseen emplear otro método de pago destinado a garantizar que el importe del primer envío se utilice para el propósito previsto. La guía jurídica aborda dos métodos de este tipo: las cuentas bloqueadas y las contracartas de crédito cruzadas.

12. Cuando las partes opten por una cuenta bloqueada, acuerdan que el pago del importador ha de depositarse en una cuenta en una institución financiera convenida por las partes y que el uso y la remisión del dinero deberán cumplir ciertos requisitos. Una vez depositados los fondos en la cuenta, el importador contraexporta y obtiene el pago con cargo a esos fondos presentando a la institución que administra la cuenta la documentación convenida que acredita el cumplimiento del contrato de contraexportación. Las cuentas de esta índole han solido denominarse "de garantía bloqueada", "en fideicomiso", "especiales", "fiduciarias" o "bloqueadas". La expresión "cuenta bloqueada" se utiliza en este documento para evitar referencias involuntarias a variedades particulares de dichas cuentas que pueden encontrarse en distintos sistemas jurídicos.

13. Cuando las partes optan por contracartas de crédito, el importador abre una carta de crédito para cubrir el pago del contrato de exportación ("carta de crédito de exportación"). La carta de crédito sirve, pues, de base a la emisión de una carta de crédito para solventar el contrato de contraexportación ("carta de crédito de contraexportación"). Según las instrucciones de las partes, el importe de la carta de crédito de exportación queda bloqueado para cubrir la carta de crédito de contraexportación. La carta de crédito de exportación se liquida cuando el exportador presenta los documentos exigidos, entre ellos una instrucción irrevocable de que el importe debe utilizarse para asegurar el pago con arreglo a la carta de crédito de contraexportación. El pago de conformidad con ésta, que se financia con la carta de crédito de exportación, se efectúa cuando el contraexportador presenta los documentos exigidos.

14. Se puede utilizar una cuenta bloqueada o contracartas de crédito cuando el importador no desea enviar las mercaderías de contraexportación hasta que se asegure la disponibilidad de fondos para pagarlas. En esos acuerdos

de "compra anticipada", tanto las cuentas bloqueadas como las contracartas de crédito garantizan que los fondos generados por el despacho en una dirección, concretamente estipulada para efectuarse primero, se utilizarán para pagar el envío posterior en la otra dirección.

15. Los inconvenientes financieros del bloqueo de fondos pueden mitigarse hasta cierto punto si los fondos bloqueados devengan intereses. Un banco tenedor de fondos para pagar cartas de crédito puede ser más renuente a pagar intereses que un banco que los tenga en una cuenta bloqueada. Por ello, una cuenta bloqueada puede ser un medio de percibir intereses al mantener un exceso de fondos en previsión de futuros pedidos. Puede ser útil cuando las partes al principio no estén seguras si se necesitará todo el importe de la exportación para pagar la contraexportación.

2. Cuentas bloqueadas

16. Algunos ordenamientos jurídicos prevén regímenes jurídicos especiales para cuentas bloqueadas si cobran una forma jurídica particular (por ejemplo, cuenta "fiduciaria" o "*compte fiduciaire*"). En esos ordenamientos, una cuenta bloqueada estaría sujeta al derecho general de las obligaciones si no se establece en esa forma particular. Cuando se aplica un régimen jurídico especial, el tenedor de los fondos está sujeto a obligaciones fiduciarias especiales con respecto a la disposición de los fondos y éstos pueden gozar de un grado de protección contra el embargo por terceros acreedores.

17. Las disposiciones contractuales que reseñan el acuerdo de las partes sobre la cuenta bloqueada figurarán en el acuerdo de comercio compensatorio. Además, tendrá que celebrarse un acuerdo entre el banco y una o más de las partes en el comercio compensatorio ("acuerdo de cuenta bloqueada", párrafos 23 a 27, *infra*). Las disposiciones de los contratos de suministro relativas a la cuenta bloqueada suelen limitarse a determinar la cuenta que se utilizará para el pago.

a) Acuerdo de comercio compensatorio

i) Ubicación de la cuenta

18. Las partes deben estudiar si estipulan en el acuerdo de comercio compensatorio la ubicación de la cuenta. Pueden hacerlo designando el banco, indicando el país en el que se ha de abrir la cuenta o estipulando algún otro criterio para seleccionar el banco. La elección de posibles ubicaciones de la cuenta puede limitarse si el ordenamiento jurídico de la parte cuyo envío genera los fondos restringe el derecho a tener fondos en el extranjero. En ese caso, la elección puede limitarse a abrir la cuenta en un banco situado en el país de esa parte.

19. Cuando las partes puedan decidir la ubicación del banco, deben tener presente que la ubicación de la cuenta puede determinar la ley aplicable. La conveniencia de la ley aplicable en una ubicación determinada puede aquilatarse según la garantía dada a las partes de que las obligaciones fiduciarias del banco se cumplirán debidamente. Además, es aconsejable que el ordenamiento jurídico

aplicable brinde alguna protección contra la injerencia de un tercero acreedor de una de las partes. Como se observa en el párrafo 16, *supra*, en algunos ordenamientos jurídicos se otorga cierta protección contra las reclamaciones de terceros.

ii) Funcionamiento de la cuenta bloqueada

20. Conviene que el acuerdo de comercio compensatorio contenga algunas disposiciones básicas que han de incorporarse en el acuerdo de cuenta bloqueada celebrado con el banco. Esas disposiciones facultan a cada una de las partes, al convenir en el uso de una cuenta bloqueada, para establecer que la cuenta tendrá las características que considere importantes. Las estipulaciones prevén, en particular, procedimientos para transferir fondos a la cuenta, requisitos documentarios para transferir fondos de la cuenta (por ejemplo, que la petición de pago utilice un formulario determinado, un conocimiento u otro documento de embarque, certificado de calidad) y los intereses. Al estudiar el texto del acuerdo de cuenta bloqueada en el acuerdo de comercio compensatorio, las partes deben recordar que es probable que el banco acostumbre operar con cuentas bloqueadas sobre la base de formularios de contratos o condiciones uniformes.

21. El acuerdo de comercio compensatorio puede prever que los pagos en la cuenta se harán mediante una carta de crédito abierta por el importador en favor del exportador. Asimismo, puede convenirse en que el desembolso de los fondos depositados en la cuenta se efectuará mediante una carta de crédito abierta por el contraimportador en favor del contraexportador. En esos casos es aconsejable que el acuerdo de comercio compensatorio precise las instrucciones que se han de dar a los bancos emisores y los documentos que corresponde presentar con arreglo a las cartas de crédito. Por ejemplo, el beneficiario deberá acompañar, con los documentos que acrediten el envío, una instrucción irrevocable de que su importe debe depositarse en la cuenta bloqueada.

iii) Otras cuestiones

22. Es conveniente que el acuerdo de comercio compensatorio aborde cuestiones como el importe de los fondos que han de bloquearse, los intereses, la transferencia de fondos no utilizados o excedentarios, y todo pago suplementario (para un examen de las diversas cuestiones comunes a los métodos de pago vinculado que podrían figurar en el acuerdo de comercio compensatorio, véanse los párrafos 53 a 60, *infra*).

b) Acuerdo de cuenta bloqueada

23. El acuerdo de cuenta bloqueada consignaría instrucciones al banco y precisaría las medidas que han de adoptar los copartícipes y el banco, así como otras disposiciones sobre el funcionamiento de la cuenta bloqueada. El acuerdo de cuenta bloqueada abordaría también cuestiones relativas a los intereses y a los gastos bancarios. Es importante cerciorarse de que el acuerdo de cuenta bloqueada sea compatible con las disposiciones que figuran en el acuerdo de comercio compensatorio sobre la cuenta bloqueada.

i) *Partes*

24. El acuerdo de cuenta bloqueada se celebrará entre el banco tenedor de la cuenta y una o más de las partes en el comercio compensatorio. En algunos casos, otro banco puede ser signatario de un acuerdo de cuenta bloqueada. Ello puede ocurrir cuando los fondos que se han de abonar en la cuenta tengan que encauzarse, por acuerdo o prescripción legal, recurriendo a un banco particular. Algunos ordenamientos jurídicos exigen que una cuenta bloqueada abierta en el extranjero se mantenga a nombre de su banco central y que ese banco sea parte en el acuerdo de cuenta bloqueada. En situaciones de comercio compensatorio multipartito en que el contraexportador o el contraimportador sean distintos del exportador y el importador, los nuevos copartícipes pueden ser también partes en el acuerdo de cuenta bloqueada.

ii) *Transferencia de fondos a una cuenta y desde ésta*

25. El acuerdo de cuenta bloqueada aplicaría los procedimientos usuales del banco en la administración de una cuenta bloqueada. Es aconsejable que las partes se cercioren de que su acuerdo sobre la forma en que los fondos se han de pagar en la cuenta y desembolsar de ésta al contraexportador (véanse los párrafos 20 y 21, *supra*) se refleje en el acuerdo de cuenta bloqueada. Puede ser útil indicar si se permiten giros parciales, la forma en que se ha de determinar la cantidad que debe pagarse (por ejemplo, sobre la base del valor nominal de la factura) y si se notificarían las solicitudes de pago a la parte que depositó fondos en la cuenta. El acuerdo de cuenta bloqueada describiría también las condiciones en que deberían transferirse al exportador los fondos excedentarios o no utilizados, o se aplicarían según sus instrucciones (véanse los párrafos 57 y 58, *infra*). En este último caso, el acuerdo de cuenta bloqueada puede indicar las condiciones en que se mantendrán los fondos antes de que se reciban instrucciones del exportador.

26. Cabe observar que el banco tenedor de fondos bloqueados puede exigir que se limite su responsabilidad a examinar la conformidad de los documentos incluidos en la solicitud de pago del contraexportador con los requisitos convenidos, y no a verificar si se ha cumplido el contrato principal. El banco puede exigir también que el contraexportador, que recibirá el pago con cargo a la cuenta, le resarza los costos, reclamaciones, gastos (distintos de los gastos normales de administración y funcionamiento) y las responsabilidades en que pueda incurrir el banco con motivo de la cuenta bloqueada.

iii) *Duración y cierre de la cuenta*

27. Para asegurar la existencia de la cuenta bloqueada durante el plazo necesario, el acuerdo de bloqueo precisará que la cuenta permanecerá abierta hasta cierta fecha o durante un plazo a contar de la entrada en vigor del acuerdo de comercio compensatorio. Las partes tal vez deseen prever que la cuenta bloqueada seguirá funcionando durante un plazo (por ejemplo 60 días) después de expirar el estipulado para cumplir el compromiso de compensación. Ese plazo permitiría que se completara la operación según se proyectó si el envío previsto en el contrato de contraexportación ocurriera justo antes de

expirar el plazo de cumplimiento o se retardara por razones justificadas. El acuerdo de cuenta bloqueada podría indicar las circunstancias en que se cerraría la cuenta, fuera del transcurso de un plazo convenido. Estas circunstancias podrían incluir un evento como la rescisión del contrato de exportación o del acuerdo de comercio compensatorio.

3. *Contracartas de crédito*

28. Cuando las partes deseen bloquear fondos utilizando contracartas de crédito, conviene que el acuerdo de comercio compensatorio incluya disposiciones relativas a la designación de los bancos participantes (véase el párrafo 54, *infra*), las instrucciones que se han de impartir a los bancos participantes para la emisión de las cartas de crédito de exportación y de contraexportación y para la asignación de sus importes, y los documentos que deben presentarse para obtener el pago. Además, las partes tendrían que estipular que el envío y la presentación de documentos en una dirección deben preceder al envío y la presentación de documentos en la otra dirección.

a) *Secuencia de la emisión*

29. Las partes pueden acordar en que la carta de crédito de contraexportación debe emitirse antes que la carta de crédito de exportación. Esa secuencia de emisión puede ser una consideración importante para un contraexportador cuyo motivo para celebrar el contrato de importación fuese la expectativa de poder contraexportar. La no emisión de la carta de crédito de contraexportación y la consiguiente ausencia de una contraexportación pueden hacer al importador responsable de costos inherentes a la importación que inicialmente había previsto pagar con el producto de la contraexportación (por ejemplo, la comisión a un tercero por la reventa de mercaderías compradas en virtud del contrato de exportación). Para proteger los intereses del exportador que acepta abrir la carta de crédito de contraexportación antes de que se emita la carta de crédito de exportación, las partes pueden acordar que el pago con cargo a la carta de crédito de contraexportación exigirá una prueba documentaria de la emisión de la carta de crédito de exportación.

30. En algunos casos, las partes pueden decidir que se abra la carta de crédito de contraexportación sólo cuando el importe de la carta de crédito de exportación esté disponible para solventar la carta de crédito de contraexportación. Para prever el riesgo de que la carta de crédito de exportación se abra sin que se emita ulteriormente la carta de crédito de contraexportación, quizá las partes deseen incluir en el acuerdo de comercio compensatorio una cláusula adecuada sobre indemnización pactada o penalidades.

b) *Instrucciones para la asignación de ingresos*

31. Las instrucciones del importador para la emisión de la carta de crédito de exportación deben prever que entre los documentos que han de presentarse para obtener el pago figuren instrucciones irrevocables del exportador de que los ingresos de la carta de crédito de exportación tendrán que utilizarse para pagar la carta de crédito de

contraexportación al presentarse los documentos de envío relativos a la contraexportación. Las instrucciones para que se emita la carta de crédito de contraexportación deben indicar que se efectuará el pago utilizando los ingresos de la carta de crédito de exportación.

32. La elección de la forma de pago se limita al pago a la vista o sobre una base diferida. La otra opción utilizada en la práctica para retardar el pago de una carta de crédito, el pago mediante aceptación de una letra de cambio, es incompatible con el objetivo del pago vinculado de las contracartas de crédito. Si se transfiriese la letra de cambio a un tercero, el emisor de la carta de crédito de exportación de ordinario estaría obligado a pagar al tenedor (y el importador estaría obligado a reembolsar al banco emisor) independientemente del método de pago de la contracarta de crédito y la ejecución de la contraexportación. Si la carta de crédito de exportación es pagadera a la vista, se imparte al banco emisor una instrucción irrevocable de retener los fondos hasta una fecha determinada con el propósito de pagar la carta de crédito de contraexportación. Si la carta de crédito de exportación es una carta de crédito de pago diferido, se instruiría al banco emisor de la carta de crédito de exportación para que, cuando el pago sea exigible, los fondos se utilicen para pagar la carta de crédito de contraexportación.

33. Es aconsejable que las instrucciones para emitir la carta de crédito de exportación estipulen que su importe se pagará al exportador si no se efectúa la contraexportación. En una carta de crédito de exportación pagadera a la vista, el importe se pagará al exportador si en una fecha convenida las mercaderías contraexportadas no se han enviado. Si la carta de crédito de exportación es pagadera sobre una base diferida, podría preverse que el importe se pagará al exportador si, en la fecha del pago, el contraexportador no ha presentado los documentos necesarios. Procedería también el pago al exportador si el importe de la carta de crédito de exportación rebasara lo necesario para cubrir la carta de crédito de contraexportación. Si se prevé esa situación, conviene que el importador instruya al emisor de la carta de crédito de exportación para que transfiera al exportador todo importe de esa carta de crédito que rebasa la cantidad especificada necesaria para cubrir la carta de crédito de contraexportación.

c) Fechas de expiración

34. Es aconsejable que la carta de crédito de contraexportación expire en un plazo razonable posterior al de la carta de crédito de exportación. Si las dos cartas de crédito tienen una fecha de expiración idéntica o casi idéntica, puede ser suficiente el tiempo para el envío y la presentación de documentos con arreglo al contrato de contraexportación si dicho envío y presentación en virtud del contrato de exportación ocurrieron en el último momento.

D. Compensación de las reclamaciones de pago recíprocas

1. Observaciones generales

35. Las partes pueden acordar que compensarán sus reclamaciones de pago recíprocas basadas en envíos efec-

tuados en cada dirección. Según ese arreglo, se compensa a cada parte sus entregas con las efectuadas por la otra parte. No se paga realmente dinero salvo para liquidar una diferencia en los valores de los despachos en ambas direcciones.

36. Cabe aplicar un método de compensación cuando sólo ha de efectuarse un envío en cada dirección o cuando se harán múltiples expediciones en ambas direcciones durante un plazo más largo. La presente sección examina el sistema de registros que las partes tal vez deseen utilizar para compensar reclamaciones de pago de múltiples embarques. Ese sistema de registro, denominado en la guía jurídica "cuenta de compensación", recibe en la práctica diversos nombres, entre ellos "cuenta compensatoria", "cuenta de liquidación" o "cuenta comercial".

37. Las propias partes o un banco pueden administrar una cuenta de compensación. La designación de un banco puede dimanar de normas imperativas de derecho. Los bancos se utilizan también porque las partes quizá deseen que los asientos en el debe y haber de la cuenta de compensación se hagan basándose en documentos de envío examinados según los procedimientos usuales de los bancos. Además, los bancos encargados de administrar una cuenta de compensación pueden convenir en garantizar la obligación de una parte que interviene en el comercio compensatorio de liquidar un desequilibrio en el movimiento comercial.

38. Según un criterio para estructurar la cuenta de compensación, se mantienen dos cuentas para registrar asientos en el debe y haber, una en un banco del país de una de las partes y la otra en un banco del país de la otra parte. Otro criterio sería utilizar una sola cuenta administrada por un solo banco; otros bancos pueden intervenir con el propósito de expedir documentos y emitir o notificar cartas de crédito.

39. Cuando dos bancos intervienen en la administración de un arreglo de compensación, es probable que celebren un acuerdo interbancario. Dicho acuerdo puede abarcar alguno de los puntos ya abordados en el acuerdo de comercio compensatorio, así como tomar las disposiciones técnicas relativas a la cuenta de compensación. El acuerdo de comercio compensatorio puede referirse al acuerdo interbancario y declarar que los detalles técnicos del funcionamiento de las cuentas se regirán por el acuerdo interbancario celebrado entre los bancos participantes. Aunque las partes en el comercio compensatorio suelen ser signatarias de un acuerdo interbancario, conviene que participen en la preparación del acuerdo interbancario para asegurar la congruencia entre el acuerdo de comercio compensatorio y el acuerdo interbancario (los acuerdos interbancarios se analizan en los párrafos 55 y 56, *infra*).

40. La guía jurídica no examina los acuerdos generales interestatales para el comercio recíproco dentro del marco de una cuenta de compensación entre autoridades bancarias estatales. Según ellos, el valor de las entregas en ambas direcciones se registra en una moneda o unidad de cuenta, y oportunamente se compensa entre las autoridades de los bancos estatales. Los comerciantes de cada país contratan directamente entre sí, pero someten sus

reclamaciones de pago a sus respectivos bancos centrales o de comercio exterior y reciben pagos en moneda nacional. Asimismo, los compradores pagan sus importaciones en moneda nacional a sus respectivos bancos centrales o de comercio exterior. Esos sistemas de compensación, que podrían integrar medidas económicas tendentes a promover el comercio, quedan fuera del ámbito de la guía jurídica, pues los distintos contratos de suministro en una dirección celebrados en virtud de acuerdos globales no están vinculados contractualmente a los contratos celebrados en la otra dirección.

2. Acuerdo de comercio compensatorio

a) Asientos en el debe y haber

41. Las partes tal vez deseen convenir en que los asientos en la cuenta se harán sobre la base de documentos. El acuerdo de comercio compensatorio ha de estipular los documentos que debe presentar el proveedor para que se le anoten al haber. El tipo de documentos estipulado depende del momento de la ejecución de un contrato de suministro en el que las partes desean que se registren al haber del proveedor. Entre estos documentos podrían figurar, por ejemplo, facturas, listas de embalaje, certificados de calidad o cantidad, conocimientos de embarque u otros documentos de transporte, constancia de los despachos de aduana de las mercaderías en el país receptor o de su aceptación por el comprador, y todo otro documento estipulado en los distintos contratos de suministro. Las partes quizá deseen convenir también en el contenido de cualquier declaración que el proveedor debería formular sobre la operación que se acredita (por ejemplo, número de cuenta de la compra, fecha del envío, descripción del tipo, la cantidad y el valor de las mercaderías, número y peso de los bultos, detalles referentes al transporte y referencia a la cuenta de compensación).

42. Si se acuerda que los asientos en la cuenta se han de anotar sobre la base de hechos que ocurren en el país de destino (por ejemplo, despacho de aduanas o aceptación del comprador), las partes tal vez deseen mantener un registro paralelo de envíos en tránsito, pero aún no despachados por aduanas o aceptados por el comprador. Ese método paralelo daría una indicación de las próximas reclamaciones de pago que se asentarían en la cuenta una vez que las mercaderías en tránsito hayan sido despachadas por aduanas o aceptadas por el comprador. Esta información permitiría a las partes aplicar algunas disposiciones del sistema de compensación (por ejemplo, saldo pendiente máximo, párrafo 49, *infra*, y liquidación del desequilibrio, párrafos 50 y 51, *infra*) con mayor flexibilidad que en caso contrario. Por ejemplo, las partes pueden acordar que podría suspenderse la aplicación de un saldo máximo a una parte en posición deudora si el valor de las mercaderías en tránsito se tuviese en cuenta. Esto permitiría a una parte, que de lo contrario no podría recibir nuevos envíos de mercaderías, continuar recibéndolas.

43. En un arreglo de compensación que consta de una sola cuenta, las partes pueden acordar que la presentación al banco administrador de los documentos estipulados activa las medidas adecuadas en el debe y haber. Un

arreglo de compensación que conste de dos cuentas podría operar como sigue: el comprador, por conducto de su banco, presenta al banco del proveedor una copia de un pedido de compra y todo otro documento estipulado en el acuerdo de comercio compensatorio o especificado en la orden de compra. Al recibir los documentos requeridos, el banco del proveedor anota en el debe de la cuenta del comprador. Hecho esto, el banco del proveedor expide los documentos al banco del comprador con un estado relativo a la fecha efectiva del adeudo. Dicha fecha, según lo convenido en el acuerdo interbancario, puede ser, por ejemplo, la fecha en que el banco del proveedor despacha los documentos al banco del comprador. Al recibir los documentos, el banco del comprador anota en sus libros el correspondiente asiento en el haber de la cuenta del proveedor.

44. Como en la cuenta de compensación se registran los valores de los envíos y no los pagos, es innecesario el uso de cartas de crédito. Cuando se utilizan éstas, sirven para aplicar procedimientos conducentes a examinar los documentos de envío y no para transferir dinero. En esos casos, el acuerdo de comercio compensatorio, además de estipular las instrucciones destinadas a los bancos emisores, puede prever que las cartas de crédito se rijan por las Reglas y Usos Uniformes Relativos a los Créditos Documentarios (Revisión de 1983, publicación 400 de la Cámara de Comercio Internacional).

b) Cálculo de los asientos

45. El acuerdo de comercio compensatorio debe indicar la moneda o unidad de cuenta en que se expresarán los valores de las entregas (párrafo 53, *infra*). Además, las partes quizá deseen abordar la cuestión de determinar si se registrará en la cuenta de compensación el interés calculado sobre el importe de un saldo. Además, las partes pueden desear que se estipule si los asientos en el debe y el haber sólo se harán sobre la base de los documentos probatorios del embarque o también sobre la base de toda reclamación dimanada de mercancías defectuosas o envíos retrasados. Si aquellos sólo se basan en documentos de envío, las reclamaciones relativas al cumplimiento imperfecto de contratos de suministro se liquidarán fuera del sistema de compensación. No obstante, si las partes acuerdan en que las reclamaciones basadas en el cumplimiento imperfecto de contratos de suministro afectarán el saldo de la cuenta de compensación, conviene estipular los tipos de documentos que han de presentarse para modificar el saldo de dicha cuenta. Por ejemplo, el acuerdo de comercio compensatorio podría requerir un laudo arbitral o una declaración de la parte incumplidora que señale el importe de que se trate.

46. Para proteger el sistema de compensación contra incertidumbres emanadas de la tributación, las partes y los bancos pueden acordar que los impuestos se pagarán aparte. Eso tiende a facilitar el objetivo de equilibrar el comercio del mecanismo de compensación al permitir que se acredite el valor total de un envío determinado.

c) Estados de cuenta

47. Una cuestión pertinente a las cuentas de compensación es la forma en que se preverá que el banco o

bancos participantes informen sobre la situación de la cuenta de compensación a cada cual o a las partes del intercambio. El convenio de las partes sobre esta cuestión en el acuerdo de comercio compensatorio es particularmente pertinente cuando un banco mantiene la cuenta en nombre de ambas partes. Si intervienen dos bancos, la presentación de informes puede figurar en el acuerdo interbancario. Entre los puntos por acordar se encuentran la periodicidad, oportunidad y contenido de los informes, el procedimiento para impugnar y el plazo en que cabe hacerlo antes de que se estime aceptado un informe.

d) Verificación periódica

48. Para evitar la posibilidad de errores o discrepancias en la cuenta de compensación, las partes pueden acordar que se verifique en determinados momentos el valor registrado de los envíos en ambas direcciones. La determinación del saldo pendiente puede basarse, por ejemplo, en el estado de cuenta anterior que se haya aceptado y en los posteriores adeudos y créditos notificados en la forma convenida. Las partes tal vez deseen precisar la duración del plazo en que se ha de completar el procedimiento de verificación (por ejemplo, dentro de siete días a contar de los momentos fijados).

e) Saldo pendiente máximo

49. Las partes pueden acordar que en ningún momento del arreglo de compensación un saldo acreedor o deudor de la cuenta de compensación rebasará un monto máximo convenido respecto de cada una de las partes. Según ese saldo máximo (a veces denominado "alcance"), los adeudos y créditos no se asentarán en la parte que rebase el saldo máximo. Se podría estipular también que se suspenderían los envíos de mercaderías a la parte cuya aceptación de mercaderías, sin haber expedido a su vez una cantidad suficiente, hubiese ocasionado un saldo deudor equivalente al límite máximo convenido. Los envíos a esa parte, y los correspondientes adeudos, se reanudarán cuando el saldo deudor retorne a los límites permisibles.

f) Liquidación del saldo

50. Es aconsejable que las partes estipulen en el acuerdo de comercio compensatorio la forma en que se han de liquidar los saldos de la corriente comercial que resulten al finalizar el plazo de cumplimiento o al cabo de los subperíodos del plazo de cumplimiento. Con respecto a los saldos pendientes al cabo de los subperíodos, puede acordarse que un saldo limitado hasta cierto importe se añadirá a la obligación de una de las partes en el próximo subperíodo. Todo importe pendiente que rebase el máximo y cuyo arrastre al próximo subperíodo no esté autorizado deberá liquidarse en dinero o mediante entregas de mercaderías dentro de un plazo más breve estipulado. El objetivo de limitar el importe del saldo que puede arrastrarse es reducir el riesgo de un creciente saldo que será difícil rectificar al término del plazo de cumplimiento.

51. Puede acordarse que un saldo pendiente al finalizar el plazo de cumplimiento ha de liquidarse mediante una transferencia monetaria dentro de un lapso convenido. Otra opción que pueden convenir las partes es la liqui-

dación mediante nuevas exportaciones que han de efectuarse dentro de un plazo fijo, y si queda algún saldo pendiente después de transcurrido el plazo complementario, se ha de liquidar mediante una transferencia monetaria dentro de un período convenido.

g) Garantía del pago del saldo pendiente

52. En un arreglo de compensación en que intervengan dos bancos, cada banco puede garantizar la obligación de liquidar todo saldo pendiente. Si se mantiene una sola cuenta en un banco a nombre de ambas partes, ese banco puede constituir una garantía que asegure la liquidación de un saldo en favor de cualquiera de las partes que tenga el saldo acreedor pendiente. Las partes pueden acordar que el costo de mantener esa garantía se prorratee entre ellas. El importe de una garantía de pago del saldo pendiente suele limitarse al saldo máximo permitido según el arreglo de compensación. (Para un examen detallado de esas garantías, véase el capítulo XII, "Garantía de cumplimiento", párrafos 38 a 45.) Sin embargo, las partes deben recordar que pueden existir casos en que la remesa de las sumas reclamadas con arreglo a esas garantías estarán sujetas a un examen y autorización previos de las autoridades de control de cambios. A veces es posible obtener la autorización previa de las autoridades de control de cambios para la remesa del pago garantizado.

E. Cuestiones comunes a los métodos de pago vinculado

1. Moneda o unidad de cuenta

53. Las partes deben designar la moneda o unidad de cuenta en que funcionará el método de pago. Un factor de particular importancia es la estabilidad de los tipos de cambio de la moneda elegida. Por ello, las partes quizá deseen examinar el empleo de una unidad de cuenta (por ejemplo, los DEG (Derechos especiales de giro), la ECU (Unidad monetaria europea) o la UAPTA (Unidad de cuenta de la Zona de Comercio Preferencial para los Estados de África oriental y meridional)). Otro factor que hay que examinar al seleccionar una moneda es que sea una de aquellas en que las mercaderías que se han de comerciar se evalúen de ordinario. En las cuentas de compensación, la moneda en que la cuenta opera reviste el carácter de una unidad de cuenta porque los pagos no se efectúan en las cuentas de compensación, salvo para liquidar los saldos comerciales. Por tanto, las partes pueden adoptar en la cuenta de compensación una moneda que no emplearían si tuviesen que pagar realmente cada envío.

2. Designación de bancos

54. Las partes quizá deseen designar en el acuerdo de comercio compensatorio el banco o bancos que emplearán para administrar el método de pago y extender las cartas de crédito pertinentes. Si las partes no designan un banco en el acuerdo de comercio compensatorio, tal vez deseen acordar, por ejemplo, que el banco deberá tener su establecimiento en un país determinado, que el banco habrá de

ser aceptable para ambas partes o que el banco seleccionado tendrá que admitir un método de pago que devengue intereses.

3. Acuerdo interbancario

55. Cuando interviene un banco en cada extremo de la operación de comercio compensatorio, los bancos participantes pueden celebrar un acuerdo interbancario sobre los aspectos técnicos y procedimentales del método de pago. El acuerdo interbancario abarcará las cuestiones siguientes: estados de cuenta; procedimientos para notificar intereses vencidos; periodicidad del registro de intereses; comunicaciones interbancarias para notificar anotaciones en el debe y haber y transmitir documentos; procedimientos de verificación de asientos en las cuentas; gastos bancarios, y modificación y cesión del acuerdo interbancario. Aunque las partes en el comercio compensatorio no suelen serlo en el acuerdo interbancario, les interesa el contenido de éste por su función reguladora del arreglo de pago. Por tanto, es aconsejable que las partes en el comercio compensatorio consulten con sus bancos para cerciorarse de que las condiciones del acuerdo interbancario coinciden con las cláusulas del acuerdo de comercio compensatorio en cuanto al pago.

56. La entrada en vigor y duración del acuerdo interbancario puede vincularse a la del acuerdo de comercio compensatorio para asegurar el funcionamiento del método de pago cuando se efectúe la operación de comercio compensatorio. Conviene prever que el acuerdo interbancario perdure una vez expirado o terminado el acuerdo de comercio compensatorio a los efectos de liquidar todo saldo pendiente. Para dar a los copartícipes una oportunidad de aprobar el acuerdo interbancario, las partes en el comercio compensatorio y los bancos participantes podrían convenir en que el acuerdo interbancario entrara en vigor al aprobarlo las partes en el comercio compensatorio. En algunos países el acuerdo interbancario puede requerir la aprobación de las autoridades de control de cambios u otras.

4. Transferencia de fondos no utilizados o excedentarios

57. Conviene que las partes estipulen el pago al exportador del importe del contrato de exportación, o su aplicación según las instrucciones del exportador, si la contraexportación no ocurre en la fecha convenida. A fin de disipar la preocupación del importador por un incumplimiento arbitrario del compromiso de compensación, puede convenirse en que una cantidad equivalente a la suma que puede adeudar el exportador como daños y perjuicios, indemnización pactada o penalidad por incumplimiento del compromiso de compensación se retendrá o transferirá a un tercero mientras se resuelva un litigio sobre responsabilidad por incumplimiento del compromiso de compensación.

58. Se puede incluir una disposición análoga con respecto a los fondos generados por la exportación que rebasen el monto necesario para cubrir el precio del

contrato de contraexportación. La transferencia de fondos no utilizados constituye también un problema cuando las partes acuerdan que sólo ha de retenerse una porción del importe del contrato de exportación (por ejemplo, como depósito para solventar la contraexportación) y que el saldo adeudado por la contraexportación se pagará en el momento de su vencimiento.

5. Nuevos pagos o entregas

59. Las partes podrán prever que sus envíos no serán del mismo valor ni de la cantidad proyectada, por lo que el importe del envío en una dirección será insuficiente para cubrir el envío en la otra dirección. En esos casos, es aconsejable acordar si la diferencia se liquidará mediante nuevas entregas o pagos en efectivo.

6. Comisiones y gastos bancarios

60. Conviene que las partes prevean en el acuerdo de comercio compensatorio la cuestión del pago de los gastos bancarios por el funcionamiento del método de pago, en particular los costos de toda carta de crédito pertinente. A fin de simplificar la marcha del acuerdo de pago, puede convenirse en que las comisiones y gastos bancarios se registrarán separadamente de los asientos correspondientes a envíos de mercaderías. Cuando se utilice un solo banco que actúa en nombre de ambas partes, puede convenirse en que los gastos bancarios se prorratearán. Cuando en ambos extremos de la operación interviene un banco, puede acordarse que los gastos de cada banco los pagará su respectivo cliente. Según otro método de prorratear los costos de las cartas de crédito, los gastos de emisión de una carta de crédito los sufraga el comprador, mientras que los gastos de negociación y confirmación, cuando proceda, son de cargo del proveedor. Las prórrogas u otras enmiendas de las cartas de crédito podría sufragarlas la parte responsable de dicha prórroga o modificación.

F. Aspectos del pago en operaciones multipartitas de comercio compensatorio

1. Observaciones generales

61. En una operación de comercio compensatorio pueden intervenir uno o más terceros. En algunos casos, además del exportador y el importador, existe un tercero contraimportador ("comercio compensatorio tripartito"); en otros casos, además del exportador y el importador, actúa un tercero contraexportador ("comercio compensatorio tripartito"); y todavía hay otros en que, además del exportador y el importador, intervienen un tercero contraimportador y un tercero contraexportador ("comercio compensatorio cuatripartito") (véase el capítulo VIII, "Participación de terceros", párrafos — a —). La participación de un tercero contraimportador puede ocurrir cuando el importador necesita vender mercaderías a fin de obtener fondos para cubrir el costo de la importación pero el exportador no se interesa en adquirir o no puede comprar lo que el importador tiene para vender. Un ter-

cero contraexportador puede figurar cuando el propio importador no tiene mercaderías que interesen al exportador.

62. Si las partes acuerdan que las obligaciones de pago dimanadas de los contratos de exportación y de contraexportación han de liquidarse independientemente, una operación de comercio compensatorio en que intervengan terceros no plantea problemas concretos de pago al comercio compensatorio. Se suscitan esos problemas si el importe del contrato entre dos partes (por ejemplo, importador y exportador) se utilizara para solventar un contrato entre dos partes diferentes (por ejemplo, importador y tercero contraimportador). En esos casos, según se indica en los dos párrafos siguientes, una parte que recibe mercaderías no paga ni envía a la parte que suministra esas mercaderías, pero en cambio paga o envía a un tercero.

63. En una operación de comercio compensatorio tripartita en que intervenga un tercero contraimportador, el importador, en lugar de transferir dinero al exportador en virtud del contrato de exportación, entrega mercaderías al contraimportador y se estima que ha extinguido la obligación de pagar la importación hasta el valor de las mercaderías compensatorias entregadas al contraimportador. A su vez, el contraimportador paga al exportador una cantidad equivalente al valor de las mercaderías recibidas del contraexportador. Análogamente, en una operación tripartita en que participe un tercero contraexportador, el importador transfiere fondos al contraexportador para pagar el envío al contraimportador y éste (exportador) conviene en que la reclamación de pago emanada del contrato de exportación se extingue hasta el valor de las mercaderías que se le han contraexportado.

64. En una operación de comercio compensatorio cuatripartita, si el contraexportador es una parte independiente del importador y el contraimportador es una parte independiente del exportador, éste envía mercaderías al importador, quien, en lugar de pagar al exportador, paga al contraexportador una cantidad equivalente al valor de las mercaderías recibidas del exportador. El pago del importador al contraexportador resarce al contraexportador el envío al contraimportador. El contraimportador paga al exportador una cantidad equivalente al valor de las mercaderías recibidas del contraexportador.

65. El pago en una operación de comercio compensatorio multipartita puede organizarse de modo que sea innecesario el pago transfronterizo. Ello sería factible, como entre un importador y un exportador, si el importador y el tercero contraexportador residen en el mismo país o si el exportador y un tercero contraimportador residen en el mismo país. Cuando tanto el contraexportador como el contraimportador son terceros, los pagos transfronterizos pueden evitarse si el exportador y el contraimportador residen en un país y si el importador y el contraexportador residen en otro país. Si no hay una transferencia monetaria al extranjero, los pagos podrán efectuarse en moneda nacional entre las partes de cada extremo de la operación.

66. En el comercio compensatorio multipartito, además de las disposiciones referentes al pago en el acuerdo de comercio compensatorio y en los contratos de exportación

y contraexportación, también habría acuerdos entre el exportador y el contraimportador o entre el importador y el contraexportador relativos al pago en moneda nacional equivalente al valor de las mercaderías recibidas por una parte determinada y el pago de una comisión. Además, puede celebrarse un acuerdo entre los bancos participantes sobre el método de pago.

67. El acuerdo de comercio compensatorio debe describir las obligaciones de cada parte, la secuencia en que se efectuarán los envíos, la forma y periodicidad de los pagos, y las instrucciones que se han de dar a los bancos participantes. Una operación de comercio compensatorio multipartita con un método de pago vinculado requiere que se coordinen las medidas de las partes participantes y las instrucciones dadas a los bancos participantes. Es aconsejable celebrar un solo acuerdo de comercio compensatorio suscrito por todas las partes que concurren a él. Si en una operación entre varias partes no todas intervienen en el acuerdo de comercio compensatorio, puede ser necesario incluir en los distintos contratos de suministro cláusulas relativas a los métodos de pago vinculado.

2. Bloqueo de fondos en el comercio compensatorio multipartito

68. Como en el comercio compensatorio en que intervienen dos partes, las cuentas bloqueadas y las contracartas de crédito pueden utilizarse en el comercio compensatorio multipartito. Las cuestiones pertinentes al empleo de cuentas bloqueadas y contracartas de crédito se examinan en los párrafos 11 a 34, *supra*.

69. Si se utiliza una cuenta bloqueada en una operación cuatripartita, o en una operación tripartita en que intervenga un tercero contraexportador, el importe del contrato de exportación se mantendrá en una cuenta bloqueada hasta la presentación de documentos que acrediten el cumplimiento del contrato de contraexportación, momento en el que los fondos se transferirán al contraexportador. Si no se han presentado documentos probatorios del cumplimiento del contrato de exportación en el plazo estipulado al efecto, los fondos se transferirán al exportador. Para hacer el pago mediante una cuenta bloqueada, el exportador y el importador celebran un acuerdo de cuenta bloqueada con el banco seleccionado para administrar la cuenta.

70. Cuando se utilizan contracartas de crédito en una operación tripartita en que interviene un tercero contraexportador, el contraimportador (exportador) abre una carta de crédito a favor del contraexportador (carta de crédito de contraexportación). La cobertura de la carta de crédito de contraexportación se obtiene del importe de la carta de crédito abierta por el importador en resguardo del exportador (carta de crédito de exportación). El exportador tiene acceso a los documentos de embarque relativos a las mercaderías de contraexportación al acreditar el envío según el contrato de exportación y una instrucción de que el importe de la carta de crédito de exportación debe utilizarse para cubrir la carta de crédito de contraexportación. Análogamente, en el caso de una operación tripartita en que intervenga un tercero contraimportador, el

importe de la carta de crédito de exportación podría utilizarse para cubrir la carta de crédito de contraexportación.

71. Cuando se utilizan contracartas de crédito en una operación cuatripartita, el importador, que obtiene la emisión de la carta de crédito de exportación, deposita en el banco expedidor de la carta de crédito de exportación el valor de esa carta de crédito. Por instrucciones del exportador, el importe de la carta de crédito de exportación no se paga al exportador, sino que se bloquea para cubrir la carta de crédito de contraexportación. Al presen-

tar el contraexportador documentos de embarque con arreglo a la carta de crédito de contraexportación, los fondos depositados por el importador para cubrir la emisión de la carta de crédito de exportación se pagan al contraexportador; en el otro extremo de la operación, el contraimportador paga al exportador una cantidad equivalente al valor de las mercaderías recibidas por el contraimportador. Si el contraexportador no presenta documentos de embarque en virtud de la carta de crédito de contraexportación, los fondos depositados por el importador para cubrir la carta de crédito de exportación se transferirán al exportador.

(A/CN.9/332/Add.7)

CAPÍTULO XII. GARANTÍAS DE CUMPLIMIENTO

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
A. Observaciones generales	1-6
B. Cláusulas de garantía en los acuerdos de comercio compensatorio	7-37
1. Elección del garante	10-14
2. Requisitos para la reclamación del pago de la garantía	15-20
3. Monto de la garantía y reducción de ese monto	21-24
4. Fecha de constitución de la garantía	25-28
a) Al entrar en vigor el acuerdo de comercio compensatorio o poco después	25-26
b) En fecha posterior durante el plazo de cumplimiento	27-28
5. Duración de la garantía	29-34
a) Fecha de extinción	29-31
b) Devolución de la escritura de garantía	32
c) Prórroga	33-34
6. Modificación o resolución del acuerdo de comercio compensatorio	35-37
C. Garantía de liquidación del saldo comercial pendiente	38-45
1. Garantía del envío de retorno	40-44
2. Garantías recíprocas	45

A. Observaciones generales

1. La guía jurídica se interesa por las garantías (también denominadas en la práctica "cauciones" o "cauciones de indemnidad") que se constituyen en una operación de comercio compensatorio para asegurar el cumplimiento del compromiso de compensación. Esas garantías pueden prestarse para asegurar el cumplimiento de la obligación de la parte que se haya comprometido a adquirir a título compensatorio mercaderías, o para asegurar el cumplimiento de la obligación de la parte que se haya comprometido a suministrar mercaderías. En ocasiones, la garantía asegura el compromiso compensatorio al garantizar el pago mediante una cláusula de indemnización pactada o una cláusula penal que garantice el compromiso de compensación. Las garantías propias del comercio compensa-

torio pueden utilizarse también para responder de la liquidación de desequilibrios comerciales (párrafos 38 a 45, *infra*). No se abordan específicamente las garantías que se constituyen en garantía del cumplimiento de un contrato de suministro propiamente dicho, puesto que las garantías de este tipo no plantean problemas que puedan considerarse como particulares del comercio compensatorio.

2. Exigir una garantía o una fianza ofrece la ventaja general de que excluiría a las partes sin crédito personal o sin recursos financieros suficientes de poder participar en la operación de comercio compensatorio. Las instituciones garantes suelen investigar a fondo los antecedentes de las partes cuyas obligaciones deben garantizar y, de ordinario, sólo otorgan garantías si tienen motivos valederos para estimar que la parte puede cumplir satisfacto-

riamente su obligación. Este aspecto puede resultar particularmente ventajoso para importadores o exportadores que no tienen otra manera de determinar si la propuesta contraparte es de confianza.

3. La garantía puede estipularse como una obligación independiente de la obligación subyacente o como una obligación accesoria a la misma. Si es independiente, la obligación del garante de pagar no dependerá de que la parte obligada por la obligación subyacente ("mandante" de la garantía), que obtiene la garantía haya incumplido efectivamente la obligación subyacente, sino de que la parte acreedora de la obligación subyacente ("el beneficiario" de la garantía) haya cumplido los requisitos fijados para el pago de la garantía (véase un examen de las condiciones de pago en los párrafos 15 a 20, *infra*). Al cumplir los requisitos exigidos para reclamar el pago, el beneficiario será prontamente pagado incluso si existe desacuerdo entre el mandante y el beneficiario acerca del incumplimiento de la obligación subyacente. En el ejercicio de una acción para recuperar la cantidad pagada por concepto de garantía, corresponderá al mandante demostrar que no ha incumplido la obligación subyacente. Pese a que la obligación de pagar del garante puede ser independiente de la obligación subyacente, con arreglo a la ley aplicable a la garantía, se podrá ignorar, en circunstancias excepcionales, el derecho del beneficiario a reclamar el pago de la garantía, en particular cuando la reclamación del beneficiario sea fraudulenta.

4. Conforme a una garantía accesoria, el garante o fiador deberá pagar únicamente si el deudor principal ha incumplido efectivamente la obligación afianzada. Esas garantías accesorias se denominan en distintas legislaciones nacionales "suretyship", "cautionnement", "fianza", y "Bürgschaft". Antes de pagar una reclamación, el fiador debe cerciorarse de si se ha incumplido la obligación principal para poder determinar si la reclamación está justificada y tendrá normalmente derecho a invocar todas las excepciones que el deudor principal podría invocar contra el beneficiario de la fianza.

5. En la guía jurídica, el examen se ciñe a las garantías independientes, sin que ello signifique que sea preferible este tipo de garantía. Por regla general, las garantías independientes se utilizan para respaldar obligaciones consignadas en el acuerdo de comercio compensatorio. Los deudores subyacentes o mandantes de la garantía suelen preferir las garantías accesorias o fianzas, pero los beneficiarios se muestran reacios por regla general a aceptarlas por los posibles retrasos que pudieran producirse para obtener el pago. Además, los garantes, y en particular los bancos, suelen preferir las garantías independientes porque no desean tener que investigar el cumplimiento de la obligación subyacente. Mientras que los diversos regímenes jurídicos por los que se rigen las fianzas están firmemente establecidos, no ocurre lo mismo con las garantías independientes, que son fundamentalmente una creación de la práctica bancaria y comercial, y no existe ninguna uniformidad en lo que se refiere al grado de reconocimiento otorgado a estas garantías.

6. En algunos países, los bancos emiten "cartas de crédito contingente", que funcionan en la práctica como

garantías independientes. Así pues, en la guía jurídica, el examen de las garantías para asegurar el cumplimiento por el deudor subyacente será aplicable también a las cartas de crédito contingente.

B. Cláusulas de garantía en los acuerdos de comercio compensatorio

7. Si las partes deciden asegurar mediante una garantía el compromiso de compensación, deberán incluir en el acuerdo de comercio compensatorio ciertas cláusulas básicas relativas a la constitución y a las condiciones de la garantía. Puede que las partes también deseen adjuntar al acuerdo de comercio compensatorio un formulario de garantía que habrá de utilizar el garante para constituirlo. Al formular las cláusulas de la futura garantía en el acuerdo de comercio compensatorio, las partes deberán cerciorarse de que el garante aceptará la formulación convenida.

8. Normalmente, el compromiso que se asegure por una garantía será el de la parte que se comprometa a efectuar un pedido. En muchos casos, eso se debe a que el objetivo principal de esa parte al aceptar un compromiso de compensación es vender sus mercaderías y no adquirir las de la otra parte. Cuando la parte comprometida a adquirir mercaderías tenga un interés especial en obtener las mercaderías, el compromiso del proveedor de celebrar un contrato para el suministro de las mercaderías convenidas puede estar respaldado por una garantía. En algunos casos, el acuerdo de comercio compensatorio podrá exigir tanto al adquirente como al proveedor que obtengan una garantía del cumplimiento de su compromiso. Cuando las partes en el acuerdo prevean que un tercero pueda asumir el compromiso de compensación, tal vez deseen estudiar la posibilidad de que la parte originalmente comprometida a adquirir o suministrar las mercaderías obtenga la garantía o que la obtenga ese tercero (véase el capítulo VIII, "Participación de terceros").

9. Cuando la garantía asegure la obligación del deudor subyacente o mandante en virtud de una cláusula de indemnización pactada o una cláusula penal, la cuestión de si el pago de la garantía liberaría al mandante de su obligación de cumplir el compromiso de compensación se resolvería a la luz de lo estipulado en la cláusula de indemnización pactada o en la cláusula penal y las reglas aplicables a esa cláusula (véase el capítulo XI, "Indemnización pactada y cláusulas penales", párrafos — a —). Si la garantía no asegura una cláusula de indemnización pactada o una cláusula penal y, como ocurre en ocasiones, las partes desean que el pago de la garantía surta el efecto de liberar al deudor subyacente del compromiso de compensación o de su responsabilidad por daños y perjuicios respecto de cuantías superiores al monto de la garantía, deberán declarar su intención en el acuerdo de comercio compensatorio. Sin una disposición al respecto, no cabe presumir que el pago de la garantía libera al deudor subyacente del compromiso de compensación o de la responsabilidad por daños y perjuicios.

1. Elección del garante

10. Puede que las partes deseen indicar en el acuerdo de comercio compensatorio a un garante que ambas estarían dispuestas a aceptar. De ese modo el beneficiario estaría seguro de que la garantía sería prestada por un garante con suficientes reservas financieras y aceptable desde otros puntos de vista. Indicar al garante sería útil a ambas partes ya que limitaría desacuerdos posteriores y les permitiría saber desde un principio el costo de la garantía.

11. Si no se señala al garante en el momento de celebrar el acuerdo de comercio compensatorio, las partes podrían disponer, por ejemplo, que el garante fuera un banco de primera categoría, del agrado del beneficiario o que sea una institución del país de origen de una de las partes.

12. Puede que el beneficiario desee que una institución de su país de origen preste la garantía porque podría ser más fácil exigir el pago de una institución de esa índole que de una institución extranjera. No obstante, insistir en que el garante sea local puede resultar desventajoso en la medida en que el mandante o deudor subyacente se vea impedido de utilizar un garante con el que mantenga una relación habitual y que pueda prestar la misma garantía a un costo más bajo.

13. Algunos ordenamientos jurídicos contienen reglas de derecho imperativo aplicables al beneficiario por las que éste sólo podrá aceptar una garantía prestada por una institución financiera del propio país o por una institución financiera autorizada para prestar garantías que supongan un pago en divisas, o si la autoridad competente aprueba la elección del garante.

14. Se han dado casos en que la parte cuyo compromiso de compensación ha de garantizarse ha asumido la obligación de pagar una cantidad de dinero, denominada "garantía", para responder del compromiso de compensación o del pago de una indemnización pactada o una pena vinculadas a ese compromiso. Una "garantía" de esa índole surte el efecto de que la parte que sale "garante" de sí misma promete pagar a la otra parte con arreglo a lo estipulado en la garantía, sin oponer ninguna excepción que no sea oponible por un tercero garante, por lo que incumbirá a la parte que salió "garante" entablar demanda para el reembolso de los fondos que haya pagado, si es que puede afirmar que no ha incumplido la obligación subyacente. Puede que el beneficiario acepte una garantía de esa índole si es independiente de la operación subyacente y la otorga una parte comercial que, a juicio del beneficiario, goza de una honestidad comercial y de una solvencia financiera indudables. Ahora bien, no está claro que una garantía de esa índole otorgue al beneficiario otros derechos que los que se derivan de la propia obligación garantizada.

2. Requisitos para la reclamación del pago de la garantía

15. Deberán consignarse claramente en el acuerdo de comercio compensatorio los requisitos que hayan de cumplirse para que el garante esté obligado a pagar, en

particular los relativos a los documentos que hayan de presentarse en apoyo de una reclamación de pago. Cualquier incertidumbre acerca de si los documentos presentados por el beneficiario son conformes a lo estipulado en la garantía puede dar lugar a controversias.

16. En una garantía independiente cabría disponer que bastará con presentar la reclamación de pago para obtener el pago o que habrá de presentarse esa reclamación acompañada de la declaración del beneficiario sobre el incumplimiento. Tal vez sea suficiente una declaración general a esos efectos. Cabría también exigir al beneficiario que precisara otros datos, como la índole del incumplimiento por el deudor subyacente, el derecho del beneficiario al pago de la cantidad reclamada y el impago hasta la fecha de esa cantidad. Cabría también exigir al beneficiario que presentara su reclamación de pago acompañada de documentos expedidos por un tercero que confirmaran el incumplimiento por el deudor subyacente, como por ejemplo, un laudo arbitral o un fallo judicial que atestigüe que se ha producido ese incumplimiento. La garantía podría prever que no fuera necesaria la declaración de un tercero si el deudor subyacente admitía el incumplimiento por escrito. En todos estos casos, el garante se habrá de cerciorar únicamente de si los documentos se ajustan *prima facie* a los requisitos exigidos por la garantía y no necesitará indagar sobre la operación subyacente. En particular, el garante tampoco necesitará indagar sobre si las declaraciones que figuran en un documento están bien fundadas.

17. En ocasiones, las partes convienen en que el beneficiario deberá notificar al deudor subyacente su intención de reclamar el pago de la garantía y que la reclamación no podrá presentarse antes de que venza un plazo determinado de tiempo después de la notificación. Esa notificación servirá para dar al deudor subyacente la oportunidad de rectificar su incumplimiento o arreglar un desacuerdo. En este caso, la cláusula de garantía exigirá que el beneficiario presente su reclamación de pago acompañada de prueba documental de que se ha notificado al deudor subyacente.

18. Cuando la garantía está para responder del pago previsto en una cláusula de indemnización pactada o en una cláusula penal, las partes tal vez deseen incluir entre los requisitos para la reclamación del pago la presentación por el beneficiario de una declaración de que es exigible el pago estipulado en la cláusula de indemnización pactada o la cláusula penal.

19. Por regla general, una garantía estipulará, además de los requisitos de documentación, que son requisitos que no están relacionados con el cumplimiento de la obligación subyacente. Muy a menudo, esos requisitos, que no entrañan la presentación de un documento, se refieren al plazo en el que puede presentarse la reclamación, el monto de la garantía, y a la oficina del garante en la que habrá de presentarse la reclamación.

20. Es conveniente que, además de consignar el acuerdo de las partes sobre la garantía, el acuerdo de comercio compensatorio estipule que el beneficiario tendrá únicamente derecho a reclamar el pago de la garantía si se produce el incumplimiento del compromiso. Una cláusula

a ese fin facilitaría el resarcimiento del deudor subyacente de las pérdidas sufridas en caso de que se hubiera pagado una reclamación sin existir incumplimiento de la obligación subyacente.

3. Monto de la garantía y reducción de ese monto

21. Las partes deberán convenir el monto de la garantía, así como la moneda en que se expresará y pagará. El monto de la garantía se expresa como una cantidad determinada o como un porcentaje del valor del compromiso pendiente. Si la garantía responde del pago estipulado en una cláusula de indemnización pactada o en una cláusula penal, la cláusula de garantía del acuerdo de comercio compensatorio podría exigir el pago de la cuantía total de la indemnización pactada o de la pena o de una parte de la misma. La indemnización pactada o la pena podría consistir también en un determinado porcentaje del compromiso de compensación incumplido.

22. Al determinar el monto de la garantía, o de la indemnización pactada o pena, que cubre la garantía, las partes tendrían en cuenta factores como el alcance de las pérdidas previstas en caso de incumplimiento y el riesgo de incumplimiento, así como los límites que los garantes suelen observar respecto de contratos análogos. Otro factor podría ser la facilidad con que pueda obtenerse el pago de una reclamación fundada en la garantía. A este respecto, el beneficiario habrá de decidir qué es lo que prefiere. Cuanto más se parezcan las cláusulas de una garantía a las de una garantía pagadera a su reclamación y cuanto más fácil sea obtener el pago, tanto menos dispuesto estará el deudor subyacente a que la garantía cubra un porcentaje elevado del compromiso de compensación. En cambio, si los requisitos de documentación no son tan fáciles de satisfacer en aquellos casos en que el deudor subyacente no haya incumplido su compromiso (por ejemplo, cuando deba presentarse un laudo arbitral o un fallo judicial), tal vez éste estaría dispuesto a aceptar una suma mayor para la garantía.

23. Puede que las partes deseen estipular en las cláusulas de la garantía un mecanismo que permita reducir su monto a medida que vaya avanzando el cumplimiento del compromiso de compensación. Esa reducción del monto de la garantía tendría la ventaja de reducir el riesgo cubierto por la garantía y, posiblemente, el costo de ésta. Si la garantía se otorga para responder del pago de una indemnización pactada o de una pena, convendría que el mecanismo estipulado para la reducción de esa garantía fuera concorde con el mecanismo previsto para la reducción de la suma de la indemnización pactada o la pena, si lo hubiere.

24. Es conveniente que el mecanismo de reducción funcione sobre la base de la presentación al garante de determinados documentos que demuestren el cumplimiento del compromiso de compensación, sin que el garante se vea obligado a verificar en qué grado se ha cumplido dicho compromiso. Estos documentos podrán ser documentos de envío, copias de contratos de suministro, pedidos de mercaderías, cartas de descargo u otros documentos en los que conste el cumplimiento. Tal vez sea aconsejable que las partes designen al expedidor de los documentos y a la parte que será responsable de transmitirlos al garante. Si el plazo de cumplimiento está dividido en subplazos, las partes tal vez deseen convenir en ir sustrayendo del monto de la garantía las porciones asignadas a cada subplazo que no hayan sido reclamadas en el plazo convenido.

4. Fecha de constitución de la garantía

a) Al entrar en vigor el acuerdo de comercio compensatorio o poco después

25. Se recomienda que las partes estipulen la fecha en que ha de constituirse la garantía. Por ejemplo, puede convenirse que la garantía se otorgue al beneficiario cuando entre en vigor el acuerdo de comercio compensatorio o poco después (v.g.: a los 30 días de la entrada en vigor del acuerdo). Las partes podrán asegurarse de que se constituirá la garantía, en el momento que haya sido acordado, estipulando que el acuerdo de comercio compensatorio no entrará en vigor hasta que no se haya constituido la garantía o que se estimará que el deudor subyacente ha incumplido el compromiso de compensación si no se ha constituido la garantía dentro del plazo convenido.

26. Cuando se celebre un contrato en uno de los dos sentidos (por ejemplo, un contrato de exportación) juntamente con el acuerdo de comercio compensatorio, las partes podrán convenir en que la constitución de una garantía de cumplimiento del compromiso de compensación sea un requisito para la entrada en vigor del contrato de exportación. Se evitaría así que el importador quedase obligado por el contrato de exportación antes de haberse constituido la garantía de cumplimiento del compromiso de compensación.

b) En fecha posterior, durante el plazo de cumplimiento

27. Las partes pueden estipular que la garantía no habrá de constituirse hasta alguna fecha ulterior dentro del plazo de cumplimiento, siempre que no se haya completado para esa fecha el cumplimiento del compromiso. La fecha convenida podría ser, por ejemplo, tres meses antes de finalizar el plazo de cumplimiento o tres meses antes de finalizar cada segmento anual de un calendario multianual de cumplimiento. Este enfoque tiene la ventaja de que permite calcular el monto de la garantía como un porcentaje del compromiso de compensación pendiente en esa fecha. Al supeditar el monto de la garantía al saldo pendiente y no a todo el compromiso de compensación, y al limitar el plazo de validez de la garantía, es probable que se reduzca la magnitud del riesgo cubierto, así como el costo de la garantía.

28. Como este enfoque expone al beneficiario al riesgo de que no se constituya la garantía, las partes podrían llegar a un acuerdo sobre cuáles serían los derechos del beneficiario en caso de que no se llegara a constituir la garantía en la forma estipulada. Cabría convenir que el beneficiario podrá considerar como incumplido el compromiso de compensación y reclamar el pago que se haya convenido en una cláusula de indemnización pactada o en

una cláusula penal. Además, podría convenirse que el beneficiario tuviese derecho a deducir la cuantía de la indemnización pactada o de la pena de las sumas que pasasen a ser pagaderas en virtud del contrato de exportación después de haberse incumplido la obligación de constituir la garantía.

5. Duración de la garantía

a) Fecha de extinción

29. Es conveniente que, en el acuerdo de comercio compensatorio, las partes señalen el plazo de validez de la garantía. Una solución sería estipular una garantía de duración indefinida que se extinguiera únicamente cuando se estimase cumplido el compromiso o se liberase del compromiso a la parte comprometida (véase el capítulo VII, "Cumplimiento del compromiso de compensación", párrafos ___ a ___). Otra posibilidad sería señalar una fecha de extinción fija. Cabe observar que la mayoría de los garantes estarán dispuestos a prestar garantía únicamente si se determina la fecha de extinción. Además, los Usos y reglas uniformes relativos a los créditos documentarios (revisión de 1983, Publicación No. 400 de la Cámara de Comercio Internacional), con arreglo a cuyas normas se pueden emitir cartas de crédito contingente, disponen en su artículo 46 que se indique un último día hábil para la presentación de documentos.

30. Es conveniente que la fecha de extinción de la garantía sea posterior al término del plazo de cumplimiento del compromiso de compensación. Al mediar un intervalo de tiempo entre la expiración del plazo de cumplimiento y la extinción de la garantía (por ejemplo, de 30 días), el beneficiario podría aguardar la posible celebración de contratos de suministro hasta la expiración del plazo de cumplimiento, sin que renunciara, por ello, a la posibilidad de reclamar el pago de la garantía. Además, el beneficiario podría, a su discreción, tolerar pequeñas demoras en el cumplimiento del compromiso de compensación imputables al deudor subyacente sin renunciar a la posibilidad de reclamar el pago de la garantía. Al mismo tiempo, un intervalo relativamente corto permitiría que la obligación del garante se extinguiera no demasiado tiempo después de que hubiera ocurrido el supuesto incumplimiento del compromiso de compensación. Las partes podrían también aplicar este enfoque a las garantías que cubran subplazos de un mismo plazo de cumplimiento.

31. Si la garantía adopta la forma de una carta de crédito contingente, deberá indicarse expresamente en ella que es irrevocable. La necesidad de esa indicación se funda en que el párrafo c) del artículo 7 de los Usos y reglas uniformes relativos a los créditos documentarios (revisión de 1983, Publicación No. 400 de la Cámara de Comercio Internacional), que es de aplicación frecuente, dispone que un crédito será considerado como revocable a falta de una indicación expresa de que es irrevocable.

b) Devolución de la escritura de garantía

32. En algunos ordenamientos jurídicos, la garantía puede conservar su validez, incluso después de la fecha de

extinción, si el beneficiario no devuelve la escritura de garantía. En consecuencia, el acuerdo de comercio compensatorio deberá obligar al beneficiario a devolver la escritura puntualmente una vez cumplida la obligación garantizada. Ahora bien, la obligación de devolver la escritura de la garantía no deberá formularse en términos que puedan dar a entender que, de no devolverse esa escritura, la garantía conservaría su validez, incluso después de la fecha de extinción de la misma.

c) Prórroga

33. Es posible que, por diversas razones, se prorrogue el plazo de cumplimiento del compromiso de compensación, prolongándose así más allá de la fecha de extinción de la garantía (véase el capítulo VII, "Cumplimiento del compromiso de compensación", párrafos ___ a ___, relativos a la prórroga del plazo de cumplimiento). El acuerdo de comercio compensatorio podría estipular que el mandante estuviese obligado a tramitar, dentro de un plazo razonable, la correspondiente prórroga de la garantía. Otra solución sería que la garantía estipulase una prórroga automática que cubriera toda prolongación del plazo de cumplimiento subyacente convenido por las partes. Ahora bien, es posible que un garante que no desee obligarse en una garantía cuya duración dependa de un acuerdo en el que el garante no sea parte, no acepte esa estipulación.

34. Por lo que se refiere al costo de prorrogar el plazo de validez de la garantía, puede que las partes deseen convenir en que la parte responsable de la prórroga del plazo de cumplimiento estará obligada a sufragar los gastos de la prórroga del plazo de validez de la garantía.

6. Modificación o resolución del acuerdo de comercio compensatorio

35. En los ordenamientos jurídicos que reconocen la constitución de una garantía independiente por acuerdo entre las partes, esa garantía conservará su validez con arreglo a lo en ella estipulado, con independencia de los cambios del compromiso subyacente. Si el cambio del contrato subyacente afecta a la posibilidad de obtener los documentos requeridos para reclamar el pago de la garantía independiente, será preciso complementar dicho cambio con la modificación correspondiente de las cláusulas de la garantía.

36. En algunos ordenamientos jurídicos en los que no se ha dado pleno reconocimiento a la garantía independiente, toda alteración del compromiso subyacente podría ser motivo de que el garante quedara liberado de su obligación, mientras que en otros ordenamientos tal vez se estime que la garantía cubre sólo el compromiso del mandante o deudor subyacente existente en la fecha de constituirse la garantía. Para evitar consecuencias no deseadas, las partes podrán acordar que la garantía conserve su validez pese a la eventual modificación del acuerdo de comercio compensatorio.

37. La modificación del acuerdo de comercio compensatorio tal vez amplíe la responsabilidad subyacente del mandante por encima del monto de la garantía. Puede que

las partes deseen estipular en el acuerdo de comercio compensatorio que en esos casos el mandante estará obligado a velar por que se modifique en consonancia el monto de la garantía.

C. Garantía de liquidación del saldo comercial pendiente

38. Puede que las partes convengan en enviar mercaderías a cambio de mercaderías y en que los envíos en ambos sentidos no sean abonados en dinero. Este tipo de operación puede basarse en un contrato de trueque (véase el capítulo III, "Enfoque contractual", párrafos 3 a 7) o en la compensación de derechos al pago contrapuestos (véase el capítulo IX, "Pago", párrafos 35 a 52). En esos casos, cada proveedor correrá el riesgo de que el valor de sus envíos sea superior al valor de las mercaderías recibidas de la otra parte y de que no se liquide este excedente ni mediante un suministro de mercaderías ni mediante un pago en dinero. Para cubrir ese riesgo, las partes podrán constituir una garantía para responder de la liquidación de todo saldo comercial pendiente.

39. Debe establecerse una vinculación entre el monto de la garantía y la cuantía del desequilibrio comercial, pero fijándose un límite máximo. Se podrá fijar este límite máximo de la garantía al nivel que haya sido fijado como margen de desequilibrio tolerable para la operación de comercio compensatorio. Se podrá también estipular que la suma recuperable en virtud de la garantía sea inferior al monto total del desequilibrio (por ejemplo, el 80%). Ello serviría para desalentar la reclamación del pago de la garantía, salvo como último recurso. Un beneficiario que no se resarza del desequilibrio, reclamando el pago de la garantía, tendrá más incentivos para buscar el equilibrio convenido de los intercambios comerciales efectuando pedidos de mercaderías a la otra parte.

1. Garantía del envío de retorno

40. Si se estipula una secuencia concreta para los envíos en uno y otro sentido, el acuerdo de comercio compensatorio podrá prever que la parte que vaya a ser la primera en recibir un envío de mercaderías ha de constituir una garantía para responder de su obligación de efectuar un envío de retorno. Esta garantía cubriría el riesgo que asume la parte que realiza el primer envío, de que el envío de retorno no se produzca para la fecha convenida o de que su valor o cantidad no correspondan a lo convenido. Si el primer envío ha de efectuarse en etapas, podrá acordarse que se constituya una garantía por separado respecto de cada envío parcial por el valor de ese envío; si no, el garante podrá aceptar que vaya aumentando el monto de la garantía a la presentación de documentos que demuestren que se han realizado envíos adicionales.

41. Por lo que se refiere a la fecha de constitución de la garantía, el acuerdo de comercio compensatorio puede disponer que la garantía habrá de ser entregada al beneficiario a cambio de los documentos de expedición relacionados con la primera entrega. Ese procedimiento ofrecería protección contra la posibilidad de que la parte

que ha de realizar el primer envío obtuviese la garantía pero no realizase el envío. Para velar por que el beneficiario de la garantía (la parte que ha realizado el primer envío) no esté en condiciones de reclamar el pago de la garantía después de que el mandante (la parte que realiza el envío en segundo lugar) haya cumplido su obligación de enviar las mercaderías, las partes en el acuerdo de comercio compensatorio podrán convenir en que el beneficiario de la garantía obtendrá los documentos de titularidad de las mercaderías del segundo envío únicamente al efectuar la entrega de la escritura de garantía.

42. Cabría hacer un uso análogo de las garantías en las operaciones de comercio compensatorio en las que intervengan varias partes. Cuando las partes vinculen las entregas de manera que el importador, a cambio de las mercaderías recibidas del exportador, haya de enviar mercaderías a un tercero contraimportador, este tercero contraimportador se encargará de pagar al exportador (véase el capítulo IX, "Pago", párrafos 61 a 71). En este caso, la garantía la constituiría el importador para responder de la obligación de contraexportar después de recibir las mercaderías de exportación. Cuando el contraimportador haya de pagar al exportador al expedir éste las mercaderías de exportación, el contraimportador sería el beneficiario de la garantía. Esa garantía cubriría el riesgo asumido por el contraimportador al tener que pagar al exportador antes de recibir las mercaderías del contraexportador. Ahora bien, cuando el contraimportador haya de pagar al exportador únicamente cuando reciba las mercaderías de la exportación compensatoria, el beneficiario de la garantía sería el exportador. Esa garantía cubriría el riesgo de que el exportador, habiendo enviado las mercaderías, no recibiera el pago del contraimportador por no haberse producido la contraimportación.

43. Podrá utilizarse una garantía análoga cuando el exportador, en lugar de recibir el pago del importador, reciba mercaderías de un tercero contraexportador, que a su vez reciba el pago del importador (véase el capítulo IX, "Pago", párrafos 61 a 71). En este caso, podrá convenirse que el exportador recibirá una garantía que cubrirá el riesgo de que, tras haber realizado el envío en primer lugar, no sea compensado mediante un envío de mercaderías del contraexportador.

44. Podrá recurrirse de manera análoga a una garantía cuando tanto el contraimportador como el contraexportador sean partes independientes del exportador y del importador (véase el capítulo IX, "Pago", párrafos 61 a 71). Podrá estipularse que el importador constituya una garantía a favor del exportador para responder de su obligación de pagar el precio de las mercaderías de exportación. Cuando el exportador haya de recibir el pago del contraimportador al efectuarse el envío de las mercaderías de exportación, el contraimportador sería el beneficiario. De esta forma quedaría protegido contra el riesgo de pagar al exportador sin recibir mercaderías del contraexportador. Ahora bien, si el contraimportador ha de pagar al exportador únicamente cuando se realice el envío de las mercaderías de exportación compensatoria, sería el exportador quien habría de ser el beneficiario de la garantía. Así, el exportador quedará protegido contra el riesgo de enviar mercaderías sin recibir el pago.

2. *Garantías recíprocas*

45. Si las partes convienen en intercambiar mercaderías por mercaderías, tal vez lo hagan sin fijar la secuencia en que hayan de hacerse los envíos en ambos sentidos. Esta indeterminación es particularmente probable en los casos en que se prevean envíos múltiples en ambos sentidos. En

tales casos, ambas partes corren el riesgo inherente a un posible desequilibrio de los intercambios comerciales que deberá rectificarse mediante el envío de mercaderías o mediante el pago de una suma de dinero. Para cubrir este riesgo, podrá acordarse que cada parte habrá de constituir una garantía para responder de la liquidación del saldo favorable a la otra parte.

IV. GARANTÍAS Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE

**A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 13.º período de sesiones
(Nueva York, 8 a 18 de enero de 1990) (A/CN.9/330) [Original: inglés]**

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	1-8	242
I. DELIBERACIONES Y DECISIONES	9-10	242
II. POSIBLES CUESTIONES QUE PLANTEA UNA LEY UNIFORME SOBRE GARANTÍAS Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE	11-107	242
A. Ámbito sustantivo de la ley uniforme	11-57	242
1. Debate general sobre el objetivo y el ámbito sustantivo de la ley uniforme	11-14	242
2. Posibles elementos de una definición de "carta de garantía"	15-34	243
a) Obligación independiente de pagar	16-19	243
b) Cumplimiento de los términos y condiciones	20	243
c) Suma definida o determinable y moneda de pago	21-22	243
d) Reclamación dentro de un plazo determinado	23-25	244
e) Fin para el que se expide la carta de garantía	26	244
f) Compromiso por escrito	27-29	244
g) Emitida por un banco u otro garante, a petición de un cliente (deudor principal, parte solicitante o parte titular de la cuenta)	30-32	244
h) Pagos a otra parte (beneficiario)	33-34	245
3. Relaciones de las que debe ocuparse la ley uniforme	35-46	245
a) Relación entre garante y beneficiario	35-39	245
b) Relación entre garante y deudor principal	40	245
c) Relación entre garante y contragarante	41-46	245
4. Restricción a las cartas de garantía internacionales	41-57	246
B. La autonomía de la voluntad de las partes y sus límites	58-75	247
1. Reconocimiento expreso de la autonomía de las partes ...	58-60	247
2. Posible remisión a reglas y usos o costumbres uniformes .	61-65	248
3. Posibles límites a la autonomía de las partes	66-75	248
a) Límites establecidos en las disposiciones obligatorias ..	66-67	248
b) Exclusión de las condiciones de pago no documentarias	68-75	248
C. Posibles normas de interpretación	76-10	249
1. Definiciones	77-81	249
2. Normas de interpretación de carácter general	82-85	250
3. Normas de interpretación de carácter especial	86-102	250
D. Forma y momento de constitución de la carta de garantía	103-107	252
III. TRABAJOS FUTUROS	108-110	253

INTRODUCCIÓN

1. De conformidad con una decisión adoptada por la Comisión en su 21.º período de sesiones¹, el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales dedicó su 12.º período de sesiones a examinar el proyecto de Normas Uniformes relativas a las garantías preparadas por la Cámara Internacional de Comercio y al examen de la conveniencia y viabilidad de los futuros trabajos con miras a obtener una mayor uniformidad a nivel legislativo en materia de garantías y cartas de crédito contingente. El Grupo de Trabajo recomendó que se iniciaran los trabajos sobre la preparación de una ley uniforme, bien en forma de una ley modelo o de una convención.

2. La Comisión, en su 22.º período de sesiones, aceptó la recomendación del Grupo de Trabajo de que se iniciara la elaboración de una ley uniforme y encomendó esta tarea al Grupo de Trabajo. Se pidió a la Secretaría que preparara la documentación necesaria².

3. El Grupo de Trabajo, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 13.º período de sesiones en Nueva York del 8 al 18 de enero de 1990. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, República Federal de, Argentina, Bulgaria, Camerún, Canadá, Checoslovaquia, Chile, China, Cuba, Egipto, España, Estados Unidos de América, Francia, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Jamahiriya Árabe Libia, Japón, Kenya, Lesotho, Marruecos, México, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Yugoslavia.

4. Asistieron al período de sesiones los observadores de los siguientes Estados: Australia, Austria, Colombia, Ecuador, Finlandia, Indonesia, Liberia, Malawi, Myanmar, Polonia, República de Corea, República Democrática Alemana, República Unida de Tanzania, Suecia, Suiza, Tailandia, Túnez y Uganda.

5. Asistieron al período de sesiones los observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Fondo Monetario Internacional, Cámara Internacional de Comercio, Federación Bancaria Europea.

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

Presidente: Sr. R. Illescas Ortiz (España)

Relatora: Sra. R. M. Pinelo (Cuba)

7. El Grupo de Trabajo tuvo a la vista los siguientes documentos: programa provisional (A/CN.9/WG.II/WP.64) y una nota de la Secretaría en que figuraba un debate sobre algunas cuestiones que plantea una ley uniforme: alcance sustantivo de la ley uniforme, la autonomía de la voluntad y sus límites, y normas de interpretación (A/CN.9/WG.II/WP.65).

¹Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17), párr. 18.

²Ibid., cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17), párr. 244.

8. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. Posibles cuestiones que plantea una ley uniforme sobre garantías y cartas de crédito contingente.
4. Otros asuntos.
5. Aprobación del informe.

I. DELIBERACIONES Y DECISIONES

9. El Grupo de Trabajo comenzó la labor que le había encomendado la Comisión mediante el examen de algunas cuestiones que plantea una ley uniforme, según constaba en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.65). Las deliberaciones y conclusiones del Grupo de Trabajo se consignan más adelante en las secciones A a C del capítulo II.

10. El Grupo de Trabajo inició un intercambio preliminar de pareceres sobre otras posibles cuestiones que debía abarcar la ley uniforme, tal como se indica en la sección D del capítulo II.

II. POSIBLES CUESTIONES QUE PLANTEA UNA LEY UNIFORME SOBRE GARANTÍAS Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE

A. *Ámbito sustantivo de la ley uniforme*I. *Debate general sobre el objetivo y el ámbito sustantivo de la ley uniforme*

11. Se hicieron observaciones generales sobre el objetivo de la futura ley uniforme, así como su ámbito sustantivo. En cuanto al objetivo de la ley uniforme, se sugirió que la ley uniforme debía desempeñar una función de enlace, superando las disparidades esenciales entre los distintos sistemas jurídicos. Su ámbito debía ser modesto y centrarse en cuestiones esenciales, tales como la validez y el valor ejecutivo, su período de vigencia y expiración, responsabilidad de las partes y objeciones al pago. Se opinó que la ley uniforme no debía restringir indebidamente la autonomía de la voluntad y que la forma de ley modelo era preferible a la de una convención. Sobre el último punto, el Grupo de Trabajo convino en que resultaba prematuro adoptar una decisión en esta etapa temprana de los trabajos.

12. Se dijo además que la ley uniforme no debía afectar adversamente la práctica firme y establecida de las garantías y la carta de crédito ni su ulterior desarrollo. A este respecto, se sugirió que la ley uniforme debía tratar de ser coherente con las normas uniformes pertinentes elaboradas por la Cámara Internacional de Comercio. A fin evitar la falta de coherencia o los conflictos, la ley uniforme debía centrarse en aquellas cuestiones que no podían ser reglamentadas eficazmente mediante normas contractuales³.

³Véase también el debate en los párrs. 62, 63, 66 y 67, *infra*.

13. En cuanto a los tipos de instrumento que había de abarcar la ley uniforme, la opinión predominante fue que la ley uniforme debería concentrarse en las garantías independientes y las cartas de crédito contingente y que podría ampliarse a las cartas de crédito comercial tradicionales cuando resultara útil, habida cuenta de su carácter independiente y la necesidad de reglamentar también las cuestiones pertinentes.

14. Se opinó que la carta de crédito contingente debía tratarse separadamente de la garantía independiente, debido a su distinto origen funcional. Sin embargo, la opinión predominante se inclinó a favor de un tratamiento conjunto de ambos instrumentos, en vista de su carácter jurídico operacional común y equivalencia funcional. La ley uniforme podía adoptar una denominación común para ambos instrumentos, tal como el término "carta de garantía" sugerido por la Secretaría. Se expresó el parecer de que un posible nombre genérico que abarcara también a la carta de crédito comercial, es decir, que englobara a los tres tipos de instrumentos independientes que había de abarcar la ley uniforme cuando ello resultara posible y apropiado, podía ser, por ejemplo, el de "garantía financiera independiente".

2. Posibles elementos de una definición de "carta de garantía"

15. El Grupo de Trabajo discutió los posibles elementos de una definición de "carta de garantía" sobre la base de las consideraciones y sugerencias que figuraban en la nota anteriormente mencionada (A/CN.9/WC.II/WP.65, párrs. 21 a 47). En el entendimiento de que la discusión de dichos elementos, aunque primariamente se referían a la definición de "carta de garantía", era también pertinente para un examen ulterior para la formulación de normas dispositivas.

a) Obligación independiente de pagar

16. El Grupo de Trabajo convino en que la definición de carta de garantía debía contener la idea de una obligación independiente de pagar. El término "obligación", o posiblemente "promesa", se juzgó preferible a expresiones como "contrato", "acuerdo" o "concierto", ya que no se pronunciaba sobre la controvertida cuestión de la caracterización jurídica como unilateral o bilateral. Según la opinión, la expresión "pagar" era demasiado estrecha, y tal vez resultara más adecuado utilizar las expresiones "cumplir" o "abonar". Por lo que se refiere al objeto del pago, se afirmó que debía entenderse que era de carácter financiero.

17. Con respecto a la calificación de la obligación como "independiente", el Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que era éste un elemento importante que debía incluirse en la definición, especialmente a efectos de establecer una clara distinción con las garantías accesorias, que tenían que ser excluidas de la ley uniforme. Se hizo observar que el concepto de independencia de la obligación del garante se refería principalmente a la denominada operación subyacente entre el deudor principal y el beneficiario, pero también a otras relaciones, tales como las relaciones

entre el garante y el deudor principal, y entre el garante y un contragarante.

18. En cuanto a los posibles modos de expresar el concepto de independencia, se sugirió que el garante podría verse imposibilitado de invocar contra el beneficiario las excepciones que el deudor principal podría invocar contra el beneficiario o que el deudor principal podría invocar contra el garante, especialmente con motivo de incompatibilidad entre las instrucciones del deudor principal y la carta de garantía emitida. Algunos opinaron que esta expresión de independencia era más adecuada que una en términos más categóricos tales como "la garantía es independiente de cualquier operación subyacente u otro tipo de relación". Preocupaba que esta última expresión pudiera interpretarse como una prohibición absoluta de acudir a cualquier instancia relacionada con la operación subyacente y, de este modo, por ejemplo, impedir el posible recurso a dicha instancia en caso de fraude o abuso de derecho.

19. En una vena similar, se opinó que la expresión de independencia no debía ser demasiado categórica y absoluta para no obstaculizar el examen adecuado de cuestiones más específicas, tales como la admisibilidad de condiciones preestablecidas, condiciones de pago no documentarias u otros términos de garantía convenidos. Por consiguiente, se concluyó que la definición debía incluir una declaración de principio y que el concepto de independencia tenía que refinarse y elaborarse en el contexto de varias normas dispositivas.

b) Cumplimiento de los términos y condiciones

20. El Grupo de Trabajo convino en que el cumplimiento de los términos y condiciones expresados en la carta de garantía debía incluirse como un elemento de la definición de carta de garantía, incluso aunque pudiera considerarse como un requisito obvio. Su inclusión ayudaría a caracterizar la obligación y aclarar que ésta quedaba configurada únicamente por aquellos términos expresados en la carta de garantía, y no por condiciones ajenas a ella. Se expresó el entendimiento de que la referencia al cumplimiento no se pronunciaba sobre cuestiones tales como la de dilucidar si ciertos términos o condiciones podían ser inadmisibles o si se precisaban ciertos términos o condiciones para la validez de la carta de garantía.

c) Suma definida o determinable y moneda de pago

21. Se hizo observar que la referencia al dinero o moneda de pago podía resultar demasiado restringida, ya que excluiría, por ejemplo, una obligación de pagar en oro. Por consiguiente se sugirió utilizar una redacción concebida en términos más amplios, como por ejemplo "el pago especificado en la carta de garantía". En el entendimiento de que dicha referencia se incluía en la definición a efectos de expresar simplemente un principio, sin tratar de dilucidar cuestiones específicas, tales como la admisibilidad de un medio concreto de pago o la posible necesidad de prever un mecanismo de conversión.

22. El Grupo de Trabajo acordó que no era preciso que la suma pagadera estuviera definida pero que, por lo

menos, debía ser determinable. Se indicó que en la práctica se utilizaban las cartas de garantía sin una suma definida y, por ejemplo, en ellas se prevenían reducciones en función de la disminución de los riesgos cubiertos por la garantía (por ejemplo, el progreso de los trabajos cubiertos por una garantía de cumplimiento). Se expresó especial preocupación de que la determinación necesaria en dichos casos pudiera socavar la naturaleza independiente de la obligación, a no ser que se especificara que la suma se proporcionaría en plazos definidos. A fin de responder a esas preocupaciones, se sugirió que la determinación debía ser de tal naturaleza que pudiera efectuarla fácilmente el garante, por ejemplo, sobre la base de documentos claramente especificados.

d) *Reclamación dentro de un plazo determinado*

23. El Grupo de Trabajo convino en que la reclamación del pago había de efectuarse dentro de un plazo determinado de validez o eficacia. A tal fin, era necesario que hubiera certidumbre en cuanto al momento exacto en que el plazo comenzaba a correr, es decir, la fecha de constitución o eficacia. También era importante determinar el momento exacto de expiración, bien fuera una fecha de expiración o la expiración en función de un acontecimiento dado, que debía determinarse sobre la base de un documento o, posiblemente, de otros medios fácilmente asequibles. Ambas cuestiones tenían que tratarse en las normas dispositivas de la ley uniforme.

24. Se indicó que, en la práctica, había cartas de garantía en las que no se especificaba un período de validez o eficacia. En vista de esa práctica, la ley uniforme no debía exigir que las cartas de garantía incluyeran dicha especificación. Sin embargo, se expresó inquietud acerca de dichas obligaciones con validez indeterminada. Las obligaciones perpetuas se consideraron perturbadoras y poco convenientes desde el punto de vista comercial, debido a su falta de finalidad. También planteaban problemas de reglamentación, en vista de su continua exposición a responsabilidades y riesgos. Además creaba incertidumbre en el sentido de que podrían verse afectadas por la prescripción, en virtud de una ley aplicable que podría ser difícil de determinar. Sobre este punto, se opinó que se necesitaba estudiar más a fondo los posibles efectos de la prescripción en las obligaciones sin período de validez especificado.

25. En respuesta a estas preocupaciones, se sugirió que la ley uniforme debía proporcionar un período límite de, por ejemplo, cinco o diez años para aquellas cartas de garantía en las que no se especificara un período de validez. Se expresó la inquietud de que dicha disposición, si impedía la expedición de cartas de garantía con especificación de validez perpetua, tal vez no fuera aceptable para todos los Estados⁴.

e) *Fin para el que se expide la carta de garantía*

26. El Grupo de Trabajo acordó que la definición de carta de garantía no debía incluir el requisito de que en ella se expresara el fin para el que se había expedido.

f) *Compromiso por escrito*

27. La opinión predominante fue que la cuestión de la forma que debía revestir la carta de garantía no debía tratarse en la definición de carta de garantía que era pertinente para el ámbito sustantivo de la ley uniforme sino en una norma dispositiva relativa a la constitución válida de la carta de garantía.

28. Se expresaron opiniones divergentes respecto de si debía exigirse la forma escrita. Según una opinión, la forma escrita era necesaria para confirmar la seriedad del compromiso y para proporcionar una prueba plausible y con valor ejecutorio de dicho compromiso. El requisito de forma podía definirse en términos amplios, a fin de incluir el equivalente del mensaje electrónico u otros medios que sirvieran a tal efecto. Según otra opinión, la ley uniforme debía ser liberal a este respecto y no imponer restricciones tales como la relativa a la forma, incluso aunque los compromisos orales apenas si existían en la práctica. No obstante, de conformidad con el enfoque adoptado en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980), se podía dejar a los Estados la opción de incluir el requisito al aplicar la ley uniforme. En cuanto a esta última sugerencia, se hizo observar que la redacción de esa Convención tal vez tendría que ser ajustada en vista de la diferencia entre un contrato de compraventa y una carta de garantía, y que el mecanismo de las reservas sólo podría utilizarse si la ley uniforme se aprobaba en forma de convención⁵.

29. Se pidió a la Secretaría que preparara proyectos alternativos que reflejaran ambas opiniones. Al hacerlo, debía considerar la cuestión de distinguir entre la creación original de una carta de garantía y las enmiendas subsiguientes, habida cuenta de que las enmiendas muchas veces se introducían verbalmente. Además, los proyectos de disposición deberían referirse a la cuestión adicional de la autenticación.

g) *Emitida por un banco u otro garante, a petición de un cliente (deudor principal, parte solicitante o parte titular de la cuenta)*

30. El Grupo de Trabajo acordó que la ley uniforme debía abarcar no sólo las cartas de garantía expedidas por los bancos, sino también las expedidas por otras instituciones o personas. Hubo entendimiento de que esa amplia cobertura no debía interferir con los reglamentos de un Estado que prohibieran a ciertas instituciones o personas expedir cartas de garantía. Se sugirió además que la inclusión de otros garantes, además de los bancos, no debía significar que las normas de conducta que de ellos se esperaba fueran inferiores a las exigidas en una práctica seria de operaciones de cartas de garantía y de crédito.

31. En cuanto al posible elemento de que la carta de garantía sea expedida a petición de otra persona, se expresó preocupación por su posible efecto restrictivo, en el sentido de no ser adecuado para contragarantías y para aquellos casos excepcionales en que una carta de garantía

⁴Véase también el debate en los párrs. 44 a 46, *infra*.

⁵Véase también el debate en los párrs. 103 a 106, *infra*.

era expedida por una entidad en nombre propio. Se convino en que al formular el elemento de la emisión de la carta de garantía a petición de un cliente debía tratarse de disipar esas preocupaciones.

32. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que los términos que había que utilizar en la ley uniforme para las distintas partes que intervenían en las operaciones de cartas de garantía tenían que elegirse cuidadosamente, teniendo en cuenta los usos actuales en diferentes partes del mundo y la necesidad de elaborar versiones correspondientes en los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas.

h) Pagos a otra parte (beneficiario)

33. El Grupo de Trabajo convino en que la definición de "carta de garantía" debía contener el elemento de la obligación de pagar "a otra parte", que se denominaría "beneficiario".

34. A ese respecto se sugirió que en la ley uniforme debían definirse varios otros términos, por ejemplo, negociación, transferencia, asignación, documento, pagar, cumplir, uso común en materia de carta de crédito. El Grupo de Trabajo decidió examinar esa sugerencia en una etapa posterior⁶.

3. Relaciones de las que debe ocuparse la ley uniforme

a) Relación entre garante y beneficiario

35. Se hizo observar que cabía esperar que los derechos y obligaciones del garante y del beneficiario se elaboraran en el cuerpo de las normas dispositivas de la ley uniforme. Por consiguiente, se afirmó que el principio ya enunciado de que la ley uniforme debía limitarse a tratar únicamente los elementos estrictamente necesarios para colmar las diferencias entre los sistemas jurídicos resultaba de especial pertinencia en este contexto. Con respecto a la relación entre el garante y el beneficiario, esos elementos podrían abarcar cuestiones tales como la independencia de la obligación del garante, la irrevocabilidad de la obligación, el momento en que se constituía la obligación, el momento de expiración y el plazo de prescripción, a efectos de presentar reclamaciones.

36. Según otra opinión, la ley uniforme podría incluir más detalles que los sugeridos *supra*. Se hizo observar que la finalidad de la ley uniforme sería unificar la legislación. Las cuestiones jurídicas no abarcadas en la ley uniforme se solucionarían en la práctica recurriendo a otras normas de derecho nacional que no serían uniformes. Por lo tanto, se sugirió que cuando la Secretaría preparara el primer proyecto de ley uniforme, incluyera el mayor número de detalles posible. El Grupo de Trabajo podría entonces suprimir aquellas disposiciones que no juzgara necesarias.

37. El Grupo de Trabajo discutió la conveniencia de incluir en la ley uniforme una indicación clara de la caracte-

rización jurídica de la obligación del garante. Según una opinión, la ley uniforme debía indicar claramente que la obligación del garante era de naturaleza contractual. Una consecuencia de dicha caracterización sería que el garante no asumiría obligación alguna hasta que el beneficiario hubiera aceptado los términos de la carta de garantía.

38. Según otra opinión, la ley uniforme debía redactarse de manera tal que se evitara el uso de conceptos. Se afirmó que en varios sistemas jurídicos no estaba claro actualmente cuál era la caracterización jurídica adecuada que cabía aplicar a las distintas relaciones. En cuanto a la sugerencia de que la obligación del garante debía caracterizarse como contractual, se adujo que ello causaría problemas con respecto a la transferencia a un tercero de los derechos del beneficiario en virtud de la carta de garantía.

39. Análogamente, el Grupo de Trabajo decidió que era preferible no tratar de determinar la fuente original de los términos de una carta de garantía. Se indicó que en muchos casos era el beneficiario quien decidía los términos que estaba dispuesto a aceptar; era el deudor principal quien comunicaba al garante cuáles serían los términos, mientras que era el garante quien expedía la carta de garantía. Si la fuente original de los términos se consideraba importante, podría ser también pertinente para las cuestiones de interpretación de la carta de garantía, a efectos de la determinación del derecho aplicable.

b) Relación entre garante y deudor principal

40. El Grupo de Trabajo señaló que en su anterior período de sesiones había prevalecido la opinión de que la relación entre el garante y el deudor principal debía mantenerse claramente separada de la que vinculaba al primero con el beneficiario y, como tal, no entraba en el ámbito de la ley uniforme (A/CN.9/316, párr. 136). Sin embargo, de conformidad con la decisión adoptada con respecto a la relación entre el garante y el beneficiario, se decidió que cuando la Secretaría preparara el primer proyecto de la ley uniforme incluyera el mayor número de detalles posible, y que el Grupo de Trabajo podría posteriormente suprimir lo que no juzgara necesario.

c) Relación entre garante y contragarante

41. El Grupo de Trabajo confirmó su decisión del anterior período de sesiones de que era adecuada la inclusión en la ley uniforme de la relación entre el garante y contragarante, puesto que se trataba, en sustancia, de una relación de garantía (A/CN.9/316, párr. 135).

42. Aunque la mayoría de las cuestiones con respecto a la contragarantía eran las mismas que surgían con respecto a la garantía principal, es decir, independencia de la obligación del garante, irrevocabilidad de la obligación, momento en que se constituyó la obligación, cuándo expira el plazo de prescripción dentro del que pueden presentarse reclamaciones, la carta de contragarantía planteaba las cuestiones específicas del posible derecho del contragarante de subrogarse en los derechos del garante, y de la independencia de la carta de contragarantía respecto de la garantía principal. Se dijo que se planteaban dos tipos diferentes de independencia: en primer lugar, el

⁶Véase también el debate en los párrs. 77 a 81, *infra*.

contragarante estaba obligado a pagar únicamente según los términos de la carta de contragarantía que había expedido. Los términos de esa carta de garantía podían ser completamente distintos de los términos de la carta de garantía principal. Por ejemplo, la garantía principal podía ser accesoria mientras que la contragarantía era abstracta. En segundo lugar, el contragarante no examinó los documentos con cargo a los cuales se pagó al garante; el contragarante desempeñaba la función de reembolso del garante principal.

43. Se expresaron dudas en el Grupo de Trabajo sobre si hubo alguna vez un banco confirmante respecto de una garantía, y, por consiguiente, si la referencia a dicha parte sería adecuada en la ley uniforme. Sin embargo, se hizo observar que la ley uniforme podía también aplicarse a ciertos aspectos de créditos documentarios, en cuyo caso cabía esperar la referencia a un banco confirmante.

44. Al igual que sucedió anteriormente (véase el párrafo 24, *supra*), se expresó preocupación por la duración del período durante el que podría invocarse la garantía. Se hizo observar que en virtud de la legislación de algunos países la garantía, y por consiguiente la contragarantía, podían invocarse hasta que el documento que contenía la garantía hubiera sido devuelto al garante, lo que podía resultar en una responsabilidad perpetua. En otros casos, el período podría ser por un tiempo finito pero en extremo largo, incluso aunque en la carta de garantía se especificara un plazo más breve. La posibilidad de invocar la carta de garantía durante largos períodos planteaba problemas con las autoridades de reglamentación bancaria en algunos países en donde los bancos contragarantes estaban ubicados. Además, las normas sobre adecuación de capital, en virtud del acuerdo de Basilea, harían aumentar los costos de la responsabilidad, debido a la vigencia continuada de la contragarantía, para el banco contragarante.

45. Se sugirió que esos problemas podrían obviarse si la ley uniforme estipulaba un plazo límite para poder hacer efectiva la garantía, incluida la contragarantía. En respuesta a lo anterior se dijo que dicho enfoque no sería eficaz; no cabía esperar que la ley uniforme fuera aprobada por todos los Estados, ni tan siquiera por todos los Estados de bancos contragarantes. Por consiguiente, los Estados que actualmente exigían garantías que pudieran invocarse durante lo que se consideraba un período excesivamente largo siempre podrían pedir al deudor principal que deseaba asegurar el contrato subyacente que recurriera a un banco dispuesto a emitir una contragarantía según los términos deseados.

46. Como posible solución al problema, se sugirió que la ley uniforme podía estipular un plazo límite para la presentación de reclamaciones en virtud de una garantía. El plazo límite regiría a menos que en la garantía, o en la contragarantía, se especificara un plazo más largo.

4. Restricción a las cartas de garantía internacionales

47. Según una opinión, la ley uniforme debía ocuparse únicamente de las cartas de garantía internacionales. Una

de las razones que se adujeron, que no era de por sí determinante, era que la Comisión tenía la función de procurar la unificación y armonización progresivas del derecho mercantil internacional. Otra razón más pertinente era la de que muchos legisladores que tal vez estarían dispuestos a adoptar la ley uniforme si ésta se ocupara únicamente de las transacciones internacionales podrían no estar dispuestos a adoptarla si se aplicaba también a las transacciones nacionales. También se señalaron algunas de las disposiciones que finalmente se aprobaron tal vez no resultarían adecuadas para las transacciones nacionales, como, por ejemplo, la definición de "dinero", que cabía esperar que se refiriera a unidades de cuenta.

48. Se indicó que, a pesar de esos argumentos, tal vez no conviniera tomar una decisión definitiva sobre el requisito de la internacionalidad hasta que se hubieran elaborado las disposiciones sustantivas. Se dijo que los elementos esenciales de una garantía independiente eran los mismos, ya se tratara de una transacción de garantía nacional o internacional. Por consiguiente, una vez redactadas las disposiciones sustantivas podrían resultar aceptables a muchos Estados para las transacciones internas. Se sugirió que las disposiciones sustantivas podrían resultar más aceptables para las transacciones nacionales si quedaba claro que la ley uniforme no se iba a aplicar a las transacciones relacionadas con el consumo.

49. Con respecto a la conveniencia de que la Comisión preparara una ley uniforme que pudiera aplicarse a las transacciones nacionales, se observó que el Grupo de Trabajo de la Comisión sobre el Nuevo Orden Económico Internacional había decidido preparar una ley modelo sobre adquisiciones que se aplicaría tanto a las adquisiciones internas como a las internacionales. Dicho Grupo de Trabajo opinaba que ése era el mejor método de armonizar la legislación relativa a las adquisiciones internacionales.

50. Se sugirió que la cuestión de si la ley uniforme se debía limitar a tratar las transacciones de garantía internacionales tenía especial importancia si la ley uniforme se iba a aprobar finalmente en forma de convención, pero que tendría menor importancia si la ley uniforme se aprobaba en forma de ley modelo, ya que en ese caso cualquier Estado podría adoptarla para las transacciones de garantía nacionales si así lo deseaba.

51. Cuando el Grupo de Trabajo pasó a examinar los posibles criterios de internacionalidad que se podían aplicar si la esfera de aplicación de la ley uniforme se restringía de esa forma, se señalaron dos consideraciones de política a veces conflictivas. Por una parte, el personal bancario y cualquier otro tipo de personal que tramitara una carta de garantía debería poder determinar fácilmente si la ley uniforme se aplicaba a aquélla. Por otra parte, si había posibilidades de ello, la ley uniforme se debería aplicar a toda la relación de garantía, incluida la garantía principal y cualesquiera contragarantías. La primera de esas consideraciones de política exigiría que la existencia de los criterios vinculantes constara en el anverso de la propia carta de garantía. También se vería favorecida dicha política si la exposición que figuraba en el anverso

de la carta de garantía determinara la aplicación de la ley uniforme con respecto a cualquier parte que no hubiera participado en la inclusión de hechos falsos en la carta de garantía. La segunda de esas consideraciones de política podría exigir una investigación de los hechos que no pudieran determinarse con arreglo al anverso de la carta de garantía.

52. Recibieron apoyo los primeros tres criterios posibles enunciados en el párrafo 54 de la nota de la Secretaría, a saber, *a)* garante y beneficiario tienen sus establecimientos en Estados diferentes; *b)* el lugar de emisión y el lugar del establecimiento de la parte solicitante (deudor principal o contragarante) están situados en Estados diferentes; *c)* el lugar de emisión y el lugar de pago están situados en Estados diferentes. También se sugirió que se indicaran los tres criterios como otros posibles motivos de aplicación de la ley uniforme.

53. Se observó que algunos posibles criterios, tales como el lugar de emisión y el lugar de pago, podrían no ser pertinentes al carácter de la garantía y que, en todo caso, se podrían manipular fácilmente. Se señaló que en la típica relación de garantía de cuatro partes, por ejemplo, una garantía principal y una contragarantía, sólo el garante de la garantía principal (beneficiario de la contragarantía) y el contragarante serían de diferentes Estados. A consecuencia de ello, si los criterios de internacionalidad se limitaran al lugar del establecimiento del garante y el beneficiario, sólo estaría sujeto el contragarante a la ley uniforme.

54. Otra sugerencia consistió en que una carta de garantía debía quedar comprendida en la esfera de aplicación de la ley uniforme si se emitía en relación con una transacción comercial internacional. En apoyo de esto se señaló que esa internacionalidad por referencia era ya conocida, sobre todo con respecto al arbitraje comercial internacional, en el que la internacionalidad del arbitraje podría venir determinada por la internacionalidad de la relación origen de la controversia. Se planteó la cuestión de cómo cabía esperar que el personal que se encargara de tramitar la carta de garantía supiera si la operación subyacente era internacional. También se sugirió que ese criterio para la esfera de aplicación podría plantear dudas en cuanto a la independencia de la garantía de la operación subyacente.

55. Según otro enfoque, la ley uniforme debía contener una referencia general a la internacionalidad, acompañada de los tres criterios mencionados anteriormente como ejemplos. Correspondería a los tribunales determinar si otras situaciones fácticas eran suficientemente internacionales para llevar a la carta de garantía a la esfera de aplicación de la ley uniforme. En apoyo de ese enfoque se dijo que haría que la ley uniforme se aplicara al mayor número posible de cartas de garantía internacionales. Como respuesta se señaló que la fórmula era demasiado vaga para que pudiera serle de utilidad al personal encargado de tramitar cartas de garantía.

56. Se sugirió que, con arreglo al principio de la autonomía de las partes, éstas deberían poder decidir si se aplicaba la ley uniforme a la carta de garantía. Se arguyó

en apoyo de esto que, en la práctica, ese sistema reduciría la importancia de cualquier criterio objetivo de internacionalidad. Se señaló en respuesta que a los legisladores de muchos Estados no les resultaría aceptable ese enfoque. Sin embargo, se observó que la sugerencia hecha anteriormente, de que la exposición que figuraba en la carta de garantía sirviera para determinar los hechos correspondientes para los fines de decidir si la carta de garantía estaba sujeta a la ley uniforme tenía en cierto modo el mismo efecto de permitir que las partes decidieran la aplicación o no de la ley uniforme.

57. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara otras versiones en borrador de una prueba de internacionalidad, teniendo en cuenta las opiniones y sugerencias mencionadas anteriormente.

B. La autonomía de la voluntad de las partes y sus límites

1. Reconocimiento expreso de la autonomía de las partes

58. Se planteó la cuestión de si era necesario que en la ley uniforme se indicara expresamente que, con arreglo al principio de la autonomía de las partes, un garante podía acceder a otorgar una garantía independiente. Se señaló que la existencia del principio y su aplicación a la creación de una garantía independiente era algo evidente de por sí. Se dijo en respuesta a esto que, respecto de muchos países, no sería necesario hoy día hacer una declaración expresa a ese efecto en la ley uniforme, sobre todo cuando se tratara de garantías independientes otorgadas en relación con transacciones internacionales, pero que no habría ocurrido así hace diez años, cuando no se reconocía del todo la idea de una garantía independiente. Incluso hoy debía haber sin duda muchos Estados en los que no se reconocía el principio claramente y sería conveniente expresarlo inequívocamente en la ley uniforme.

59. Se observó que, aunque el principio de la autonomía de las partes permitiría en general la creación de garantías independientes en las transacciones internacionales, podrían plantearse dudas en algunos Estados en cuanto a permitir su plena aplicación a algunas transacciones internas, sobre todo las que no fueran de índole comercial. Además, el principio de la autonomía de las partes que pudiera establecerse en la ley uniforme no tendría el efecto de anular las disposiciones reglamentarias de la legislación nacional que prohibieran a determinadas entidades otorgar garantías independientes o contuvieran otras normas especiales a ese respecto.

60. El principio de la autonomía de las partes tendría además el efecto de permitir que las partes en una garantía independiente se apartaran de las disposiciones de la ley uniforme que no se indicara que eran de carácter obligatorio. Sería necesario indicar más adelante qué disposiciones de la ley uniforme eran de carácter obligatorio y que de éstas no habría posibilidad de apartarse. Se señaló que dos limitaciones a la autonomía de las partes que ya podían preverse entraban en el ámbito de la aplicación, a saber, que las partes en una transacción interna no podían

acogerse a las disposiciones de la ley uniforme indicando que la transacción era internacional y que dichas partes no podían determinar las condiciones de una garantía accesoria y convertirla en garantía independiente simplemente utilizando esas palabras. Sin embargo, se observó que en algunos países se podía considerar que una garantía era accesoria a menos que en la carta de garantía se indicara específicamente que era independiente.

2. Posible remisión a reglas y usos o costumbres uniformes

61. El Grupo de Trabajo estaba de acuerdo en que la ley uniforme no se debía remitir expresamente ni a las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios (RUU) ni a las Normas Uniformes relativas a las garantías (NUG). Se señaló que la Cámara de Comercio Internacional (CCI) no se había puesto de acuerdo todavía con respecto a estas últimas y de momento no se podía saber cuál sería el texto definitivo ni la medida en que serían utilizadas. En cuanto a las RUU, la CCI había anunciado su intención de revisar el texto actual. Se dijo que no sería adecuado remitirse en un texto legislativo de la índole de la ley uniforme a otro texto sujeto a su vez a revisiones periódicas. Sin embargo, se sugirió que podría hacerse referencia a uno de ellos o a los dos en un preámbulo a la ley uniforme.

62. El Grupo de Trabajo estaba también de acuerdo en que las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios y, potencialmente, las Normas Uniformes relativas a las garantías eran importantes compilaciones de los usos y la práctica en la esfera de los compromisos independientes. Además, se sugirió que el hecho mismo de que las RUU y las NUG pudieran revisarse y actualizarse más fácilmente de acuerdo con los cambios en la práctica bancaria de lo que podría la ley uniforme, hecho que había contribuido a que no fuera conveniente mencionarlos por su nombre en la ley uniforme, quería decir que sería prudente limitar el alcance sustantivo de la ley uniforme a las cuestiones que no pudieran tratarse fácilmente en compilaciones de la práctica bancaria como las RUU y las NUG.

63. En respuesta se señaló que, si bien las RUU o las NUG podrían llenar las lagunas que quedarán entre las disposiciones obligatorias de la ley uniforme y las disposiciones de la propia carta de garantía, dichas lagunas podrían llenarse también con disposiciones de la legislación nacional distintas de las incluidas en la ley uniforme. El que se pudieran llenar esas lagunas con disposiciones de la legislación nacional distintas de la ley uniforme dependería en parte del alcance de las RUU o las NUG y de si uno de esos textos era aplicable a la carta de garantía concreta. A ese respecto se señaló que, si bien había algunos sistemas jurídicos en los que los tribunales aplicarían las RUU como derecho consuetudinario, había otros en los que se aplicarían en virtud del contrato y sólo si las partes las incorporaban a la carta de garantía remitiéndose a ellas. Algunos participantes sugirieron que, como consecuencia de ello, tal vez fuera conveniente que la ley uniforme abarcara por lo menos algunas de las cuestiones incluidas actualmente en las RUU. Se expresó la opinión de que sería conveniente que hubiera un alto

grado de coordinación entre la CNUDMI en su preparación de la ley uniforme y la CCI en su revisión de las RUU y su labor destinada a finalizar las Normas Uniformes.

64. Se sugirió que, aun cuando en la ley uniforme no se mencionaran por su nombre ni las RUU ni las NUG, se podría hacer en ella referencia a los usos o costumbres, tal vez utilizándose una fórmula basada en el modelo del párrafo 2 del artículo 9 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980), que dice lo siguiente:

“Salvo pacto en contrario, se considerará que las partes han hecho tácitamente aplicable al contrato o a su formación un uso del que tenían o debían haber tenido conocimiento y que, en el comercio internacional, sea ampliamente conocido y regularmente observado por las partes en contratos del mismo tipo en el tráfico mercantil de que se trate.”

65. Se señaló en respuesta que la fórmula utilizada en esa Convención tenía sentido en el contexto del derecho de compraventa, en el que las partes tenían absoluta libertad para redactar su contrato como desearan, pero que no resultaba apropiado utilizarla en el contexto de las garantías independientes, donde muchas de las disposiciones de la ley uniforme tendrían carácter imperativo.

3. Posibles límites a la autonomía de las partes

a) Límites establecidos en las disposiciones obligatorias

66. El Grupo de Trabajo convino en que la autonomía de las partes se reconocería en la ley uniforme dentro de ciertos límites que la ley debía indicar claramente. Como se sugirió en el 12.º período de sesiones, la ley uniforme podría establecer determinadas normas de responsabilidad e imponer el requisito de la buena fe. Esas normas de responsabilidad podrían figurar como límites a las cláusulas de exención y, por ejemplo, hacer responsables a los garantes por no actuar de buena fe o con un cuidado razonable, según lo establecido en el artículo 15 del proyecto de Reglas Uniformes relativas a las garantías de la CCI.

67. A ese respecto, se expresó preocupación por que la ley uniforme pudiera repetir o contradecir las Normas Uniformes preparadas por la CCI, en particular los artículos 15 y 16 de las Reglas y Usos Uniformes, que se refieren a la cuestión de la responsabilidad bancaria. A fin de evitar contradicciones no convenientes, era preciso que las dos organizaciones colaboraran estrechamente entre sí. El observador de la CCI explicó la necesidad de revisión de las RUU y las medidas de organización previstas al respecto, y expresó la esperanza de que la Comisión ayudara a realizar esas actividades, como había hecho en relación con anteriores revisiones.

b) Exclusión de las condiciones de pago no documentarias

68. El Grupo de Trabajo examinó el problema de las condiciones de pago no documentarias sobre la base de las

deliberaciones consignadas en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.65, párrs. 28 y 29 y 74 a 82). Se hicieron varias declaraciones con miras a determinar claramente el alcance del problema.

69. Se señaló que el problema que se examinaba afectaba únicamente a las condiciones de pago y no a unas condiciones preexistentes de eficacia de la carta de garantía, y que sólo afectaba a las condiciones en el sentido estricto de la palabra, es decir, a aquellas que hacían depender el pago de un acto o acontecimiento futuro incierto. Se señaló que la demanda o reclamación del pago se podía considerar documentaria si se hacía por escrito, ya que el término "documento" incluía cualquier "escrito". A ese respecto se observó que se podían distinguir diferentes categorías de "garantías documentarias", según cuántas de las siguientes condiciones de pago se estipularan: reclamación por escrito, declaración del beneficiario acerca de la falta de pago del deudor principal, especificación por el beneficiario de las obligaciones no cumplidas por el deudor principal, documentos de apoyo de un tercero.

70. Por último, se señaló que el problema que se examinaba era diferente del planteado por una posible condición no indicada en la carta de garantía. Esa condición ajena que podían acordar las partes en una etapa posterior planteaba diferentes problemas, como el de la validez formal de las enmiendas a la carta de garantía.

71. Se consideró que el meollo del problema que se examinaba era el hecho de que las condiciones de pago no documentarias exigían la determinación o verificación de los hechos y que esas condiciones podían socavar el carácter independiente de la obligación de pagar. Aunque incluso el manejo de documentos no siempre estaba exento de problemas, la necesidad de determinar los hechos, que podía llevar un tiempo excesivo, crear dificultades o hacer que el garante se viera enzarzado en disputas entre otras partes, imponía una carga inconveniente al garante y obstaculizaba la prontitud del pago con arreglo a la carta de garantía. Tal como se expresaba en la máxima "los bancos se ocupan de documentos y no de productos", el carácter documentario o representativo de las condiciones de pago estaba estrechamente vinculado al concepto de independencia.

72. Se señaló que las condiciones no documentarias relativas a la transacción subyacente suscitaban a menudo dudas con respecto al carácter independiente de la obligación y que se trataba de una cuestión de interpretar si una obligación concreta era de hecho independiente o accesoria. Si bien la ley uniforme podría proporcionar orientación mediante una norma de interpretación sobre esa cuestión crucial, era evidente que no iba a estar incluida una garantía accesoria en la ley uniforme. En consecuencia, el problema que se examinaba se limitaba, para los fines de la ley uniforme, a las condiciones de pago no documentarias que acompañaban a las obligaciones independientes.

73. Se expresaron diversas opiniones en cuanto al tratamiento de las condiciones no documentarias en la ley uniforme. Según una opinión, la ley uniforme no debía

ocuparse del problema, ni mucho menos prohibir esas condiciones o transformarlas en condiciones documentarias. Se declaró en apoyo de esto que se debía reconocer plenamente el acuerdo de las partes y que para que hubiera certidumbre era necesario que se cumplieran las condiciones convenidas. Además, la cuestión de si una condición no documentaria constituía una carga inconveniente o inaceptable para el garante debía dejarse al criterio comercial del garante al contraer esa obligación.

74. Según otra opinión, el problema no se debía tratar mediante una norma específica relativa a las condiciones no documentarias sino en el ámbito de una norma general que permitiera suficiente discreción para tratar la posible variedad de casos de una manera práctica. Esa norma se podría referir al cumplimiento estricto o podría definir el grado de cuidado de un verificador de documentos razonable en un banco.

75. Sin embargo, prevaleció la opinión de que la ley uniforme debía prever que las condiciones de pago no documentarias se interpretaran como condiciones documentarias, a menos, naturalmente, que la obligación no fuera independiente y no entrara, por lo tanto, en el ámbito de la ley uniforme. Si bien esa conversión podría ser contraria a las expectativas de una o más de las partes, se esperaba que esa preocupación disminuyera con el tiempo al familiarizarse cada vez más las partes con la disposición pertinente, relativa a la conversión. En cuanto a la forma de conversión, es decir, qué clase de documento sería necesario, se sugirió que debía bastar una declaración del beneficiario certificando el hecho o acontecimiento en cuestión o, si así lo prefería, un certificado de un tercero pertinente.

C. Posibles normas de interpretación

76. Sobre la base del debate descrito en la nota de la Secretaría (párrs. 83 a 99), el Grupo de Trabajo examinó de qué manera la ley uniforme podría orientar en la interpretación de los términos utilizados en ella y del texto de las cartas de garantía.

1. Definiciones

77. El Grupo de Trabajo convino en que la ley uniforme debía definir los términos esenciales utilizados en ella. Al formular las definiciones, debía tenerse debidamente en cuenta la terminología utilizada en la práctica internacional sobre garantías y cartas de crédito y los posibles cambios futuros. Por ello, debía tenderse a establecer un claro entendimiento común que no fuera excesivamente detallista o formalista. En particular, respecto a las RUU, se sugirió que debían evitarse disparidades en las definiciones de dos textos elaborados internacionalmente que se referían a la misma materia.

78. Se señaló que, en esta etapa temprana del proyecto, era difícil resolver la cuestión de qué términos debían definirse. Sólo podría darse una respuesta definitiva cuando fuera evidente qué cuestiones abarcaría la ley uniforme y qué normas dispositivas contendría. De modo

similar, sólo en una etapa posterior podría decidirse si las definiciones debían reunirse en artículos colocados en la primera parte de la ley uniforme o si al menos algunas definiciones debían colocarse en el contexto de las normas dispositivas sustantivas con las que estuvieran primordialmente relacionadas.

79. Una propuesta de mucho más alcance fue que la ley uniforme contuviera una recopilación general de términos que proporcionara una auténtica descripción de la práctica en diferentes regiones y sistemas jurídicos, basada en informes sobre la práctica nacional que se enviarían a la Secretaría. La finalidad de la propuesta era asegurar el trato nacional de las garantías y cartas de crédito extranjeras, facilitando el entendimiento comparativo de las características de un instrumento extranjero y los derechos y obligaciones esenciales de las partes (v.g., una carta de crédito contingente de carácter financiero expedida en los Estados Unidos de América para ser reconocida y ejecutada en Francia, o una garantía francesa para ser confirmada por un banco en los Estados Unidos). En una etapa posterior, esa recopilación de términos podría servir también de base para elaborar términos abreviados o símbolos para uso electrónico.

80. Se respondió a esa propuesta que era demasiado ambiciosa y no podía tener un lugar apropiado en la ley uniforme, dados el alcance y el propósito previstos para ella. Sobre la base de la experiencia obtenida por la CCI en intentos similares, se consideraba que se tropezaría con dificultades insuperables para aplicar esa propuesta.

81. El Grupo de Trabajo no aceptó la propuesta. No obstante, se convino en que los informes nacionales con términos descriptivos y prácticas que la Secretaría pudiera conseguir serían útiles para preparar definiciones comunes y aceptables de los términos que habían de utilizarse en la ley uniforme.

2. Normas de interpretación de carácter general

82. El Grupo de Trabajo examinó las posibles normas de interpretación que se aplicarían al conjunto de la ley uniforme, como se sugería en los párrafos 84 a 86 de la nota de la Secretaría.

83. El Grupo de Trabajo convino en que la ley uniforme debía contener una norma de carácter general inspirada en el artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo), cuyo texto fuera, por ejemplo: "En la interpretación y aplicación de las disposiciones de la presente ley se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad". Una norma semejante ayudaría a eliminar, o al menos reducir, la dependencia de conceptos nacionales tradicionales, e impulsaría así el propósito de la armonización. Se manifestó que la incorporación de una norma semejante plantearía cuestiones especiales si la ley uniforme adoptara la forma de una ley modelo en lugar de la de una convención.

84. El Grupo de Trabajo convino en que el requisito de la buena fe debía incluirse como otra pauta general de

interpretación, y en que podría combinarse con la norma anterior, como se hacía en el párrafo 1 del artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980): "En la interpretación de la presente Convención, se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional". Se señaló en apoyo de esa posición que una norma semejante figuraba también en otros textos elaborados por la Comisión, como la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales (Nueva York, 1988), la cual, sin embargo, se refería a "transacciones internacionales" y no al "comercio internacional". Sobre este último punto, se decidió que el Grupo de Trabajo seleccionara el texto apropiado para la ley uniforme en una etapa posterior, sobre la base de las variantes de los proyectos de disposiciones que preparara la Secretaría.

85. Se manifestó además, que el requisito de la buena fe como una pauta de interpretación tenía especial importancia en la materia a la que se refería la ley uniforme, ya que podía promover la observancia de la buena fe por los deudores principales, los beneficiarios y otras partes que intervenían en las operaciones de garantías y cartas de crédito. Se señaló que la inclusión del elemento de la buena fe podía tener consecuencias para el tratamiento de ciertas cuestiones, como las reclamaciones manifiestamente abusivas o injustas, y que esas consecuencias debían tenerse en cuenta al formular las normas dispositivas.

3. Normas de interpretación de carácter especial

86. El Grupo de Trabajo examinó posibles normas de interpretación de carácter especial aplicables a la materia a que se refería la ley uniforme. La primera de esas normas consistiría en pedir la interpretación estricta de los términos y las condiciones de la carta de garantía. Si bien existía acuerdo sobre el principio y sobre la utilidad de semejante norma, el debate reveló varias diferencias sobre su alcance y significado.

87. Respecto al término "estricta", se vio que existían diferencias lingüísticas en que, por ejemplo, en el derecho civil de los países de tradición romanista se utilizaba comúnmente el término "literal", sin que fuera necesariamente un equivalente exacto de lo que en otras jurisdicciones se llamaba "estricta". Otra fuente de incertidumbre parecía consistir en el hecho de que la noción de "estricta" o "literalidad" se refería a diferentes cuestiones y, por consiguiente, implicaba connotaciones diversas.

88. Una cuestión primordial consistía en determinar los derechos y obligaciones de las partes, que tenían que basarse solamente en los términos y condiciones establecidos en la carta de garantía. La exclusión de la referencia a cualesquiera hechos o intenciones ajenos a ella tenía especial importancia en la materia a que se refería la ley uniforme, ya que la necesidad de verificar factores referentes a la relación subyacente o a la relación entre el deudor principal y el garante menoscabarían el carácter independiente de la obligación.

89. La restricción comúnmente aceptada a lo contenido en la carta de garantía tenía especial importancia en la etapa de cumplimiento o ejecución de las obligaciones de las partes. Además de la exclusión de hechos o intenciones ajenos, resultaba especialmente crucial la estrictez de la interpretación de los términos concretos utilizados en la carta de garantía. Tal como se ejemplificaba en la doctrina del cumplimiento estricto de los documentos, se planteó la cuestión de cuán estricta o literalmente debían cumplirse los requisitos concretos.

90. En este contexto, surgía una imprecisión terminológica por el hecho de que podía entenderse que el "cumplimiento estricto", diferenciado del "cumplimiento sustancial" significaba una verdadera estrictez hasta la última coma o que permitía cierta libertad para corregir errores tipográficos u otras desviaciones mínimas. Como indicaba ese ejemplo, el término "estricto" o cualquier palabra equivalente parecía insuficiente para describir con precisión la norma de interpretación o cumplimiento.

91. Con respecto a la norma de interpretación que debía aplicarse en general, se sugirió que fuera determinante el entendimiento de los banqueros, basado en sus prácticas reconocidas. Ellos se hallaban en la mejor posición para juzgar los requisitos prácticos de la tramitación cotidiana de muchos instrumentos de pago y del funcionamiento satisfactorio de las correspondientes relaciones en las transacciones internacionales, pese a la disparidad actual de normas jurídicas en las diferentes jurisdicciones. En respuesta a esa sugerencia, se expresó la preocupación de que tal norma pudiera conceder una situación privilegiada a una categoría de las personas que participaban en las transacciones de garantías y cartas de crédito. Eso sería inapropiado si fuera más allá de la fijación de una norma de conducta razonable que, como cualquier otra norma de diligencia, se dirigiera al grupo pertinente de personas (v.g., comprobadores de documentos) y tuviera en cuenta los requisitos de su práctica.

92. Con respecto a la interpretación estricta o literal de un término concreto en la carta de garantía, se expresó la preocupación de que resultara inapropiada y demasiado formalista cuando otros términos de la misma carta sugirieran una interpretación diferente. Por ejemplo, la utilización del término "*cautionnement*" en una garantía francesa no excluiría la caracterización de la obligación como independiente y basada en los términos y condiciones establecidos en la garantía. Se señaló, en respuesta, que no podía entenderse que el principio de la interpretación estricta concediera más valor a un término que a otro término utilizado en el mismo texto. En tales casos de inconsistencia o ambigüedad, el principio de la interpretación estricta no ayudaría y podría tener que complementarse con normas de interpretación más concretas.

93. Como se sugería en la nota de la Secretaría (párr. 94), una norma que podría ayudar a resolver el problema del ejemplo anterior sería conceder prioridad a los términos y condiciones sobre cualquier etiqueta o caracterización jurídica incoherente que se utilizara en el mismo texto. En apoyo de esa norma, se manifestó que ayudaría a prescindir de una caracterización jurídica expresada por las partes en una etiqueta que fuera inco-

recta por ser incoherente con los términos y condiciones que llevaran a una caracterización diferente. La certidumbre en cuanto a la caracterización jurídica se precisaba no sólo para la determinación del alcance sustantivo de la aplicación de la ley uniforme, sino también en diversos contextos prácticos (v.g., un banco al que se pidiera que expidiera una contragarantía tenía que conocer la naturaleza jurídica de la garantía principal).

94. Sin embargo, se expresó la preocupación de que una norma semejante pudiera ser demasiado rígida y demasiado mecánica y no dejara a los tribunales suficiente margen discrecional para definir la cuestión a la luz de todas las circunstancias. Se dudaba también de que semejante norma especial fuera apropiada en vista del hecho de que las legislaciones nacionales tendían a tener normas generales de interpretación que imponían la nulidad o prevenían otras soluciones para los casos de ambigüedad o incoherencia.

95. Con respecto a la caracterización de una obligación como independiente o accesoria, se sugirió que, si la naturaleza jurídica no podía determinarse por cualquier otra norma de interpretación de carácter general o especial incluida en la ley uniforme, la obligación se considerara en esos casos de duda independiente. Se señaló en apoyo de esta posición que la resolución de tal duda sería útil en vista del hecho de que la naturaleza jurídica de la obligación determinaba la aplicación sustantiva de la ley uniforme y de que la incertidumbre en cuanto a la naturaleza jurídica era un problema que se encontraba a menudo en la práctica. En apoyo de la presunción favorable a la independencia, se señaló que se ajustaría a las necesidades y la práctica actual en el ámbito internacional.

96. En oposición a esa sugerencia, se argumentó que una norma semejante sería una novedad en un texto jurídico internacional, ya que se aplicaría a instrumentos para los que existía duda en cuanto a su naturaleza jurídica y, por tanto, en cuanto a si era aplicable a ellos la ley uniforme, y también que incluiría esos instrumentos en el ámbito de aplicación de la ley mediante una norma de presunción a su favor. Se señaló además que no todas las obligaciones internacionales de garantía eran independientes. Por otra parte, tal norma sería inapropiada por favorecer al beneficiario en detrimento del garante. En relación con este último punto, se respondió que la norma serviría a los intereses del garante, ya que daría certidumbre y le evitaría tener que determinar o verificar hechos relativos a la transacción subyacente. El Grupo de Trabajo decidió volver a considerar la sugerencia y decidir respecto a ella sobre la base de un proyecto que preparara la Secretaría.

97. El Grupo de Trabajo examinó la sugerencia conexas de una norma general para solucionar las ambigüedades o incoherencias, esbozada en la nota de la Secretaría (párrs. 90 a 92). Esa norma podría establecer que se interpretara el texto en contra de su redactor o, si se prefería una norma precisa, que se interpretara el texto en contra de una de las partes, en cuyo caso habría que elegir entre el garante y el beneficiario.

98. No hubo apoyo a la norma precisa que favoreciera al garante o al beneficiario. Se consideraba que una norma

semejante sería injusta, ya que podría actuar en detrimento de una parte que no hubiera intervenido en la redacción del texto ambiguo. Si había que adoptar una norma, ésta debía hacer recaer el riesgo de la ambigüedad en el redactor del texto. En apoyo de esa posición, se manifestó que una norma semejante (*contra proferentem*) existía en varios textos jurídicos nacionales e internacionales y que su funcionamiento, incluida la necesidad de determinar el verdadero redactor, parecía ser satisfactorio. Sin embargo, se adujo contra esa norma que requería investigaciones de hecho que eran inapropiadas en el contexto de obligaciones independientes. Por otra parte, la idea de interpretar un texto ambiguo en contra de su redactor, si bien era razonable como idea general, no podía expresarse como una norma rígida y mecánica.

99. El Grupo de Trabajo consideró la sugerencia hecha en el párrafo 95 de la nota de la Secretaría (ilustrada mediante tres ejemplos en los párrafos 96 a 98). Esa sugerencia consistía en considerar la conveniencia de incluir en la ley uniforme una norma de interpretación que hiciera prevalecer una cláusula especial y concreta que estuviera en contradicción con las cláusulas normalizadas, las condiciones generales o, posiblemente, las normas uniformes mencionadas en la misma carta de garantía.

100. El Grupo de Trabajo convino en que el principio en que se basaba la sugerencia era razonable y estaba reconocido en la mayoría de las legislaciones nacionales. Sin embargo, consideró que una norma estricta y mecánica basada en ese principio sería inapropiada en la ley uniforme.

101. En ese contexto, se sugirió que la ley uniforme, suponiendo que abarcara las cartas de crédito comerciales, concediera prioridad a las RUU, como se hacía en casi todas las cartas de crédito, sobre cualquier disposición incoherente de la ley uniforme. Esa norma de prioridad podría remitir a la autonomía de la voluntad de las partes o a una norma universal de derecho consuetudinario, si no parecía conveniente la mención expresa de las RUU. En respuesta, se señaló que la sugerencia remitía a cuestiones que ya se habían examinado, a saber, los posibles límites de la autonomía de la voluntad de las partes y la conveniencia de evitar conflictos entre la ley uniforme y las RUU (véanse, en particular, los párrafos 60, 66 y 67, *supra*). Se manifestó que ambas cuestiones tenían importancia permanente durante la preparación de la ley uniforme y que, por tanto, podía no ser apropiado adoptar, en la actual etapa de la labor preparatoria, una decisión sobre la sugerencia de conceder prioridad general a las RUU.

102. El Grupo de Trabajo aprobó la propuesta hecha en el párrafo 99 de la nota de la Secretaría de que se estableciera en la ley uniforme la irrevocabilidad de todas las obligaciones de que se ocupa, a menos que se expresara otra cosa en la carta de garantía. Esa disposición se ajustaría a las realidades y necesidades de la práctica internacional en materia de garantías y cartas de crédito contingente y era preferible al actual inciso c) del artículo 7 de las RUU, en el cual, en caso de silencio, se trataba a las cartas de crédito como revocables. Se sugirió que, a ese respecto, se considerara el problema de las posibles condiciones de establecimiento o eficacia.

D. Forma y momento de constitución de la carta de garantía

103. El Grupo de Trabajo inició un debate preliminar sobre cuestiones relativas a la forma y el momento de constitución o efectividad de una carta de garantía. Se hizo observar que revestía la mayor importancia para los garantes y las demás partes saber exactamente cuándo se había creado una obligación vinculante e irrevocable. Al mismo tiempo, se observó que sería difícil hallar soluciones precisas y uniformemente aceptables, habida cuenta de la variedad de medios de comunicación y la diversidad de las prácticas actuales.

104. Se sugirió que la búsqueda de soluciones aceptables debía basarse en una labor amplia de experimentación empírica y una reunión de formas estándar y de textos auténticos de garantías de varias partes del mundo. Dicho material, que se enviaría a la Secretaría, ayudaría a identificar los requisitos formales de las garantías y las cartas de crédito contingente sobre la base de las prácticas internacionales actuales. A este respecto, se expresaron dudas acerca de la viabilidad y los beneficios reales que reportaría esta extensa tarea. Aunque cualquier tipo de información sobre las prácticas actuales sería útil a la Secretaría, se temía que la reunión de información se vería obstaculizada por razones de confidencialidad. Ante todo, cabía esperar que la información reunida reflejara una gran diversidad de prácticas que estaban todavía en un proceso de evolución y que cambiarían en los próximos años. Por consiguiente se opinó que una recopilación de las prácticas actuales no aportaría soluciones para la ley uniforme, especialmente si se tenía en cuenta la posibilidad de que algunas de las prácticas podían considerarse desleales o inaceptables por otras razones.

105. Con respecto a la forma requerida para una carta de garantía, el requisito de que revistiera alguna forma tangible o material, con exclusión de compromisos puramente verbales, recibió amplio apoyo. En la búsqueda de una fórmula aceptable, debían tenerse en cuenta los distintos medios de comunicación que se utilizaban actualmente y el rápido ritmo de los adelantos técnicos en esa esfera.

106. Con respecto a posibles ulteriores enmiendas o modificaciones de los términos y condiciones, se sugirió que la forma requerida debía ser la misma que la exigida para la constitución de la carta de garantía. Se adujo al respecto que existía una práctica en virtud de la cual una enmienda de una carta de garantía escrita podía efectuarse verbalmente y autenticarse de esa forma. Aunque la enmienda se confirmaría entonces mediante el correspondiente mensaje de manera que quedara constancia de la enmienda, la comunicación oral se consideraba en la práctica como determinante del momento de entrada en vigor de la enmienda.

107. En cuanto a la cuestión del momento exacto de la constitución de una carta de garantía, según una opinión la carta de garantía debía tornarse vinculante y efectiva en el momento de su emisión por el garante. Según otra opinión, la carta de garantía debía ser efectiva cuando se comunicara al beneficiario o éste la aceptara. Se indicó

que el momento decisivo dependía de si la obligación se caracterizaba como unilateral o contractual. Aunque existía un considerable grado de apoyo para considerarla como contractual, se hizo observar que algunos ordenamientos jurídicos consideraban la carta de garantía como una especialidad de derecho mercantil, como la carta comercial de crédito, en que, por lo general, se presumía aceptada ante el silencio del beneficiario o por estipulaciones previas.

III. TRABAJOS FUTUROS

108 El Grupo de Trabajo tomó nota de la decisión de la Comisión en su 22.º período de sesiones de que el 14.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se celebraría del 3 al 14 de septiembre de 1990, en Viena⁷.

⁷Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17), párr. 297.

109. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que presentara en su próximo período de sesiones un primer proyecto de artículos, con posibles variantes, sobre las cuestiones examinadas durante el actual período de sesiones.

110. El Grupo de Trabajo pidió además a la Secretaría que presentara en su próximo período de sesiones una nota en que se discutieran otras posibles cuestiones para incluirlas en la ley uniforme. Se convino en que, de las distintas cuestiones detalladas mencionadas en el anterior período de sesiones⁸, las siguientes cuestiones no serían retenidas: 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 del auténtico beneficiario; la garantía exigible del beneficiario en cuanto a la autenticidad de los documentos, y el cálculo de los daños.

⁸A/CN.9/316, párr. 173.

B. Garantías independientes y cartas de crédito contingente: examen de algunas cuestiones que plantea una ley uniforme: alcance sustantivo de la ley uniforme, la autonomía de la voluntad de las partes y sus límites, y normas de interpretación: nota de la Secretaría⁴

(A/CN.9/WG.II/WP.65) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	1-7	254
I. ÁMBITO SUSTANTIVO DE LA LEY UNIFORME	8-59	255
A. Tipos de instrumento que se han de tratar	9-47	255
1. Concentración en el tema de las garantías independientes y las cartas de crédito contingente	9-12	255
2. Ejemplos de definiciones actuales	13-20	256
3. Posibles elementos de una definición de "carta de garantía" ..	21-47	257
a) Obligación independiente de pagar	21-29	257
b) Cumplimiento de las condiciones	30-32	258
c) Suma definida o determinable y moneda de pago	33-35	259
d) Reclamación dentro de un plazo determinado	36-37	259
e) Fin para el que se expide la carta de garantía	38-39	259
f) Compromiso por escrito	40-42	259
g) Emitida por un banco u otro garante, a petición de un cliente (deudor principal, parte solicitante o parte titular de la cuenta)	43-45	260
h) Pago a otra parte (beneficiario)	46-47	260
B. Relaciones de las que debe ocuparse la ley uniforme	48-52	260
1. Relaciones entre garante y beneficiario	48	260
2. Relación entre garante y contragarante	49-51	260
3. Relación entre garante y deudor principal	52	261
C. Restricción a las cartas de garantía internacionales	53-59	261

⁴Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en su 13.º período de sesiones.

	Párrafos	Página
II. LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD DE LAS PARTES Y SUS LÍMITES	60-82	262
A. Reconocimiento expreso de la autonomía de la voluntad de las partes	60-62	262
B. Posible remisión a las normas uniformes y los usos o costumbres	63-70	262
1. Remisión a conjuntos concretos de normas o las normas uniformes en general	63-68	262
2. Remisión a los usos o costumbres	69-70	263
C. Posibles límites a la autonomía de la voluntad de las partes ...	71-82	263
1. Límites fijados en disposiciones imperativas	71-74	263
2. Exclusión de las condiciones de pago no documentarias	75-82	264
a) Alcance del problema	75-79	264
b) Posibles soluciones	80-82	264
III. POSIBLES NORMAS DE INTERPRETACIÓN	83-99	264

INTRODUCCIÓN

1. La Comisión, en su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, examinó el informe del Secretario General sobre cartas de crédito contingente y garantías (A/CN.9/301). Al hacer suya la conclusión del informe en el sentido de que sería conveniente que hubiera un mayor grado de certidumbre y uniformidad, la Comisión tomó nota con aprobación de la sugerencia que 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 legislativos¹.

2. Con respecto 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 Normas Uniformes relativas a las garantías y convino en que las observaciones y las posibles recomendaciones de los Estados miembros de la Comisión, en la que hay una representación equilibrada de todas las regiones y de los diversos sistemas jurídicos y económicos, podrían contribuir a que las normas obtuvieran mayor aceptación mundial. En consecuencia, la Comisión decidió dedicar un período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales a un examen del proyecto de Normas Uniformes relativas a las garantías de la CCI con el fin de evaluar la aceptación a nivel mundial del proyecto de Normas y formular comentarios y posibles sugerencias que la CCI podría tener en cuenta antes de concluir el proyecto. La Comisión pidió además al Grupo de Trabajo que considerara la conveniencia y viabilidad de realizar en el futuro trabajos relativos a la segunda etapa, tal como se preveía en las conclusiones del informe, a saber, la idea de esforzarse por lograr una mayor uniformidad en el plano de la legislación, mediante una labor orientada a la preparación de una ley uniforme.

¹Documentos oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17), párrs. 19 a 24.

3. En su 22.º período de sesiones, celebrado en 1989, 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 Normas 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 fuera en forma de una ley modelo o de un convenio.

4. 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 necesaria².

5. La presente nota constituye la primera parte de un detallado examen de las cuestiones que posiblemente plantea una ley uniforme. Abarca, en sustancia, los puntos y cuestiones que el Grupo de Trabajo, sobre la base de una nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.63), examinó a título provisional en su 12.º período de sesiones bajo los epígrafes "Posible alcance de ley uniforme" y "Reconocimiento de la autonomía de las partes para obligaciones independientes"; comprende también algunas de las cuestiones tratadas en relación con el epígrafe "Interpretación restringida y cumplimiento estricto de los requisitos" y algunas otras posibles cuestiones mencionadas en el 12.º período de sesiones³. La Secretaría se propone ocuparse de las cuestiones restantes, en particular las examinadas en el marco de los epígrafes "El fraude y otras razones para denegar el pago" y "Ley aplicable y cuestiones afines"⁴,

²Documentos oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17), párrs. 236 a 244.

³A/CN.9/316, párrs. 124 a 139, 172 y 173.

⁴A/CN.9/316, párrs. 147 a 171.

en un segundo documento de debate que se había de presentar al Grupo de Trabajo en su 14.º período de sesiones (Viena, 3 a 14 de septiembre de 1990). Esas cuestiones, si bien estaban estrechamente vinculadas con los puntos examinados en la presente nota, requieren una preparación especialmente cuidadosa y un estudio a fondo vistas las particulares dificultades con que tropiezan los esfuerzos de armonización y la importancia decisiva de que se hallen soluciones aceptables en esos dominios.

6. La presente nota tiene por objetivo estimular y facilitar las amplias deliberaciones del Grupo de Trabajo que parecen ser necesarias antes de que resulte provechoso formular el proyecto de disposiciones de una ley uniforme. Se basa en las consideraciones preliminares del Grupo de Trabajo en su 12.º período de sesiones. Cuando corresponde, se hace referencia a una disposición pertinente en alguna de las pocas leyes que se ocupan de garantías independientes o cartas de crédito contingente, en la última versión del Proyecto de Normas Uniformes relativas a las garantías (NUG)⁵ o en las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios (RUU; revisión de 1983)⁶.

7. En el siguiente análisis se intenta describir las cuestiones escogidas y las consideraciones normativas pertinentes a la luz del derecho y la práctica actuales. Se indican las cuestiones que es preciso resolver como base para la formulación de un proyecto de disposiciones. Incluso donde no se hace notar expresamente, una de las cuestiones básicas que debe tenerse presente es si un determinado punto o alguno de sus aspectos deberían estar regulados en la ley uniforme. En varios casos, esta cuestión se podrá resolver de manera apropiada sólo tras un extenso debate sobre el punto y las posibles soluciones.

I. ÁMBITO SUSTANTIVO DE LA LEY UNIFORME

8. En su 12.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo llegó a cierto número de conclusiones pertinentes al ámbito sustantivo de la ley uniforme. Estas conclusiones se refieren a los tipos de instrumento que se han de tratar, a las relaciones de que hay que ocuparse y a la cuestión de si la ley uniforme ha de aplicarse sólo a los instrumentos internacionales⁷.

A. Tipos de instrumento que se han de tratar

1. Concentración en el tema de las garantías independientes y las cartas de crédito contingente

9. El Grupo de Trabajo convino en que la ley uniforme debía concentrarse en el tema de las garantías independientes y, vista su equivalencia funcional, el de las cartas de crédito contingente. El Grupo de Trabajo convino en que la ley uniforme debía extenderse a las cartas de

crédito comercial tradicionales cuando ello resultara útil, teniendo presente su carácter autónomo y la necesidad de reglamentar cuestiones igualmente pertinentes. No se han de tratar las garantías accesorias, excepto quizá en el contexto de una definición, a efectos de trazar una línea de demarcación clara entre garantías independientes y garantías accesorias.

10. De conformidad con la decisión de concentrarse en el tema de las garantías independientes y las cartas de crédito contingente, sería necesario definir esos dos tipos de instrumento. En la medida en que la ley uniforme abarque las cartas de crédito comercial tradicionales puede ser necesario más adelante definir ese tipo de instrumento. A los fines presentes, y teniendo en cuenta la conveniencia de mantener la armonía con las RUU, basta aquí reproducir la versión actual de la definición contenida en el artículo 2, así como en los artículos 3 y 4, los cuales, aunque no forman parte de la definición, expresan la naturaleza autónoma y documentaria de la obligación asumida:

"Artículo 2

"Para los propósitos de los presentes artículos, las expresiones "crédito(s) documentario(s)" y "carta(s) de crédito contingente" (*stand-by*) utilizadas en el presente texto (en adelante simplemente "crédito(s)") comprenden todo convenio, cualquiera que sea su denominación o designación, por medio del cual un banco (banco emisor), obrando por solicitud y de conformidad con las instrucciones de un cliente (el ordenante del crédito),

i) debe hacer un pago a un tercero (el beneficiario) o a su orden, o pagar o aceptar letras de cambio giradas por el beneficiario,

o

ii) autoriza a otro banco para que efectúe el pago o para que pague, acepte o negocie dichas letras de cambio,

contra la entrega de los documentos exigidos, siempre y cuando se cumplan los términos y las condiciones del crédito.

"Artículo 3

"Los créditos son, por su naturaleza, operaciones independientes de las ventas o de cualquier otro(s) contrato(s) que puedan conformar su base causal, los cuales en ningún caso conciernen a los bancos ni obligarán a los mismos, aun cuando el crédito contenga alguna referencia a tal(es) contrato(s) y cualquiera que sea esta referencia.

"Artículo 4

"En las operaciones de crédito, todas las partes que intervienen negocian sobre documentos y no sobre mercancías, servicios y/u otras prestaciones que puedan tener relación con dichos documentos."

11. Si bien las RUU se ocupan de las letras de crédito contingente (conforme al artículo 1, en la medida en que los artículos puedan ser aplicables) y por esa razón se dice

⁵Documentos de la CCI Nos. 460/364 y 470/584 de 18 de octubre de 1989.

⁶Publicación de la CCI No. 400, reproducida en A/CN.9/251.

⁷A/CN.9/316, párrs. 124 a 126, 134 a 136, 172.

que están excluidas de las NUG⁸, la ley uniforme utilizaría una categorización diferente y las trataría conjuntamente con las garantías independientes, basándose en su equivalencia funcional. En este sentido, debería hacerse un esfuerzo por formular una definición única que abarcara a ambos tipos prescindiendo de cómo pudieran ser denominados.

12. Cabe ir incluso más allá y adoptar un nombre común para ambos tipos, por ejemplo, "carta de garantía". Ese nombre podría utilizarse en el texto de la ley uniforme sin, desde luego, exigir que las garantías y cartas de crédito contingente se llamaran concretamente así. Otro posible enfoque de la redacción podría ser utilizar en todo el texto el término "garantía" y definir ese término de modo que comprendiera la carta de crédito contingente. A los efectos del siguiente análisis, se utilizará el nombre común sugerido de "carta de garantía" para referirse conjuntamente a las garantías independientes y a las cartas de crédito contingente.

2. Ejemplos de definiciones actuales

13. Al preparar una definición adecuada de "carta de garantía" para la futura ley uniforme puede tenerse presente las definiciones que se encuentran en la legislación o en normas uniformes. Empezando con las definiciones legales, sólo hay un número muy limitado de disposiciones que sirvan de guía o de inspiración. Como se indica en el informe del Secretario General (A/CN.9/301, párr. 57), pocos Estados tienen disposiciones legales especiales sobre garantías bancarias, garantías de indemnidad o cartas de crédito contingente.

14. Algunas de estas leyes abarcan en su definición tanto las garantías independientes como las accesorias. Por ejemplo, el Código de Comercio Internacional de Checoslovaquia de 1963 prevé en su sección 665 1):

"Conforme a una garantía bancaria, el banco (institución bancaria) se obliga a dar satisfacción al garantizado (el titular) de acuerdo con lo dispuesto en la garantía, si un tercero incumple su obligación o si se satisfacen las condiciones expresadas en la garantía."

Se dice que esta disposición abarca tanto la garantía accesoria como la misma garantía bancaria, mientras que otra disposición contiene una regla especial para las llamadas garantías independientes⁹, a saber, la sección 672, que dice:

"Si en la garantía bancaria se estipula la obligación del banco de ejecutar la obligación garantizada a la primera solicitud del titular de la garantía y sin objeciones, el banco no podrá alegar contra el titular objeciones que el solicitante, como deudor de la obligación garantizada, podría invocar contra el titular."

⁸Declaración del Observador de la CCI, A/CN.9/316, párr. 19, y expresado más recientemente en la introducción al último proyecto de las NUG: "Las cartas de crédito contingente no pueden regirse por estas normas dado que se rigen por las RUU 400".

⁹Ley No. 101 (de 4 de diciembre de 1963) sobre relaciones jurídicas derivadas de las operaciones comerciales internacionales, introducción y comentario por *Kopac* (Praga, 1967), págs. 200, 202.

15. Análogamente, la Ley de Obligaciones de Yugoslavia de 1978 contiene, además de una definición general (artículo 1.084), una norma especial para ciertas garantías independientes. El artículo 1.087 1) dice:

"Si la garantía bancaria contiene una cláusula 'sin objeciones', 'a la primera solicitud' o palabras del mismo significado, el banco no podrá oponer al beneficiario las objeciones que el deudor principal, como deudor del beneficiario, podría invocar contra éste fundándose en la obligación garantizada."

16. La Ley de Contratos Comerciales Internacionales de 1976 de la República Democrática Alemana contiene en su sección 252 la siguiente definición:

"En virtud de un contrato de garantía de indemnidad una de las partes (la parte que otorga la garantía) se obliga ante la otra parte (la parte que ha de ser indemnizada) a efectuar el pago hasta la concurrencia de la indemnización en caso de producirse el acontecimiento previsto en el contrato."

Las dos disposiciones siguientes, aunque no forman parte de la definición, son también pertinentes para la caracterización de los instrumentos referidos:

"Sección 253:

"Si la parte que ha de ser indemnizada reclama la indemnización, la parte que la ha garantizado tiene derecho a pedir que la primera pruebe que se ha producido el acontecimiento previsto en el contrato.

"Sección 254:

"Si la parte que otorga la garantía de indemnidad lo ha hecho en nombre de un tercero, no puede valerse de ninguna de las excepciones o acciones que ese tercero puede invocar contra la parte que se ha de indemnizar."

Aunque la sección 253 excluye aparentemente las garantías independientes que no requieren prueba, el comentario aclara el carácter no vinculante de la disposición afirmando que no se necesitaría prueba en el caso de garantías a la primera solicitud¹⁰.

17. Se encuentran definiciones legales centradas en la garantía independiente de forma muy semejante en los siguientes Estados: Bahrein, Iraq, Kuwait y Yemen Democrático. Por ejemplo, la Ley Comercial de Kuwait de 1980 dispone en su artículo 382¹¹:

"La carta de garantía es una promesa emitida por un banco, a petición de uno de sus clientes (la persona que da la instrucción), de pagar sin condiciones a otra persona (el beneficiario) cierta suma precisada o determinable si el pago se solicita dentro del plazo fijado en la carta; la carta de garantía debe expresar la finalidad para la que ha sido emitida."

18. Las definiciones contenidas en las leyes de los otros tres Estados son en sustancia las mismas, con las siguientes excepciones. El Código de Comercio de 1987 de

¹⁰*Fincke*, en: *Kommentar zum Gesetz über internationale Wirtschaftsverträge-GIW-vom 5. Februar 1976*, segunda edición (Berlín, 1983), pág. 359.

¹¹Decreto No. 68 de 1980 por el que se promulga la Ley de Comercio de Kuwait.

Bahrein (artículo 331) omite las palabras "sin condiciones"¹², mientras que el Código de Comercio de 1984 del Iraq (artículo 287) utiliza en su lugar la expresión "sin reserva alguna" y añade a la anterior definición una norma aparte (en el artículo 293) donde se dispone que "el beneficiario no reclamará la suma de la carta de garantía con otro fin que el en ella expresado"¹³. El Código Civil de 1988 del Yemen Democrático contiene (en el artículo 1497) la anterior definición sin las palabras "sin condiciones" y añade las siguientes normas sobre el período de validez: "la carta de garantía puede emitirse por un tiempo indeterminado" y (en el artículo 1500 2)) "si la carta de garantía es válida por un plazo no precisado, su validez expira a los tres años de la fecha en que se emitió"¹⁴. Las cuatro leyes subrayan el carácter autónomo de la obligación del banco con una disposición del siguiente o parecido tenor: El banco no puede rehusar el pago al beneficiario por motivos referentes sea a su relación con el deudor principal, sea a la relación entre el deudor principal y el beneficiario¹⁵. La única excepción la constituye el que esta segunda relación no es mencionada en la disposición de Bahrein¹⁶.

19. Por lo que se refiere a las definiciones pertinentes contenidas en las Normas Uniformes, baste reproducir aquí la versión actual del artículo 2 de las NUG:

"a) A los efectos de las presentes Normas, por garantía se entenderá un compromiso asumido por un banco, compañía de seguros u otra entidad o persona física (en lo sucesivo denominado "el garante"), y expresada por escrito para el pago de una cantidad, en los términos y bajo las condiciones de la garantía

- i) a petición o conforme las instrucciones y bajo la responsabilidad de una parte (en lo sucesivo denominada "el deudor principal"); o
- ii) a instancias o conforme las instrucciones y bajo la responsabilidad de un banco, compañía de seguros u otra entidad o persona física (en lo sucesivo denominada "parte solicitante") que actúa conforme a las instrucciones de un deudor principal a otra parte (en lo sucesivo denominada "el beneficiario").

"b) La garantía es independiente de toda operación subyacente y los términos de dicha operación no afectarán a los derechos del garante ni las obligaciones derivadas de la garantía pese a cualquier referencia a la operación que figure en la garantía. La obligación de un garante para el cumplimiento de la garantía consiste en pagar la suma o las sumas en ella especificadas, en los términos y bajo las condiciones de la garantía.

"c) A los efectos de las presentes Normas "contragarantía" significa la obligación escrita de la parte solicitante de efectuar el pago al garante de conformidad con los términos de la contragarantía al recibo de la notificación del garante de que se le ha solicitado el pago de conformidad con los términos de la garantía.

¹²Código de Comercio de Bahrein, Ley No. 7 de 1987.

¹³Código de Comercio del Iraq, Ley No. 30 de 1984.

¹⁴Código Civil del Yemen Democrático, Ley No. 8 de 1988.

¹⁵Yemen Democrático: Sección 1499; Iraq: Sección 290; Kuwait: Sección 385.

¹⁶Sección 334.

"La contragarantía es independiente de la propia garantía y de cualquier operación subyacente.

"d) La expresión 'escrito' comprende una teletransmisión autenticada o un mensaje comprobado equivalente mediante intercambio electrónico de datos ('EDI')."

20. Los anteriores ejemplos de definición resultarán útiles en la determinación y el análisis de los posibles elementos de una definición de "carta de garantía" para la futura ley uniforme. El análisis siguiente de esos elementos será a menudo pertinente también para posteriores consideraciones a tener en cuenta al redactar normas dispositivas. No obstante, cabe distinguir claramente entre una definición que delimita el ámbito sustantivo de aplicación y una norma dispositiva que regula una cuestión relativa a un instrumento comprendido en ese ámbito. Por ejemplo, el incumplimiento de un requisito de forma incluido en la definición daría como resultado la no aplicación de la ley. En tal caso el instrumento podría quedar sometido a otra ley con requisitos diferentes que favorecieran su validez. Por el contrario, el incumplimiento de un requisito imperativo de forma en las normas operativas entrañaría la sanción en ellas prescrita, por ejemplo, la invalidez.

3. Posibles elementos de una definición de "carta de garantía"

a) Obligación independiente de pagar

21. Para empezar con la parte menos difícil de este elemento central, la "obligación de pagar" debe ciertamente figurar en la definición. El término "obligación", o tal vez "promesa", parece preferible a expresiones como "contrato", "acuerdo" o "concierto" en cuanto deja abierta la controvertida cuestión de la caracterización jurídica de la carta de garantía. Por lo menos, no la caracteriza positivamente como contractual, cosa que desencadenaría la aplicación de las normas contractuales comunes, aunque la obligación hubiese nacido de modo diferente. Posteriormente, habría que ajustar la terminología en caso que durante la preparación de las normas dispositivas se hiciera necesario decidir si la carta de garantía constituye un contrato o, por ejemplo, una creación especial del derecho mercantil.

22. Es considerablemente más difícil referirse al carácter "independiente" de la obligación de pagar. Este carácter constituye el rasgo común más esencial de las garantías que se han de tratar y de las cartas de crédito contingente, así como de las cartas de crédito tradicionales, y el principio de la independencia será un tema importante subyacente a la preparación de la ley uniforme. Aunque su significado y alcance precisos habrán de determinarse en el contexto de diversas normas dispositivas, puede expresarse en la definición con suficiente claridad para diferenciar las cartas de garantía de que se ocupa la ley uniforme y las garantías accesorias o secundarias, cauciones o afianzamientos, a las que no se refiere.

23. Parece muy dudoso que, a esos efectos, baste con una sola palabra; ni siquiera la palabra "independiente"

parece tener un significado suficientemente cierto y estar generalmente recibido. De hecho, sugiere, más que el término análogo "autónoma", la pregunta sobre de qué es independiente la obligación de garantía. La respuesta dada en algunas de las mencionadas definiciones o en otras normas es principalmente la llamada operación subyacente (u obligación garantizada) y a menudo también la relación entre el garante (emite) y el deudor principal (cliente, solicitante, parte titular de la cuenta, parte solicitante).

24. Esta noción de independencia se ha expresado de varias maneras diferentes, como "la garantía es independiente de toda operación subyacente" o "el banco no puede rehusar el pago por motivos derivados de la operación subyacente" o "el banco no puede invocar las excepciones que el deudor principal podría hacer valer contra el beneficiario". Debe considerarse la posibilidad de utilizar el primer método para explicar el término "independiente" dentro de la definición y emplear uno de los otros dos para describir y subrayar la naturaleza independiente de la obligación de garantía en las disposiciones sobre los deberes del garante o los derechos del beneficiario.

25. El asunto se complica porque la carta de garantía misma se refiere normalmente de alguna manera a la operación subyacente. Puede que lo haga haciendo referencia en general a la operación subyacente que ocasionó la emisión de la carta de garantía o declarando su finalidad, sea o no esta declaración exigida por la ley (véanse los párrafos 38 y 39, *infra*). Puede establecer también cierto vínculo mediante una condición posiblemente relacionada con un acto o una omisión dentro de la relación subyacente. Esto puede constituir una condición de eficacia (por ejemplo, un adelanto en caso de garantía de reintegro) o una condición de pago (por ejemplo, el no firmar un contrato en caso de una fianza de oferta).

26. En lo que respecta a las posibles referencias a la operación subyacente, puede estudiarse la posibilidad de explicar mejor la noción de independencia añadiendo precisiones, al estilo de las sugeridas en las NUG, en el sentido de que los términos de una operación subyacente no afectarán a los derechos ni las obligaciones del garante pese a cualquier referencia a ellos en la carta de garantía. No obstante, ello no orienta suficientemente para determinar si cierta garantía debe considerarse independiente sobre la base, por ejemplo, de que, en realidad, contiene simplemente una referencia general como indicación de finalidad o cuando incluso una redacción elaborada se estima mera redundancia, o bien si contiene términos imprecisos que sugieren la intención de establecer una garantía accesoria. A este respecto, parece necesario examinar los tipos de condición posibles y sus efectos sobre el carácter independiente de la obligación.

27. El principio de la independencia no se ve menoscabado por condiciones que prevén una declaración o un documento relativo a un acto o una omisión en el marco de la relación subyacente. En realidad, el carácter documental o representativo de las condiciones de pago armoniza plenamente con el principio de independencia. Aunque no coincide plenamente con ese principio, puede

considerarse que coadyuva al mismo fin liberando al garante de comprobaciones de hecho, como, por ejemplo, las expresadas en el artículo 4 de las RUU (véase el párrafo 10, *supra*).

28. El principio de la independencia tiende a verse menoscabado por condiciones no documentarias, que son condiciones en el sentido estricto de la palabra en tanto que suponen una dependencia de un acontecimiento futuro incierto. En este caso, el hecho de producirse ese acontecimiento debe probarse por medios distintos de una declaración o un documento como en los casos antes expresados. De este modo, el garante debe efectuar una comprobación de los hechos que puede tomar tiempo, plantear dificultades y envolverlo en una controversia entre las partes en la operación subyacente.

29. Son probablemente esas razones las que en el fondo motivan la sugerencia hecha en el 12.º período de sesiones del Grupo de Trabajo de que la siguiente cuestión podría ser tratada en la ley uniforme: promover la índole independiente de la garantía, excluyendo las condiciones de pago que no consten en el documento¹⁷. La cuestión es compleja en términos jurídicos y prácticos y no se presta a una solución fácil y satisfactoria. Será examinada más tarde en el contexto de los posibles límites a la autonomía de la voluntad de las partes, sin que ello entrañe dar la respuesta más apropiada al problema (véanse los párrafos 75 a 82, *infra*). Si el Grupo de Trabajo decidiera que las cartas de garantía con condiciones no documentarias de pago quedasen, por falta de independencia, fuera del ámbito de aplicación de la ley uniforme, en vez de, por ejemplo, declarar tales condiciones nulas o inexigibles, o transformarlas en condiciones documentarias, esa decisión debería expresarse dentro de la definición, en relación con el elemento de "obligación independiente" o el de "cumplimiento de las condiciones".

b) Cumplimiento de las condiciones

30. El cumplimiento de los términos y condiciones expresados en la carta de garantía puede considerarse requisito obvio. Parece, no obstante, apropiado incluirlo en la definición, como un elemento en los antes mencionados términos generales que podría afinarse en normas dispositivas, como las relativas a la interpretación o el cumplimiento estricto.

31. Como lo muestran las anteriores observaciones sobre las condiciones no documentarias de pago (véanse los párrafos 28 y 29, *supra*), este elemento debería ser mejor precisado si se decidiera que determinadas condiciones acarreasen la no aplicación de la ley uniforme, en lugar de la invalidez de aquéllas u otro tipo cualquiera de sanción prescrita por la ley uniforme.

32. Se plantea una pregunta diferente en lo que puede considerarse el caso opuesto, es decir, cuando en la carta de garantía falte o no esté suficientemente concretada una condición. Cualquier condición que se relacionase, por ejemplo, con la suma pagadera o con el período de validez debería incluirse en la definición para que se pudiera

¹⁷A/CN.9/316, párr. 173.

considerar requisito necesario para la aplicación de la ley uniforme. La respuesta puede buscarse en el siguiente análisis de otros posibles elementos de la futura definición de carta de garantía.

c) *Suma definida o determinable y moneda de pago*

33. Parece útil hacer una referencia al pago de "dinero", como, por ejemplo, en la definición de las NUG, ya que aclara, por ejemplo, que quedarían excluidas las obligaciones accesorias de cumplimiento en subrogación del deudor principal que haya incumplido. Podría, no obstante resultar demasiado estrecha para los fines de la ley uniforme, ya que cabría interpretar que no incluía, por ejemplo, la aceptación de una letra de cambio, tal como puede estipularse en una carta de crédito contingente. Debería además considerarse la posibilidad de incluir las unidades de cuenta, ateniéndose a la definición de "dinero" o "moneda" en el inciso 1) del artículo 5 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales (Nueva York, 1988).

34. Otra cuestión que habría que examinar es si la suma pagadera debe especificarse en la carta de garantía y si debe ser definida o, por lo menos, determinable, como lo establecen algunas de las antes mencionadas definiciones legales. Desde un punto de vista práctico, constituye un requisito razonable que deba precisarse la suma pagadera. En realidad, parece muy improbable que se emita una carta de garantía sin esa especificación, y el excluir esos raros instrumentos del ámbito de la ley uniforme no parecería favorecer ninguna finalidad útil. En vez de ello, se podría dar simplemente por supuesta esa especificación en términos tales como "el pago de la suma especificada en la carta de garantía" o, como se dice en el artículo 16 de las NUG, "el garante responde hasta una suma que no exceda de la declarada en la garantía ...". Cabría incluso contentarse con la exhortación expresada en el artículo 3 de las NUG en el sentido de que "todas las garantías deben estipular: ... e) la cuantía máxima pagadera y la moneda de pago; ... h) cualquier disposición que prevea la reducción de la suma garantizada".

35. Sobre el posible requisito de que la suma sea definida o, cuando menos, determinable, pueden hacerse algunas reflexiones especiales. La expresión "determinable" plantea la cuestión de la base sobre la que se haría la determinación. Lo que, a su vez, plantea la antes mencionada cuestión general de si deben excluirse las condiciones no documentarias (por ejemplo, la reducción de la suma de la garantía de buena ejecución conforme a la marcha de la construcción sin presentar prueba documental, como certificados de terminación de etapas definidas de la construcción).

d) *Reclamación dentro de un plazo determinado*

36. Es requisito esencial y evidente que la reclamación o el requerimiento del pago deben hacerse dentro de un plazo determinado de validez o eficacia. Si bien este requisito puede figurar como un elemento en la definición, tal como se hace en algunas de las mencionadas definiciones legales, debe ciertamente incluirse entre las normas dispositivas sobre las obligaciones del garante o el derecho del beneficiario a recibir el pago, como, por

ejemplo, en el artículo 19 de las NUG: "las reclamaciones deberán hacerse de conformidad con los términos de la garantía en la fecha o con anterioridad a la fecha de extinción ...".

37. Por lo que se refiere a la cuestión de si debe concretarse un plazo en la carta de garantía, son aplicables las mismas reflexiones que se refieren a la especificación de la suma pagadera (véase el párrafo 34, *supra*). También aquí no parecería apropiado excluir del ámbito de la ley uniforme los instrumentos donde no se especificase ese plazo. Por el contrario, puede considerarse la posibilidad de prever una solución para esos instrumentos en una norma de interpretación que tomara en cuenta la finalidad de la carta de garantía de que se trate o en una norma supletoria que fijara el plazo a falta de estipulación, como se hace en el Código de Comercio del Yemen Democrático (véase el párrafo 18, *supra*). Finalmente, en lo que respecta a la posibilidad de estipular en la carta de garantía su determinada expiración al producirse determinado acontecimiento, en lugar de en una fecha, es pertinente aquí la cuestión general de si deben excluirse las condiciones no documentarias.

e) *Fin para el que se expide la carta de garantía*

38. Inspirándose en las definiciones legales citadas en los párrafos 17 y 18, podría considerarse la posibilidad de incluir el requisito de que en la carta de garantía debería expresarse el fin para el que se había expedido. Se ha señalado en apoyo de ese requisito que un instrumento sin ninguna información acerca de su fin ni del resultado que lo califica no puede describirse adecuadamente, por ejemplo, como una garantía a la primera solicitud. "Puede tratarse de un simple reconocimiento de deuda sin garantía específica (*debenture*) o de un pagaré, según como esté redactado. La declaración contenida en el instrumento de que ha sido emitido en contemplación de determinado contrato o relación jurídica impide que se haga valer para satisfacer reclamaciones originadas en otros contratos o relaciones jurídicas¹⁸."

39. Para ser consecuente con este razonamiento, parecería apropiado incluir el requisito en la definición, de modo tal que los instrumentos sin un fin expreso pudieran resultar válidos en virtud de otras leyes. No obstante, cabe dudar de si es realmente necesario exigir y expresar el requisito. Prescindiendo de la suposición de que en la práctica son muy improbables las cartas de garantía sin ninguna indicación de su fin, el propio requisito de declarar el fin podría inducir a la inclusión de expresiones que darían a la carta de garantía un aire menos independiente del que en realidad se pretendía.

f) *Compromiso por escrito*

40. El "escrito" constituye un elemento de la definición en las NUG y se explica por separado en una parte de la definición diciendo que abarca las teletransmisiones autenticadas o los mensajes comprobados equivalentes mediante intercambio electrónico de datos ("EDI"). Las antes mencionadas disposiciones legales, que no exigen

¹⁸Khalek Omar, *The regulation of international first demand bonds — a comparative approach*, 4 Arab L.Q. (1989), pág. 103.

expresamente la forma escrita, parecen haberse formulado partiendo del supuesto de que las cartas de garantía se emitirían por escrito. Cualquiera de ambos métodos puede considerarse apropiado para la ley uniforme.

41. Otra solución podría consistir en exigir la forma escrita en una norma dispositiva, con el resultado de que las cartas de garantía que no se ajustasen al requisito quedarían incluidas en el ámbito de la ley y estarían sometidas a las sanciones en ella previstas. Si se adoptara este enfoque, la definición de “escrito” debería ser aún más amplia y previsoras que conforme al primer método, donde formaría un requisito que delimitase el ámbito de aplicación.

42. Si hubiera que definir “escrito” en la ley uniforme, no deberían utilizarse términos vinculados a tecnologías particulares. Una redacción amplia, inspirada en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, podría ser, por ejemplo, “toda transmisión que deje constancia del texto de la carta de garantía”, y podría añadirse “siempre que esté autenticada [de manera legítima]”. Podría incluso llegarse a no definir “escrito” y limitarse a exigir y definir la “firma u otra autenticación”.

g) *Emitida por un banco u otro garante, a petición de un cliente (deudor principal, parte solicitante o parte titular de la cuenta)*

43. El Grupo de Trabajo podría decidir si la ley uniforme debe ocuparse únicamente de las cartas de garantía emitidas por bancos, en cuyo caso debería hallar una definición uniforme del término “banco”. Pero semejante restricción puede ser impropia visto que las cartas de crédito contingente y las garantías son actualmente emitidas también por otras instituciones y personas y que convendría tener presentes las novedades que al respecto se produzcan. Por lo que se refiere al término que se utilice a todo lo largo de la ley uniforme para la institución o persona que expide la carta de garantía, puede elegirse, por ejemplo, entre “garante” o “emiteente”.

44. En lo referente al hecho de que la carta de garantía es emitida a solicitud de otra persona, no parecería conveniente exigir que se indicara en la carta de garantía esa solicitud o la persona solicitante, bien como elemento delimitante del ámbito de aplicación, bien como requisito en una norma dispositiva. No obstante, debe darse un nombre a la persona solicitante a los efectos de la ley uniforme. Al escoger una expresión adecuada, debe tenerse en cuenta las posibles situaciones de hecho y, en particular, las diferentes relaciones en casos más complejos que entrañan, por ejemplo, contragarantías, garantías sindicadas o garantías confirmadas (véanse los párrafos 50 y 51, *infra*). A la luz de estas consideraciones, expresiones como “cliente”, “solicitante” o incluso “parte titular de la cuenta” pueden resultar inadecuadas. La expresión “deudor principal” puede resultar impropia por otra razón, a saber, que no encajaría en las cartas de garantía con un fin distinto del de prevenir el riesgo de incumplimiento del deudor de una operación subyacente. Una expresión más neutra y amplia podría ser “parte solicitante”, utilizada en las NUG sólo para una parte intermediaria. Cabe observar que en la presente nota se

siguen utilizando los términos empleados en anteriores documentos, a saber, deudor principal, garante, contragarante y beneficiario.

45. Cabe añadir que al escoger los términos apropiados es preciso tener debidamente en cuenta la necesidad de fijar términos correspondientes en los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas. Lo mismo se aplica a todas las demás cuestiones de terminología. Se sugiere que la fijación de una terminología uniforme en esos seis idiomas tendría un considerable valor práctico que trascendería incluso la ley uniforme en cuanto que ayudaría a superar la disparidad y la confusión actuales.

h) *Pago a otra parte (beneficiario)*

46. La definición de “carta de garantía” debería contener el elemento de que la obligación del garante es pagar a otra parte. Siguiendo el uso común, esa parte se denominaría “beneficiario” en toda la ley uniforme.

47. La definición, sin embargo, no sería el lugar apropiado para tratar cuestiones conexas como la de la exacta determinación o identificación del beneficiario, la posible pluralidad de beneficiarios o la posible transferencia de la condición y los derechos de un beneficiario. Esas cuestiones deben tratarse, si acaso, en normas dispositivas de la ley uniforme.

B. Relaciones de las que debe ocuparse la ley uniforme

1. Relaciones entre garante y beneficiario

48. En su 12.º período de sesiones 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 carta de garantía; quedaría, pues, naturalmente comprendida la relación entre el garante y el beneficiario¹⁹. Esta relación será tratada, además del anterior análisis de la definición de “carta de garantía”, en el cuerpo de las normas dispositivas. Allí se planteará la cuestión general de cuán detallada debe ser la reglamentación de los derechos y obligaciones esenciales de estas dos partes centrales.

2. Relación entre garante y contragarante

49. Por lo que se refiere a la relación entre garante y contragarante, el Grupo de Trabajo juzgó adecuada su inclusión, visto que se trataba, en sustancia, de una relación de garantía²⁰. Este mismo hecho sugiere que las normas dispositivas del informe deben redactarse de manera que puedan aplicarse asimismo a esa relación, salvo que en las normas se establezca otra cosa.

50. La definición de “contragarante” podría comprender expresamente un consorcio de contragarantes que otorgara una carta de garantía sindicada. Al formular la definición y en cualquier norma dispositiva especial debe tenerse

¹⁹A/CN.9/316, párr. 134.

²⁰A/CN.9/316, párr. 135.

debidamente en cuenta que el contragarante responde sólo ante el garante, que es su "beneficiario", mientras que el beneficiario del garante (el beneficiario final) no tiene derecho al pago por parte del contragarante.

51. La posición del contragarante se halla en claro contraste con la de un garante confirmante, el cual, como un banco confirmante en relación con la carta de crédito tradicional, añade su propia obligación a la del emitente con el resultado de que ambos quedan obligados ante el beneficiario final. Las cartas de garantía confirmadas son probablemente infrecuentes. Si tuvieran que ser objeto de la ley uniforme, como lo son, por ejemplo, en el Código de Comercio Internacional checoslovaco²¹, la definición de "garante confirmante" o "confirmante" podría redactarse de manera paralela a la de "banco confirmante" en relación con una carta de crédito tradicional.

3. Relación entre garante y deudor principal

52. Aunque prevaleció en el Grupo de Trabajo la opinión de que la relación entre el garante y el deudor principal debía mantenerse claramente separada de la que vinculaba al primero con el beneficiario y, como tal, no entraba en el ámbito de la ley uniforme, se convino en que tendría que hacerse referencia al deudor principal y que tal vez habría que tratar ciertos aspectos de la relación garante-deudor principal²². Como primera consecuencia, es preciso definir la situación del deudor principal y re-examinar la palabra utilizada para designarlo (como se sugirió anteriormente en el párrafo 44). La cuestión de qué aspectos de su relación con el garante podrían tratarse habrá de responderse en el contexto de determinadas normas dispositivas, como las referentes a los deberes del garante y a las posibles medidas para exigir el pago, así como al definir el alcance de las posibles disposiciones sobre elección de la ley aplicable.

C. Restricción a las cartas de garantía internacionales

53. Cuando el Grupo de Trabajo consideró si la ley uniforme debía ocuparse sólo de las garantías y cartas de crédito internacionales o si, por el contrario, debía reglamentar también los instrumentos nacionales, se expresó la opinión de que ambos tipos deberían quedar comprendidos, pues no era fácil ni se justificaba hacer una distinción y era necesario mejorar las leyes a menudo imprecisas respecto de las garantías nacionales. Sin embargo, predominó la opinión de que, de conformidad con las funciones de la CNUDMI, la ley uniforme debía limitarse a los instrumentos internacionales, en particular dado que la inclusión de los nacionales afectaría negativamente la aceptabilidad mundial de la ley uniforme²³.

²¹La sección 669 1) reza: "Si, actuando conforme a las instrucciones del banco, otro banco confirma la garantía del primer banco, la persona legitimada puede hacer valer sus pretensiones conforme a la garantía contra cualquiera de estos bancos".

²²A/CN.9/316, párr. 136.

²³A/CN.9/316, párr. 172.

54. El Grupo de Trabajo podría examinar las siguientes variantes de un posible criterio de internacionalidad: a) garante y beneficiario tienen sus establecimientos en Estados diferentes; b) el lugar de emisión y el lugar del establecimiento de la parte solicitante (deudor principal o contragarante) están situados en Estados diferentes; c) el lugar de emisión y el lugar de pago están situados en Estados diferentes; d) la carta de garantía estipula que será tratada como internacional.

55. Cabe observar que las anteriores variantes están dirigidas a determinar el carácter internacional de determinada carta de garantía, que puede o no formar parte de una red más compleja de garantías (por ejemplo, el deudor principal en el Estado A, el contragarante en el Estado B, el garante emitente y el beneficiario en el Estado C, el garante confirmante en el Estado D). Este enfoque limitado parece necesario para facilitar la determinación por parte de quienes manejan el instrumento, los que pueden desconocer otras partes de la red o desear hacer esa determinación antes de que se hayan creado otras partes. No obstante, al formular el criterio de internacionalidad debería tenerse en consideración la posibilidad de una red compleja y la conveniencia de una determinación consecuente para todas sus partes. Consideraciones análogas son aplicables a las diferentes cuestiones de ámbito territorial de la ley uniforme y las posibles disposiciones sobre conflicto de leyes que se examinarán en notas separadas.

56. Por lo que hace a las antes mencionadas variantes, se sugiere que la variante a) sería demasiado estrecha por cuanto excluiría a las muchas cartas de garantía de ambiente o aire internacionales dadas a los beneficiarios por bancos locales. A este respecto, la variante b) parece más apropiada, vista la verosimilitud de que las instrucciones procedan de una parte extranjera, si se trata de un contragarante; incluso cuando un deudor principal se dirige a su banco local, la carta de garantía para un beneficiario extranjero puede ser emitida por una sucursal extranjera de ese banco o por otro banco en el país extranjero. Pero, dado que su banco local puede también emitir la carta de garantía para el beneficiario extranjero, debe tomarse en consideración la posibilidad de combinar las variantes a) y b) como criterios alternativos de internacionalidad.

57. El alcance de la cobertura internacional podría extenderse en cierto grado añadiendo la variante c), la que, por sí sola, resultaría demasiado limitada teniendo en cuenta los pocos casos en que el lugar de emisión y el lugar de pago se hallan en Estados diferentes, excepto quizá en el caso de una carta de garantía confirmada.

58. Finalmente, se puede pensar en añadir la variante c), siempre que este criterio sea en sí mismo aceptable. El criterio, que podía considerarse una cláusula de aplicación optativa, puede suscitar la cuestión de la calificación jurídica de la carta de garantía de la que la cláusula forme parte. Se sugiere, sin embargo, que la admisión de esa cláusula no entrañaría necesariamente la calificación de contractual; podría considerarse, conforme a la filosofía de la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales, que la convención sería aplicable a un tenedor que se limitara a tomar un instrumento que contuviera las palabras apropiadas.

59. Cabe agregar que la sugerida combinación de todas las variantes, aunque deseable si se tiene por mira la amplitud de la cobertura internacional, puede plantear ciertas dificultades a aquellos que necesitan determinar el carácter internacional de la carta de garantía. A fin de reducir esas dificultades, se puede disponer que los lugares que sirven como factores de conexión sean pertinentes sólo si es posible determinarlos a partir del texto de la carta de garantía. Se sugiere que al formular el criterio de internacionalidad deberían tenerse presentes en general los intereses de quienes manejan cartas de garantía, así como otras disposiciones de la ley uniforme. Otra sugerencia de carácter general respecto de criterios de internacionalidad sería averiguar de los Estados que desean conservar sus actuales leyes sobre cartas de crédito contingente y garantías nacionales qué frontera entre instrumentos internacionales y nacionales les sería aceptable con miras a la conservación de sus intereses.

II. LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD DE LAS PARTES Y SUS LÍMITES

A. Reconocimiento expreso de la autonomía de la voluntad de las partes

60. En su 12.º período de sesiones, 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 expresa en ese sentido, la ley uniforme reconocería, por su mera existencia y la reglamentación de obligaciones independientes, la libertad de las partes de otorgar, por ejemplo, una garantía independiente²⁴.

61. Aunque una disposición expresa podría, por lo tanto, no ser necesaria, presentaría las siguientes ventajas. En particular para los ordenamientos donde el principio de la independencia no está aún firmemente establecido o donde la libertad de contraer obligaciones independientes está rodeada por la incertidumbre²⁵, una disposición expresa puede tener efectos saludables en cuanto eliminaría las dudas al respecto. Este efecto se vería reforzado por el carácter de la ley uniforme como *lex specialis*, es decir, una ley especial que prevaleciera sobre otras leyes del Estado de que se tratase en las materias de que se ocupa.

62. Una disposición expresa que reconociera la autonomía de la voluntad de las partes presentaría además, desde un punto de vista más técnico, la ventaja de formar la base o el contexto apropiados para enfrentarse con los dos temas siguientes examinados a título provisional en el 12.º período de sesiones del Grupo de Trabajo²⁶. Un tema que se sugirió incluir en la ley uniforme sería una remisión a las normas uniformes y a los usos o costumbres. Otro tema, en el que el Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo, fue la necesidad de que el reconocimiento de la autonomía de la voluntad de las partes estuviese acompañado de una descripción clara de sus límites. Ambos

temas son merecedores de cuidadoso examen, prescindiendo de si el Grupo de Trabajo se inclinara por una disposición expresa que reconociera el principio de autonomía de la voluntad de las partes.

B. Posible remisión a las normas uniformes y los usos o costumbres

I. Remisión a conjuntos concretos de normas o las normas uniformes en general

63. En favor de la inclusión en la ley uniforme de una referencia a las NUG y las RUU se hizo notar que estos dos textos reflejaban el continuo dinamismo de la práctica bancaria y comercial, y que una remisión en la ley uniforme podría fomentar su efecto armonizador²⁷. Podría considerarse como un reconocimiento de las funciones diferentes pero complementarias de la ley y de las normas, descritas por el Grupo de Tarea para el estudio del artículo 5 del Código de Comercio Uniforme acerca de la relación entre el derecho estadounidense sobre cartas de crédito y las RUU: "Es muy razonable el esquema dual que se ha materializado por el cual las normas de la práctica son articuladas por un órgano no legislativo en estrecho contacto con el negocio de emisión de cartas de crédito, mientras que las normas legales representan más bien el esqueleto de la reglamentación. Ambos enfoques se complementan el uno al otro y consienten un máximo de flexibilidad sin comprometer las preocupaciones básicas en cuanto al carácter legal de las obligaciones, los derechos y los deberes necesarios para ofrecer certidumbre y predecibilidad. En consecuencia, las eventuales revisiones deberían mantener este equilibrio, fortaleciendo el carácter fundamental de la ley y acogiendo con beneplácito la aclaración de las prácticas mercantiles cuando correspondiera."²⁸

64. Ciertas consideraciones pueden militar contra una remisión expresa a las RUU y, se sugiere, más aún respecto de las NUG. Como lo señaló el Grupo de Tarea mencionado, las futuras revisiones de las RUU podrían resultar inaceptables para el ambiente bancario del país de que se trate y no es imposible que las RUU puedan expirar o verse reemplazadas por otro código mercantil o conjunto de normas uniformes; toda remisión debe estar concebida de modo que permita este tipo de crecimiento evolutivo²⁹.

65. El Grupo de Trabajo podría tomar en cuenta estas posibilidades en su tarea de preparar una ley uniforme que se espera que permanezca en vigor durante decenios. Si bien las mencionadas posibilidades podrían considerarse remotas en lo que respecta a las RUU como articulación internacionalmente aceptada de la costumbre o la práctica, la situación es considerablemente distinta por lo que se refiere a las NUG, no sólo porque se hallan aún en la fase

²⁴A/CN.9/316, párr. 128.

²⁵Sobre la evolución del derecho que reconoce las garantías independientes, véase A/CN.9/301, párrs. 57 a 61.

²⁶A/CN.9/316, párrs. 129 y 130.

²⁷A/CN.9/316, párr. 130.

²⁸An Examination of U.C.C. Article 5 (Letters of Credit), A Report of the Task Force on the Study of U.C.C. Article 5, presented to the Letter of Credit Subcommittee of the Uniform Commercial Code Committee of The American Bar Association's Business Law Section and the U.S. Council on International Banking, Inc. (1989; Chairman: Prof. J. E. Byrne), pág. 15.

²⁹Idem.

preparatoria sino también porque sería prematuro atreverse a predecir la amplitud de su futura aceptación y, con ello, las posibilidades que ofrecen para la armonización.

66. Por lo que hace a las RUU, pueden tenerse en cuenta dos otras consideraciones, una relativa al alcance de la ley uniforme y la otra referente a la naturaleza jurídica de las RUU. Se sugiere que, pese a que las cartas de crédito contingente se rigen actualmente por las RUU y no por las NUG, la propiedad de una remisión depende de la medida en que las cartas de crédito comerciales de tipo tradicional queden comprendidas en la ley uniforme.

67. Si tuviera que hacerse una remisión, habría que tener cuidado de no tomar partido, o parecer que se tomaba partido, en la controvertida cuestión de si las RUU pueden considerarse usos del comercio, considerados como una fuente de derecho, o si derivan su eficacia únicamente del acuerdo entre las partes³⁰. Un método sería disponer, a ejemplo del inciso e) del artículo 2 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, que la autonomía de la voluntad de las partes abarca la libertad de remitirse a las RUU y ocuparse en norma aparte de la aplicabilidad de los usos o costumbres (véanse los párrafos 69 y 70, *infra*).

68. Otro método podría consistir en no mencionar expresamente las RUU sino remitirse en términos generales a las normas uniformes. Ello no constituiría un respaldo expreso de las RUU y posiblemente no lograra plenamente el deseado fomento de su efecto armonizador. No obstante, tendría la ventaja considerable de tener presentes las mencionadas preocupaciones de alcance general sobre las remisiones expresas a las RUU y las NUG.

2. Remisión a los usos o costumbres

69. El Grupo de Trabajo podría considerar la posibilidad de incluir una remisión a los usos o costumbres, tanto si decidiera en un sentido como en otro respecto de la inclusión de una remisión concreta o general a las normas uniformes. Una razón especial para hacerlo puede hallarse en la discutida cuestión de la naturaleza jurídica de las RUU. Una justificación más general puede basarse en que la ley uniforme se ocupa de un dominio central de derecho mercantil mientras que los usos y costumbres son de pertinencia particular.

70. Si el Grupo de Trabajo estuviera a favor de hacer una remisión a los usos o costumbres, podría utilizar como modelo el párrafo 2 del artículo 9 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980): "Salvo pacto en contrario, se considerará que las partes han hecho tácitamente aplicable al contrato o a su formación un uso del que tenían o debían haber tenido conocimiento y que, en el comercio internacional, sea ampliamente conocido y regularmente observado por las partes en contratos del mismo tipo en el tráfico mercantil de que se trate". No obstante, aparte del necesario ajuste de la redacción al

contexto de las garantías, la referencia al acuerdo de las partes puede tener que ser modificada para no calificar a la carta de garantía como contractual (véanse los párrafos 21 y 58, *supra*).

C. Posibles límites a la autonomía de la voluntad de las partes

I. Límites fijados en disposiciones imperativas

71. La autonomía de la voluntad de las partes sería concedida o reconocida por la ley uniforme dentro de ciertos límites que deberían quedar claramente descritos en la misma ley. Como consecuencia, los derechos y obligaciones de las partes se derivarían de los términos de la carta de garantía, con sujeción a la ley uniforme.

72. En términos técnicos, los límites se fijarían en disposiciones imperativas de la ley uniforme. Como se sugirió en el 12.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, debe examinarse cuidadosamente, respecto de cada disposición futura, si las partes estarían o no facultadas para apartarse de ella³¹.

73. En términos sustantivos, esas disposiciones imperativas podrían referirse, por ejemplo, a la forma de otorgamiento y la eficacia de la carta de garantía, el derecho del beneficiario al pago y a las obligaciones correspondientes del garante, la extinción o la rescisión de la carta y las posibles medidas judiciales. En cada uno de esos contextos puede tenerse presente la sugerencia, hecha en el 12.º período de sesiones, de que en la ley uniforme podrían, por ejemplo, establecerse ciertos patrones de responsabilidad y hacerse constar el requisito de la buena fe. Esos patrones de responsabilidad podrían redactarse como límites a las cláusulas de exención y, por ejemplo, imponer a los garantes responsabilidad por la omisión en actuar de buena fe o con el cuidado razonable, como se prevé en el artículo 15 de las NUG. Por lo que respecta al requisito de la buena fe, cabría objetar su inclusión como norma general limitativa en cuanto socavaría el carácter independiente de la carta de garantía y la doctrina del cumplimiento estricto³². Pero su inclusión en determinados contextos sería menos objetable y aún menos en una norma de interpretación (véase el párrafo 86, *infra*).

74. Otra sugerencia más respecto de los límites generales consistía en prohibir aquellas variaciones que socavasen la naturaleza fundamental de la obligación. Una propuesta concreta en este sentido era excluir las condiciones de pago no documentarias. Como se observó en el examen de la obligación independiente de pagar (véanse los párrafos 28 y 29, *supra*), el problema de las condiciones de pago no documentarias no se presta a una solución fácil y satisfactoria. El problema fue analizado a fondo por el Grupo de Tarea para el estudio del artículo 5 del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos; el análisis siguiente se basa en parte en su informe³³.

³¹A/CN.9/316, párr. 129.

³²Por ejemplo, *Harfield*, *Identity Crises in Letter of Credit Law*, 24 *Arizona L.R.* (1982), págs. 239, 254.

³³*Supra*, nota 28, págs. 2 a 6.

³⁰A/CN.9/316, párr. 130.

2. Exclusión de las condiciones de pago no documentarias

a) Alcance del problema

75. Una condición de pago no documentaria hace que el derecho del beneficiario conforme a la carta de garantía otorgada dependa de que se produzca un acontecimiento futuro incierto. Como se indicó anteriormente (véase el párrafo 28, *supra*), el garante debería consiguientemente efectuar una comprobación de los hechos, que puede tomar tiempo, plantear dificultades y envolverlo en una controversia entre otras partes. La carga impuesta a los garantes, que podrían tener que determinar difíciles cuestiones de hecho en una serie de diversas operaciones, afectaría negativamente la presteza y la certidumbre del pago.

76. Debe trazarse una importante distinción en vista de que las condiciones de pago no documentarias se refieren con frecuencia a actos u omisiones en la operación subyacente. Cuando el derecho a reclamar el pago está condicionado, por ejemplo, al incumplimiento del deudor principal y no a una declaración del beneficiario o de un tercero que certifique ese incumplimiento, la obligación del garante no sería independiente y quedaría por lo tanto fuera del ámbito de aplicación de la ley uniforme. A los fines de esta ley, a diferencia de la ley de los Estados Unidos donde tiende a excluirse de las facultades de un banco el otorgar una garantía accesoria, evocando el espectro de la inexigibilidad³⁴, el problema de las condiciones de pago no documentarias queda reducido a los casos en que la obligación del garante debe considerarse independiente.

77. Si determinada obligación ha de considerarse independiente o accesoria es cuestión previa y distinta. En lo que se refiere a una obligación acompañada de una condición de pago no documentaria, la respuesta es particularmente difícil dado que las consideraciones normativas subyacentes son en sustancia muy semejantes a aquellas en que se funda la distinción entre el nivel documentario o representativo, en torno a la cual gira el derecho relativo a la carta de crédito, y el nivel de la comprobación del hecho con sus cargas y dificultades.

78. No obstante, ambas líneas de demarcación no son idénticas y pueden encontrarse condiciones no documentarias en obligaciones independientes de pago que se han puesto ya sea a propósito o por descuido. Por ejemplo, la suma pagadera, inclusive su posible reducción, puede tener que determinarse sobre la base de un acto o un acontecimiento concretos. Lo mismo cabe decir respecto de la extinción o la rescisión de una carta de garantía, a menos que el vencimiento del plazo esté determinado exclusivamente por una fecha fija o un acontecimiento documentado. Incluso en casos en que la condición no documentaria se refiere al objeto comercial de la carta de garantía, por ejemplo, si los fondos que se han de girar conforme a una carta de crédito contingente han de ser utilizados y desembolsados por el beneficiario como fondos suplementarios para completar un proyecto determinado de construcción³⁵.

³⁴*Supra*, nota 28, pág. 5.

³⁵*United States, v. Sun Bank of Miami*, 609 F. 2d 832 (5th Cir. 1980).

79. Antes de examinar las posibles soluciones al problema de las condiciones de pago no documentarias, conviene añadir que ciertos actos o acontecimientos no imponen la carga de difíciles investigaciones de hecho; por ejemplo, cuando en una carta de garantía se estipula, como modo de cumplimiento, la presentación en el mostrador de determinada sucursal, el hecho del cumplimiento puede comprobarse prontamente. En consecuencia, el alcance del problema que se examina puede afinarse excluyendo los actos o acontecimientos prontamente determinables o fácilmente verificables en cuanto entran dentro de la competencia normal de los empleados del garante.

b) Posibles soluciones

80. El Grupo de Trabajo podría estudiar las siguientes tres maneras de tratar las condiciones no documentarias en la ley uniforme, en una disposición general o en determinados contextos (por ejemplo, suma pagadera y caducidad). La primera posibilidad sería prohibir esas condiciones y prescindir de ellas si no obstante se ponen. Esa solución disuadiría más eficazmente de incluirlas y satisfaría las expectativas de las partes respecto de la independencia y solidez de la carta de garantía. Sin embargo, puede estimarse demasiado radical en cuanto que puede frustrar ciertas intenciones de las partes al hacer caso omiso del texto de la carta de garantía.

81. La segunda posibilidad sería reconocer y hacer exigible la condición no documentaria, pese a la preocupación antes expresada de que afectase negativamente la presteza y la certidumbre del pago. Esa solución puede inclinar las preferencias a su favor en razón de que una carta de garantía debe ser ejecutada de conformidad con sus términos, a menos que exista razón valedera de no ejecutar una condición determinada. Constituiría también un incentivo a los garantes para no utilizar esas condiciones con tal de evitar consecuencias adversas. No obstante, puede considerarse que no resuelve el problema porque no excluye la aparición de condiciones indeseables que requieran una comprobación de los hechos.

82. La tercera posibilidad sería tratar la condición no documentaria como una condición documentaria. Esa solución puede considerarse una vía media que evita en gran medida las desventajas de las dos primeras. Aunque esa conversión en condición documentaria sería contraria a las expectativas de una o más de las partes, cabe esperar que el problema desaparezca con el tiempo a medida que las partes se vayan familiarizando con la norma de conversión pertinente de la ley uniforme. En lo que respecta a los posibles pormenores de esa norma, la ley uniforme podría disponer, por ejemplo, que una condición de pago no documentaria se interpretara como satisfecha por una declaración del beneficiario que certificara la verificación del acontecimiento de que se trate o, posiblemente a opción del beneficiario, mediante un certificado de un tercero apropiado.

III. POSIBLES NORMAS DE INTERPRETACIÓN

83. El Grupo de Trabajo podría examinar de qué manera la ley uniforme puede orientar en la interpretación del texto de las cartas de garantía, inclusive cualquier posible

remisión a normas uniformes, y de ciertos términos utilizados en la ley uniforme. En lo que respecta a la posible definición de términos, por ejemplo, "obligación independiente", "dinero", "documento", "establecimiento", o "emisión" de la carta de garantía, "escrito" o "firma" o "autenticación", "caducidad" y "rescisión", la mejor manera de examinar la necesidad y el posible contenido de esas definiciones es en el contexto en que aparecen por primera vez. En esa etapa, debiera establecerse un común entendimiento para cerciorarse del uso coherente de cada término a lo largo de toda la ley uniforme. Se sugiere que unas definiciones que merezcan el acuerdo general pueden ejercer un efecto saludable más allá de la aplicación y la interpretación de la ley uniforme, en cuanto ayudarán a disminuir la disparidad y la confusión terminológicas con que actualmente se tropieza en la legislación, las normas y la práctica.

84. En lo referente a las posibles normas de interpretación, sólo corresponde adoptar una decisión definitiva a raíz del acuerdo alcanzado sobre el contenido de las normas dispositivas de la ley uniforme. No obstante, puede resultar útil ya en ese punto un examen provisional, en particular, por lo que hace a las posibles normas de interpretación que se aplicarían al conjunto de la ley uniforme y que deben, por consiguiente, tenerse en cuenta al preparar las normas dispositivas.

85. La primera de esas normas de carácter general podría inspirarse en el artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo), y decir, por ejemplo: "En la interpretación y aplicación de las disposiciones de la presente Ley se tendrán en cuenta su [carácter] [origen] internacional y la necesidad de promover la uniformidad". Si el Grupo de Trabajo estuviera en favor de una norma semejante dirigida a eliminar la dependencia de conceptos nacionales tradicionales, podría considerar la conveniencia de ampliar la norma y abarcar también la interpretación y la aplicación de normas uniformes como las RUU.

86. Como ya se dijo (véase el párrafo 73, *supra*), el requisito de la buena fe podría adoptarse como otra pauta, probablemente adicional, de interpretación. Si resultara aceptable, podría combinarse con la primera norma, como se hace en el párrafo 1 del artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías: "En la interpretación de la presente Convención, se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional".

87. Una norma algo más concreta referida a la naturaleza de las cartas de garantía sería pedir la interpretación estricta de los términos y las condiciones de la carta. Aunque esa norma podría considerarse como una norma dispositiva indispensable y no como una norma de interpretación *stricto sensu*, invita a examinar las posibles normas de interpretación para los casos en que los términos y las condiciones sean ambiguos o incoherentes y, por lo tanto, opongan obstáculos a la interpretación estricta.

88. Puede existir una ambigüedad o una incertidumbre respecto de determinado término (por ejemplo, el pago contra "demostración" del incumplimiento) o respecto de diversos términos y condiciones que reflejan intenciones diferentes o están en conflicto unas con otras (por ejemplo, la garantía a la primera solicitud para afianzar el debido cumplimiento de un contrato concreto). Esos términos dudosos pueden referirse a cualquier cuestión cubierta en una carta de garantía, inclusive la decisiva de si la obligación es independiente y queda, por consiguiente, comprendida en la ley uniforme. En cuanto a esta última cuestión, puede prestarse consideración a la posibilidad de dar una orientación para determinar si una obligación estaría comprendida en la antes examinada definición de "obligación independiente" (véanse los párrafos 22 a 26, *supra*) o si caería fuera del ámbito de la ley uniforme como garantía accesoria o afianzamiento.

89. Como una primera ayuda en la interpretación de los términos y las condiciones, cabe interpretarlos conforme a la intención del garante cuando el beneficiario sabía o no podía dejar de enterarse de cuál era esta intención, o de otra manera de acuerdo con lo que una persona razonable del mismo tipo que el beneficiario habría entendido en las mismas circunstancias. Si bien la redacción sugerida se inspira en los párrafos 1 y 2 del artículo 8 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, la siguiente norma que figura en su párrafo 3 no parecería apropiada en el contexto de la carta de garantía, por lo menos no plenamente: "Para determinar la intención de una parte o el sentido que habría dado una persona razonable, deberán tenerse debidamente en cuenta todas las circunstancias pertinentes del caso, en particular las negociaciones, cualesquiera prácticas que las partes hubieran establecido entre ellas, los usos y el comportamiento ulterior de las partes". El Grupo de Trabajo podría considerar si alguna de las circunstancias descritas, por ejemplo, las prácticas establecidas o el comportamiento ulterior, u otros hechos relacionados con la operación podrían utilizarse como criterios de interpretación sin socavar los principios de independencia y de interpretación estricta o literalidad.

90. Cuando persista una ambigüedad o incoherencia, sería beneficioso que la ley uniforme ofreciese una solución, vista la actual disparidad en la legislación y la jurisprudencia. Por ejemplo, cuando se duda de la naturaleza jurídica de una obligación, parece que los tribunales franceses y suizos favorecerían al obligado y considerarían la obligación como accesoria o secundaria³⁶, mientras que los tribunales de los Estados Unidos tienden a favorecer al beneficiario interpretando la obligación contra el redactor (*contra proferentem*) como independiente³⁷.

91. Esta última norma de interpretación podría considerarse como posible solución uniforme visto que el principio es conocido también en otros ordenamientos jurídicos, aunque pueda estar limitado a las condiciones generales y a los contratos tipo (por ejemplo, el artículo 1.370 del

³⁶Por ejemplo, *Cour de Cassation*, 2 de febrero de 1988, refiriéndose al artículo 1.162 del Código Civil Francés; *Kronauer*, *Guarantees and Guarantee-like Indemnities under Swiss Law*, 3 *Int. Bank. L.* (1985), pág. 124.

³⁷*Supra*, nota 28, pág. 16.

Código Civil Italiano). Pero la norma plantea un dilema, dado que los términos de la carta de garantía son a menudo redactados no por el garante/emitente sino por el solicitante/deudor principal o por el beneficiario o incluso por quienes no son parte, como órganos oficiales o asociaciones de comercio. En esos casos, puede resultar inicuo o, por lo menos, poco realista echar sobre el garante el estigma de haber redactado los términos ambiguos. Por consiguiente, si se hubiera de entender la norma literalmente sin identificar al garante con el redactor, se permitiría o aun exigiría a los garantes, así como a los tribunales, profundizar en la relación subyacente o en otras relaciones e investigar quién de hecho redactó el texto ambiguo de que se trate. Esa investigación, que puede entrañar hechos oscuros y cuestiones discutidas, disminuye el papel de la carta de garantía como obligación de pago rápida y cierta independiente de otras operaciones³⁸.

92. Estas últimas dificultades pueden conducir a considerar la conveniencia de una norma precisa que presentaría la ventaja de una fácil aplicación. Si, en gracia a la certidumbre, hubiera que adoptar una solución rígida para todas las ambigüedades, esa solución sería favorecer al beneficiario o al garante. La elección es evidentemente muy difícil, dados los diferentes intereses de estas dos partes y la necesidad de tomar en cuenta también los intereses del deudor principal. Para mencionar sólo una consideración en apoyo de que se favorezca al beneficiario, una norma que imponga la interpretación de las ambigüedades en contra del garante puede justificarse sobre la base de que los términos de la carta de garantía son a menudo redactados por el garante y, cuando éste no es el caso, la propia norma tal vez estimularía a los garantes a prestar atención y participar en un esfuerzo por evitar términos ambiguos en las cartas de garantía que emitan.

93. Si se adoptara esa norma general de interpretación contra el garante o contra el beneficiario, habría que dar prioridad sobre la norma general a las siguientes dos normas para casos especiales de incoherencias. Incluso si no se adoptara ninguna norma semejante, valdría la pena, por sus propios méritos, de considerarlas como posibles guías en la interpretación.

94. Una primera norma podría ayudar a superar cualquier incoherencia entre la etiqueta o caracterización jurídica dadas a una obligación y las condiciones expresadas, haciendo prevalecer estas últimas. Por ejemplo, cuando se utilizara la expresión "garantía a la primera solicitud" en el encabezamiento o en el contexto de la obligación ("pagar a la primera solicitud del beneficiario"), se prescindiría de ella si uno de los términos exigiera, por ejemplo, la presentación de la declaración de un ingeniero que certificase el incumplimiento. Otro ejemplo podría ser hacer caso omiso de la etiqueta "*cautionnement*" o "*cautionnement solidaire*" en un texto de garantía francés que, por otra parte, no dejase duda alguna acerca de la naturaleza independiente de la obligación³⁹. La conveniencia de tal norma resultaría menos clara cuando

los términos o condiciones que prevalecerían aparecieran en cláusulas tipo impresas o en condiciones generales o normas a las que el texto se remitiera.

95. Aquí sería útil una segunda norma que hiciera prevalecer las cláusulas especiales, utilizadas en concreto. Por ejemplo, una cláusula contenida en un anexo prevalecería sobre cláusulas tipo evidentemente preimpresas a las que hubiera sido añadido. Lo mismo se aplicaría a una cláusula en el texto de la carta de garantía que estuviese en conflicto con una cláusula que figurase en las condiciones generales a las que se remitiera la carta de crédito. El Grupo de Trabajo podría considerar si lo mismo valdría para los casos en que una cláusula estuviese en conflicto con un artículo de normas uniformes a las que la carta hiciera remisión. Tres ejemplos pueden ayudar en el análisis de este complejo asunto.

96. Cuando en una garantía de cumplimiento sometida a las Normas Uniformes de la CCI para las Garantías Contractuales de 1978 (publicación de la CCI No. 325) se estipula el pago a la primera solicitud, la norma antes sugerida daría al beneficiario derecho al pago a su simple demanda, a pesar de que el artículo 9 de las Normas Uniformes exige "una decisión de un tribunal o un laudo arbitral que justifique la reclamación, o la aprobación por escrito del deudor principal de la reclamación y la suma que se ha de pagar".

97. Cuando una carta de crédito contingente, emitida con sujeción a las RUU, dispone el pago dentro de un día hábil a la presentación de la reclamación y los documentos especificados, la mencionada norma daría efectividad a ese plazo prescindiendo de si un día hubiera de considerarse "un tiempo razonable" en los términos del inciso c) del artículo 16 de las RUU.

98. Cuando una carta de garantía que incorpora las NUG contiene una cláusula de cancelación o de otro modo indica que es revocable, la mencionada norma mantendría la naturaleza revocable de la obligación, a pesar de que, conforme al artículo 5 de las NUG todas las garantías y contragarantías son irrevocables. Cabe añadir que el efecto del artículo 5 no es claro en cuanto que puede interpretarse ya en el sentido de excluir las garantías revocables del ámbito de las NUG o el de prohibirlas. En el primer caso, puede llegarse en el anterior ejemplo a la conclusión de que las NUG en conjunto no serían aplicables; se plantea otra incertidumbre porque el artículo 5 no dice si la sanción es, por ejemplo, la invalidez de la carta de garantía o su conversión en una obligación irrevocable.

99. A la luz de estas incertidumbres, debe examinarse la posibilidad de disponer en la ley uniforme que las obligaciones de que se ocupa son irrevocables a menos que se exprese otra cosa en la carta de garantía. Esa norma diferiría de la aplicable a las cartas de crédito contingente regidas por las RUU donde se trata las cartas de crédito que guardan silencio sobre ese punto como revocables (inciso c) del artículo 7). Si se adoptara en la ley uniforme, prevalecería sobre la disposición de las RUU. Se sugiere que esa norma que favorecería la irrevocabilidad está bien fundada, visto que, desde un punto de vista comercial, una carta de garantía revocable sigue siendo una rara excepción.

³⁸Supra, nota 28, pág. 17.

³⁹Compárese Wollan/Pomerantz, *The Impact of Loss Commutations on Letters of Credit*, 4 *Letter of Credit Report* (septiembre/octubre 1989), pág. 8.

V. CUESTIONES JURÍDICAS PLANTEADAS POR EL INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS

Intercambio electrónico de datos: estudio preliminar de las cuestiones jurídicas relacionadas con el perfeccionamiento de contratos por medios electrónicos: informe del Secretario General (A/CN.9/333) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	1-9	267
I. EL REQUISITO DE LA FORMA ESCRITA	10-47	269
A. Observaciones generales	10-14	269
B. Examen comparativo de la legislación europea: el estudio sobre el TEDIS	15-41	270
1. El requisito de redactar, entregar, enviar o conservar documentos en papeles firmados	20-28	271
a) Aplicación a los contratos	21-25	271
b) Hasta qué punto esto constituye un obstáculo para el IED	26-28	271
2. Prueba	29-41	272
a) La prueba en los países de tradición romanística	30-35	272
b) La prueba en los países de derecho aglosajón	36-37	273
c) La prueba en materia de contabilidad en el derecho tributario	38-41	273
C. El Informe de la American Bar Association	42-47	273
II. OTRAS CUESTIONES JURÍDICAS RELACIONADAS CON LA CONTRATACIÓN	48-76	274
A. Acuse de recibo de los mensajes	48-49	274
B. Autenticación de mensajes	50-59	275
C. Consentimiento, oferta y aceptación	60-64	276
D. Condiciones generales	65-68	277
E. Momento y lugar del perfeccionamiento del contrato	69-75	277
F. Riesgo de falta de comunicación	76	278
III. NORMAS Y CONVENIOS SOBRE COMUNICACIONES	77-89	278
A. Las Reglas UNCID	82-86	279
B. Acuerdos modelo sobre comunicaciones	87-89	280
CONCLUSIÓN	90	280

INTRODUCCIÓN

1. En su 17.º período de sesiones, celebrado en 1984, la Comisión decidió incluir como tema prioritario, en su programa de trabajo, la cuestión de las repercusiones jurídicas en el comercio internacional del procesamiento automático de datos¹. La Comisión tomó esta decisión tras

¹Informe 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. 136.

haber examinado un informe del Secretario General sobre aspectos jurídicos del proceso automático de datos² en el que se identificaban algunas cuestiones jurídicas, a saber, el valor jurídico de los registros informatizados, el requisito de un documento escrito, la autenticación, las condiciones generales, la responsabilidad y los conocimientos de embarque.

2. En su 18.º período de sesiones, celebrado en 1985, la Comisión tuvo ante sí un informe de la Secretaría sobre el

²A/CN.9/254.

valor jurídico de los registros computadorizados (denominado en adelante el "informe de 1985")³. En este informe se llegó a la conclusión de que, en el plano mundial, se estaban dando menos problemas de los que cabía esperar en la utilización con fines probatorios ante los tribunales de los datos almacenados en memorias informatizadas. Se señaló que el obstáculo jurídico más grave a la utilización de la informática y de las telecomunicaciones de computadora a computadora era el requisito de que los documentos estuvieran firmados o impresos sobre papel. Tras haber examinado este informe, la Comisión aprobó la siguiente recomendación:

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

"Observando que el empleo del procesamiento automático de datos (PAD) está próximo a quedar firmemente arraigado en todo el mundo en muchas fases del comercio nacional e internacional, así como en los servicios administrativos,

"Observando también que las normas jurídicas referidas a los medios anteriores al PAD basados en el empleo del papel para documentar el comercio internacional pueden crear un obstáculo al empleo del PAD en cuanto llevan a la inseguridad jurídica o dificultan la eficiente utilización del PAD cuando su uso está por lo demás justificado,

"Observando asimismo con reconocimiento los esfuerzos del Consejo de Europa, del Consejo de Cooperación Aduanera y de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa tendientes a superar los obstáculos que, como consecuencia de estas normas jurídicas, se oponen a la utilización del PAD en el comercio internacional,

"Considerando al mismo tiempo que no es necesaria una unificación de las normas sobre la prueba respecto del empleo de registros de computadora en el comercio internacional, vista la experiencia que muestra que diferencias sustanciales en las normas sobre la prueba aplicadas al sistema de documentación sobre papel no han causado hasta el momento ningún daño apreciable al desarrollo del comercio internacional,

"Considerando también que, como consecuencia de las novedades en la utilización del PAD, en diversos sistemas jurídicos se viene experimentando la conveniencia de adaptar las normas jurídicas existentes a estas novedades, teniendo debidamente en cuenta, sin embargo, la necesidad de estimular el empleo de los medios del PAD que proporcionarían la misma o mayor fiabilidad que la documentación sobre papel,

"1. Recomienda a los gobiernos que:

a) examinen las normas jurídicas que afectan la utilización de registros de computadora como prueba en los litigios, a fin de eliminar obstáculos innecesarios a su admisión, asegurarse de que las normas sean coherentes con las novedades de la tecnología y proporcionar medios apropiados para que los tribunales evalúen el crédito que merezcan los datos contenidos en esos registros;

b) examinen las exigencias legales de que determinadas operaciones comerciales o documentos relacionados con el comercio consten por escrito, para determinar si la forma escrita es una condición de la eficacia de la validez de la operación o el documento, con miras a permitir, según corresponda, que la operación o el documento se registren y transmitan en forma legible mediante computadora;

c) examinen los requisitos jurídicos de una firma manuscrita u otro método de autenticación sobre papel en los documentos relacionados con el comercio, con miras a permitir, según corresponda, la utilización de medios electrónicos de autenticación;

d) examinen los requisitos jurídicos de que, para ser presentados a las autoridades, los documentos deban constar por escrito y estar firmados de puño y letra, con miras a permitir que, cuando corresponda, esos documentos se presenten en forma legible mediante computadora a los servicios administrativos que hayan adquirido el equipo necesario y fijado los procedimientos aplicables;

*"2. Recomienda a las organizaciones internacionales que elaboran textos jurídicos relacionados con el comercio que tengan en cuenta la presente Recomendación al adoptar esos textos y, según corresponda, estudien la posibilidad de modificar los textos jurídicos vigentes en armonía con la presente Recomendación."*⁴

3. En el inciso b) del párrafo 5 de su resolución 40/71 de 11 de diciembre de 1985, la Asamblea General hizo suya esta recomendación en los siguientes términos:

"La Asamblea General,

*"... Pide a los gobiernos y a las organizaciones internacionales que, cuando así convenga, adopten medidas de conformidad con la recomendación de la Comisión a fin de garantizar la seguridad jurídica en el contexto de la utilización más amplia posible del procesamiento automático de datos en el comercio internacional;..."*⁵

4. En sus períodos de sesiones 19.º y 20.º (1986 y 1987, respectivamente), la Comisión tuvo ante sí dos nuevos informes sobre los aspectos jurídicos del proceso automático de datos⁶, en los que se describía y analizaba la labor de las organizaciones internacionales que despliegan actividades en la esfera del proceso automático de datos.

5. En su 21.º período de sesiones (1988), la Comisión consideró la propuesta de que se examinara la necesidad de elaborar principios jurídicos aplicables al perfeccionamiento de los contratos mercantiles internacionales por medios electrónicos y particularmente mediante el recurso a unidades de visualización. Se observó que no se disponía actualmente de una estructura jurídica bien definida para el perfeccionamiento de contratos por medios electróni-

⁴Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/40/17), párr. 360.

⁵Anuario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, 1985, vol. XVI, primera parte, D. (Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta S.87.V.4).

⁶A/CN.9/279 y A/CN.9/292.

³A/CN.9/265.

cos, pese a ser ésta una esfera jurídica importante y en fase de rápida expansión, razón por la cual la labor futura en este campo contribuiría a colmar una laguna jurídica y reducir las dificultades e incertidumbres con que se tropezaba en la práctica. La Comisión pidió a la Secretaría que preparara un estudio preliminar sobre este tema⁷.

6. En su 22.º período de sesiones (1989), la Comisión decidió que la Secretaría le presentase un informe en su 23.º período de sesiones⁸.

7. Cabía observar que en anteriores informes a la Comisión, así como en los propios informes de ésta, se había examinado este tema bajo el epígrafe general de "procesamiento automático de datos" (PAD), que era el término por el que generalmente se designaba la utilización de medios informatizados en aplicaciones comerciales. En años más recientes, se había difundido el empleo del término "intercambio electrónico de datos", especialmente en el contexto de las transferencias de datos comerciales de computadora a computadora por telecomunicaciones. A lo largo del resto de este informe se utilizará el término "intercambio electrónico de datos" y su sigla "IED".

8. Cabría considerar el intercambio de datos comerciales en las relaciones bilaterales entre contrayentes comerciales como una aplicación típica del IED. Este intercambio puede efectuarse ya sea mediante una conexión directa entre las terminales de las partes comunicantes o a través de las terminales intermedias de uno o más proveedores de servicios a terceros. Una característica importante del IED es que los datos comunicados se estructuran en formatos normalizados que permiten que esos datos sean intercambiados y procesados en la terminal receptora sin que hayan de ser tecleados de nuevo. Puesto que se han adoptado normas internacionales que se están utilizando cada vez más en la arquitectura de las redes informáticas y en los formatos de los mensajes, se pueden transmitir los datos con independencia de cuáles sean los equipos o los programas que se utilicen en cada extremo de la cadena de transmisión.

9. El presente informe, que debe considerarse como un estudio preliminar y no exhaustivo sobre este tema, tiene tres finalidades: la primera es la de actualizar parte de la información que inicialmente se dio sobre el PAD en el informe de 1985; la segunda es la de describir brevemente algunas de las cuestiones jurídicas relacionadas con la perfección de contratos por medios electrónicos; la tercera es la de esbozar algunas de las soluciones que se han dado o se están actualmente desarrollando con miras a dar cabida al IED en el derecho de los contratos. Siempre que la necesidad lo aconsejaba, se han abordado cuestiones jurídicas no estrictamente relacionadas con la perfección de los contratos. Por ejemplo, existen cuestiones como la forma de las facturas (véanse los párrafos 28 y 40, *infra*) que no dejan de plantearse en la aplicación de los contratos celebrados por medios electrónicos. Con todo, estas

cuestiones habrán de ser consideradas en el presente estudio por razón de sus repercusiones posibles en el creciente empleo del IED.

I. EL REQUISITO DE LA FORMA ESCRITA

A. Observaciones generales

10. Las normas jurídicas de muchos Estados exigen que determinadas operaciones se concierten por escrito. En el informe de 1985, que condujo a la aprobación de la recomendación de la CNUDMI antes transcrita, se decía que la exigencia de escritura por las leyes internas y por determinadas convenciones internacionales sobre derecho mercantil internacional era uno de los grandes obstáculos que impedían hacer mayor uso del IED. Algunas de esas leyes nacionales se mencionan en el informe de 1985⁹ y en el estudio sobre el TEDIS (véanse los párrafos 32 a 41, *infra*).

11. En general, cabe señalar que cuando el requisito de la forma escrita aparece en las disposiciones relativas a los contratos, puede tener una de las tres consecuencias siguientes. Unas veces se exige como condición indispensable para la existencia o validez del acto jurídico que representa. En consecuencia, la falta de escrito acarrea la nulidad del acto jurídico. Otras veces, la ley exige la forma escrita con fines probatorios. Las partes pueden celebrar válidamente un contrato de este tipo sin necesidad de escrito, pero la posibilidad de exigir su cumplimiento queda limitada por la norma general según la cual en caso de litigio la existencia y el contenido del contrato deben probarse documentalmente. Puede haber excepciones a esta regla (véase el párrafo 32, *infra*). Por último, en algunos casos la forma escrita produce algún resultado jurídico concreto, además de probar la mera existencia del contrato. Así ocurre, por ejemplo, con el contrato de transporte aéreo de mercaderías conforme al Convenio de Varsovia de 1929¹⁰. Según ese texto, no es necesario que se expida una carta de porte aéreo como condición para celebrar un contrato de transporte de mercancías, pero sí lo es para que el porteador pueda prevalerse de las disposiciones del convenio relativas a la limitación de su responsabilidad. Esta norma será modificada cuando entre en vigor el Protocolo adicional No. 4, aprobado en Montreal en 1975. Según la sección III del Protocolo, ya no hará falta que se expida una carta de porte aéreo para que el porteador pueda ampararse en las disposiciones que limitan su responsabilidad.

12. Entre las razones para exigir la forma escrita está el deseo de reducir el número de los litigios imponiendo una prueba tangible de la existencia y el contenido del contrato; hacer que las partes adquieran mayor conciencia de las consecuencias que puede acarrearles celebrar un contrato; permitir que los terceros puedan confiar en el documento; y facilitar la posterior auditoría a efectos contables, tributarios o reglamentarios.

⁷Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17), párrs. 46 y 47.

⁸Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17), párr. 289.

⁹Véase el documento A/CN.9/265, anexo, cuestión 11.

¹⁰Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, Varsovia, 12 de octubre de 1929, artículos 5 a 9.

13. Cuestión controvertida es la de saber qué se entiende por "escrito". Algunos países han definido la palabra, pero casi siempre en función del modo de imposición sobre el medio sin tener en cuenta la naturaleza del medio en sí. Por ejemplo, según la Ley de Interpretación, promulgada en el Reino Unido en 1978¹¹, se entiende por "escrito" el mecanografiado, la impresión, el litografiado, la fotografía y cualquier otro modo de representar o reproducir palabras en forma visible, mientras que la sección 1-201(46) del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos dispone que por "escrito" o "escritura" se entenderá la impresión, el mecanografiado y cualquier otro medio de expresión intencional en forma tangible. Cabe pensar que cuando una ley utiliza la palabra "escrito" sin definirla el legislador espera en principio que el escrito consista en una hoja de papel corriente o algún otro medio físico que permita leer las palabras directamente.

14. A menudo se ha dado una definición amplia de escrito, que abarca el telegrama o el télex, como en el artículo 13 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. En el párrafo 2 del artículo 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, se amplía aún más la definición de escrito hasta comprender "el télex, telegramas, u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo". El párrafo 3 del artículo 4 del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional dispone que "el documento... podrá emitirse en cualquier forma por la que se deje constancia de la información que se contiene". Similar es la idea que expresa la definición de "notificación por escrito" que figura en el inciso b) del párrafo 4 del artículo 1 de la Convención de UNIDROIT sobre Facturaje Internacional ("factoring"), en la que por escrito "se entiende, entre otras cosas, el telegrama, el télex y cualquier otro medio de telecomunicación susceptible de ser reproducido en forma tangible".

B. Examen comparativo de la legislación europea: el estudio sobre el TEDIS

15. En 1988, la Comisión de las Comunidades Europeas empezó a aplicar el programa TEDIS (Trade Electronic Data Interchange Systems)¹², con el que se pretende, entre otras cosas, desarrollar un marco jurídico adecuado para fomentar el uso del IED en los 12 Estados miembros de las Comunidades Europeas¹³. Una de las primeras actividades del programa jurídico TEDIS consistió en hacer un estudio general de los obstáculos de ese carácter que impiden extender el uso del IED en los 12 Estados miembros de las Comunidades Europeas, conforme a lo recomendado por la CNUDMI en su resolución de 1985. Los resultados de ese estudio sobre la legislación interna se publicaron en francés en 1989, y se espera que pronto se publique la versión en lengua inglesa¹⁴. En el futuro

próximo se procederá a analizar de igual modo la legislación interna de los Estados miembros de la Asociación Europea de Libre Comercio, que participan ya en el programa TEDIS. Se espera que el estudio completo pueda distribuirse antes de que acabe 1990. Además, la Comisión de las Comunidades Europeas ha encargado "la elaboración de un informe donde se analice la repercusión del IED sobre el perfeccionamiento de contratos y se formulen propuestas para adaptar o modificar la actual situación jurídica"¹⁵.

16. Las conclusiones del estudio sobre el TEDIS, así como los documentos de un Seminario Jurídico TEDIS-IED, celebrado en junio de 1989,¹⁶ proporcionan una valiosa muestra de lo que cabe esperar hallar en la legislación de los Estados no incluidos en el estudio, ya que los 12 Estados miembros de las Comunidades Europeas representan a varias de las principales familias jurídicas. Puede que los problemas concretos difieran de un Estado a otro, y que haya algunos problemas en los ordenamientos jurídicos de fuera de Europa que no aparezcan en los diversos informes sobre el TEDIS, pero esos informes constituyen una buena muestra de las cuestiones jurídicas que pueden plantearse a medida que se generalice el uso del programa de IED. Sobre todo permiten atisbar las cuestiones que habrá que tener en cuenta en cualquier proceso de unificación regional o mundial.

17. Según una de las conclusiones del estudio¹⁷, ninguno de los países que integran las Comunidades Europeas ha adaptado todavía plenamente su legislación para hacer frente a los problemas y necesidades concretos que derivan del desarrollo del IED. Según el estudio, la disposición legislativa que más relación guarda con el tema es una ley italiana que regula la organización del correo electrónico como servicio público y determina en qué condiciones puede concederse algún tipo de valor jurídico a los documentos transmitidos electrónicamente mediante ese servicio. Otras disposiciones examinadas en el estudio sólo se ocupan indirectamente del intercambio electrónico de datos. Esas leyes internas contemplan las cuestiones siguientes:

- en qué condiciones cabe admitir los registros informatizados como medio de prueba ante los tribunales con el mismo valor probatorio que los documentos originales que supuestamente reproducen;
- hasta qué punto pueden mantenerse electrónicamente registros contables, y en qué condiciones es lícito almacenar exclusivamente en computadora los documentos o la información que sirven de base a esa contabilidad;
- si es posible permitir que se presenten declaraciones tributarias o aduaneras por medios electrónicos;

18. El estudio sobre el TEDIS deja en claro que, si bien se han hecho esfuerzos en el plano nacional para resolver algunos de los problemas derivados del uso del IED, y

¹¹Interpretation Act 1978, cuadro 1.

¹²Official Journal of the European Communities, L 285, 8 de octubre de 1987.

¹³Véase el documento A/CN.9/292, párrafos 24 y 25.

¹⁴TEDIS — Situation juridique des Etats membres au regard du transfert électronique de données, Bruselas, Comisión de las Comunidades Europeas, 1989.

¹⁵Diario Oficial de las Comunidades Europeas, C 230, 7 de septiembre de 1989.

¹⁶The TEDIS-EDI Legal Workshop, Bruselas, Comisión de las Comunidades Europeas, 1989.

¹⁷TEDIS-Situation juridique... (véase la nota 14, supra), págs. 251 y 252.

más concretamente los relativos al valor jurídico de los registros informatizados, hay otros muchos problemas, en particular los relativos a la contratación por medios electrónicos, que siguen sujetos a las normas tradicionales. La jurisprudencia o la práctica administrativa de cada país debería interpretar, desarrollar y actualizar esas normas para adaptarlas a un medio caracterizado por el intercambio electrónico de datos. Se espera que el próximo informe sobre el TEDIS relativo al perfeccionamiento de contratos indique con mayor claridad hasta qué punto esas normas tradicionales pueden seguir siendo adecuadas cuando se impongan los sistemas IED.

19. El último estudio sobre el TEDIS¹⁸ menciona como principales impedimentos jurídicos para un mayor uso del IED la exigencia de que los documentos se redacten, transmitan o almacenen en papeles firmados, y los requisitos que imponen las leyes en materia de prueba. Ésta es, en esencia, la conclusión a que se llegó en el informe de 1985 respecto de los registros informatizados.

1. El requisito de redactar, entregar, enviar o conservar documentos en papeles firmados

20. Las razones por las que se exige la redacción, la entrega, el envío o la conservación de documentos en papeles firmados son diversas y el requisito mismo también difiere considerablemente según el ordenamiento jurídico de que se trate.

a) Aplicación a los contratos

21. Conforme al principio de la autonomía de la voluntad de las partes, que existe en la mayoría de los ordenamientos jurídicos, éstas pueden celebrar contratos de la manera que escojan de común acuerdo. Si la forma, o falta de forma, escogida para la celebración del contrato no proporciona ninguna prueba material de la voluntad común de las partes de celebrar el contrato, puede verse afectada la posibilidad de exigir el cumplimiento de este último, pero, en general, no su validez.

22. Como excepción al principio que se acaba de enunciar, el estudio sobre el TEDIS señala que la mayoría de los ordenamientos jurídicos distinguen entre distintas categorías de contratos, algunos de los cuales no pueden celebrarse válidamente por medios electrónicos mientras que otros, aunque puedan celebrarse de esa forma, tropezarían con dificultades concretas en un contexto de IED.

23. Cabe citar como ejemplo de esas excepciones una categoría de contratos prevista en muchas legislaciones nacionales cuya validez depende del cumplimiento de algunas formalidades. Aunque esta categoría de contratos se presenta con más frecuencia en los países de tradición romanística, no es desconocida en los sistemas del *common law*. A menudo, la formalidad que se requiere es la celebración del contrato por escrito. Algunos contratos, como la transmisión o la hipoteca de inmueble o determinados contratos de arrendamiento de inmuebles a largo

plazo, pueden someterse a formalidades adicionales tales como la existencia de una escritura pública. Además, en algunos casos, es posible que haya que inscribir los contratos en un registro público. Para algunos otros contratos, la única formalidad que se requiere es la forma escrita, sin que la ley especifique más al respecto. En varios países de tradición romanística, esta categoría abarca diversos contratos, entre ellos, la transferencia de buques matriculados, la hipoteca de buques o aeronaves y todos los contratos celebrados para el empleo de buques. Dadas las circunstancias actuales, en las que poco han hecho la mayoría de las autoridades nacionales para que esas formalidades puedan cumplirse por medios electrónicos, los contratos así solemnizados quedan fuera del alcance del IED.

24. En aquellos sistemas jurídicos en los que se requiere la forma escrita, ésta varía considerablemente de una legislación a otra. Hay actos jurídicos que deben constar por escrito conforme a la legislación de uno o varios de los 12 Estados, pero no con arreglo a la de otros Estados miembros. Cuando se exige la forma escrita, ésta no es necesariamente igual en todas las legislaciones nacionales; para la formación de un mismo tipo de contrato es posible que en un Estado se exija un simple escrito firmado a efectos probatorios, mientras que en otro el acto sólo será válido si consta en escritura pública.

25. En general, el estudio sobre el TEDIS¹⁹ indica que se requiere la forma escrita para la validez del acto:

— siempre que sea necesario que la operación pueda hacerse valer frente a terceros. En este caso la formalidad generalmente consiste en que el escrito luego deba ser autenticado o registrado en alguna oficina pública;

— cuando en el documento donde consta el título o el título valor se reconozca un derecho, y la cesión de ese derecho se produzca por la transferencia del documento del título o título valor;

— cuando la legislación esté destinada a proteger a una de las partes contratantes que sin esa protección podría encontrarse en una situación de inferioridad frente a la otra parte contratante. Por ejemplo, éste es el caso de algunos contratos de compraventa de mercaderías a consumidores privados²⁰.

b) Hasta qué punto esto constituye un obstáculo para el IED

26. La obligatoriedad de la forma escrita tal como se entiende tradicionalmente, en el sentido de requisito de validez de un acto jurídico, constituye, en su aspecto puramente formal, un importante obstáculo teórico a la difusión del IED: en tanto se mantenga ese requisito, quedará excluido el IED como medio de celebración de contratos.

¹⁸*Ibid.* págs. 256 y 257.

²⁰Por ejemplo, en virtud de algunas leyes aprobadas para la protección de los consumidores privados, los contratos de compraventa con pago diferido y de compraventa celebrados en el domicilio del comprador deben hacerse por escrito. En general, no se exige ese requisito para los contratos celebrados dentro de sistemas de cajeros automáticos o de puntos de venta.

¹⁹*Ibid.*, pág. 254 y siguientes.

27. El estudio de los ordenamientos jurídicos vigentes en 12 Estados miembros de la CEE demuestra que, en efecto, las normas nacionales sobre el intercambio de bienes y servicios no son muy estrictas en lo tocante a la forma. En la práctica, la necesidad de crear documentos en papel, o de firmar, o autenticar manualmente documentos en papel, a efectos de la perfección del contrato, se considera más bien como una excepción que como un requisito normal entre las partes en operaciones comerciales que estarían directamente interesadas en establecer relaciones de IED. Ello se debe en parte a la diferencia entre las normas sobre prueba en las controversias comerciales y las normas sobre prueba en las controversias no comerciales (véanse los párrafos 32 a 34, *infra*).

28. Salvo por las necesidades especiales en materia de prueba y los requisitos de documentación a efectos tributarios o reglamentarios (véanse los párrafos 38 a 41, *infra*), en los Estados miembros de la CEE no se exige ningún requisito formal para celebrar o redactar la mayoría de los contratos comerciales, ni para el envío de pedidos, condiciones generales de venta, facturas, etc.

2. Prueba

29. En lo tocante a las normas relativas a la prueba, el estudio sobre el TEDIS distingue en términos generales entre las normas aplicadas a los litigios en los países de tradición romanística y las aplicadas en los países de derecho anglosajón, por una parte, y, por otra, las que rigen la conservación de la documentación comercial a efectos tributarios y reglamentarios.

a) La prueba en los países de tradición romanística

30. El estudio sobre el TEDIS²¹ observa que el desarrollo del intercambio electrónico de datos tropieza con obstáculos jurídicos en los países de tradición romanística debido al incierto valor que se atribuye a las copias, dado que todos los registros informatizados y los impresos de computadora son copias de un original, ya se trate de un documento en papel o de un mensaje electrónico.

31. Cuando en esos países se requiere un original firmado, el requisito se establece con miras a que constituya, en caso de litigio, una prueba aceptable para los tribunales judiciales y también un comprobante a efectos contables, tributarios u otros de carácter reglamentario. En ambos casos, la prueba escrita debe guardarse y mantenerse disponible durante todo el plazo en el que pueda iniciarse el juicio, o hasta que las autoridades públicas dejen de estar facultadas para impugnar los hechos de que se trate.

32. En los países donde rige el principio general del derecho civil (por oposición al derecho comercial) de que las operaciones económicas pueden probarse en un juicio sólo por escrito, se aceptan muchas excepciones. Por ejemplo, conforme a la legislación de esos países, generalmente no se requiere la forma escrita para las operaciones cuyo importe es reducido. También se da el caso

de que, cuando un documento escrito que no es el contrato mismo contiene alguna información relativa al fondo del contrato, puede en general ser admitido como prueba. Otra excepción puede darse cuando sea imposible para una de las partes obtener una prueba por escrito del contrato²². Hay que señalar que el requisito general de la forma escrita se considera como una exigencia probatoria del derecho civil y no del derecho comercial, en el que los contratos pueden probarse ante los tribunales en cualquier forma.

33. La consecuencia es que el requisito de la forma escrita no afecta al IED tal como se emplea en la mayoría de los contratos comerciales. Dado que para determinar cuál es la norma sobre prueba aplicable debe considerarse la condición jurídica del demandado, la norma de derecho civil se aplica cuando el demandado es la parte no comerciante y la de derecho comercial, cuando el demandado es comerciante. En este contexto, la calificación del demandante como comerciante o no comerciante carece de importancia.

34. Incluso cuando se aplica la norma de derecho civil, en muchos países, el requisito de la prueba por escrito no tiene carácter imperativo. Por consiguiente, las partes en general pueden convenir de antemano en que los contratos que celebren se probarán por otros medios y no por escrito.

35. El estudio sobre el TEDIS llega a la conclusión siguiente:

— En algunos Estados miembros que, como Luxemburgo, promulgaron leyes especiales que autorizan expresamente la presentación de registros informatizados en los pleitos y atribuyen a esos registros el mismo valor probatorio que a los documentos que pretenden reproducir, las normas relativas a la prueba ya no constituyen un obstáculo para el desarrollo del IED.

— En otros Estados miembros donde no se ha promulgado ninguna legislación especial sobre documentos electrónicos y en los que el requisito del documento escrito a efectos probatorios no tiene carácter imperativo, se han establecido redes privadas de IED, que podrán seguir desarrollándose en el futuro, siempre que los acuerdos, que pueden asumir la forma de condiciones generales aplicables a todas las operaciones celebradas dentro de la red o sistema, contengan una cláusula apropiada en el sentido de que se admite como prueba el registro de las operaciones.

— Un análisis de las normas relativas a la prueba en los ordenamientos jurídicos "continentales" demuestra que la norma que exige como prueba de un acto jurídico un documento escrito firmado admite excepciones muy amplias, que podrían hacerla raramente aplicable a las operaciones económicas efectuadas mediante IED. El requisito del documento escrito con fines probatorios en los países de tradición romanística plantearía dificultades solamente en las esferas del crédito (sobre todo el crédito al consumidor) y el seguro, pues un contrato de

²¹TEDIS — *Situation juridique...* (véase nota 14, *supra*), pág. 260.

²²Para un ejemplo de esa norma y algunas excepciones, véanse los artículos 1341, 1347 y 1348 del Código Civil francés.

seguro que no haya sido celebrado por escrito en general no puede hacerse valer contra la compañía aseguradora²³.

b) *La prueba en los países de derecho anglosajón*

36. En el estudio sobre el TEDIS²⁴ se afirma que, en el derecho anglosajón, las normas relativas a la prueba que tienen consecuencias directas para el IED son la "regla de la prueba indirecta" ("*hearsay evidence rule*") y la "regla de la prueba principal" ("*best evidence rule*"). Conforme a la primera, con algunas excepciones, un documento no es admisible como prueba a los efectos de probar la verdad de los asuntos expuestos en el mismo documento. Según la regla de la prueba principal, deben presentarse como pruebas únicamente los documentos originales²⁵. Al igual que en los países de tradición romanística, hay acuerdo general en que el impreso de computadora no es un original. Ambas reglas en su forma pura representarían importantes obstáculos a una utilización cada vez más intensa del IED. Con el fin de superarlos, en el Reino Unido, la sección 5 de la Ley de Prueba Civil de 1968 permitió expresamente utilizar los impresos de computadora como medio de prueba.

37. La conclusión general del estudio sobre el TEDIS respecto de la prueba en litigio fue que, mientras que no había mayores obstáculos al desarrollo del IED en los países de tradición romanística, y, por consiguiente, no era necesario introducir cambios fundamentales en las normas, los países de derecho anglosajón presentaban dificultades teóricas que hacían necesaria la aprobación de medidas legislativas a efectos de satisfacer las necesidades del IED.

c) *La prueba en materia de contabilidad en el derecho tributario*

38. Las conclusiones del estudio sobre el TEDIS²⁶ son muy diferentes en lo que respecta al requisito de la escritura a los efectos contables y tributarios.

39. En algunos Estados miembros, como Luxemburgo, se ha revisado la legislación para admitir que los registros contables se conserven exclusivamente en computadora y que se almacenen en computadora los documentos o datos en los que se basan los registros contables o las declaraciones tributarias. En algunos otros, como Bélgica, las dificultades que presenta el requisito de la forma escrita han sido resueltas por las autoridades públicas mediante una tolerancia administrativa codificada. En algunos otros Estados miembros, como Italia, la legislación autoriza la celebración en cada caso de acuerdos con las autoridades públicas que permitan utilizar la computadora de una de estas maneras o de ambas.

40. En algunos Estados donde no se han puesto en práctica esas soluciones, la obligación de mantener regis-

tros contables escritos o la de conservar los datos justificantes exclusivamente en papel constituye un obstáculo al desarrollo del perfeccionamiento de contratos o su ejecución mediante IED. Por ejemplo, en el derecho danés, ninguna regla general determina la forma de una factura. En consecuencia, se puede transmitir una factura por medios electrónicos. No obstante, los datos que se suponen probados mediante la factura únicamente pueden ser tomados en cuenta, conforme a las reglas sobre contabilidad e impuestos, si se conserva un original en papel o una copia certificada del documento original. Según el derecho francés, de la reglamentación sobre el control de precios se deriva en la práctica una obligación análoga de entregar facturas escritas.

41. En la mayoría de los ordenamientos jurídicos en que los documentos pueden conservarse en microfilme o registrarse en computadora, los originales en papel deben, por lo general, conservarse durante cierto tiempo y los documentos informatizados deben en todo momento estar disponibles y ser susceptibles de reproducción en forma legible mediante un equipo de impresión. El estudio sobre el TEDIS no deja claro si esos ordenamientos jurídicos distinguen entre una copia del documento íntegro (inclusive, por ejemplo, las firmas manuscritas), obtenida previo su registro en forma digital, y una simple reproducción del contenido del documento original, obtenida tras teclear de nuevo el texto en una computadora.

C. *El Informe de la American Bar Association*²⁷

42. En 1987 el Grupo de Estudio sobre Servicios de Transmisión Electrónica de Mensajes inició, bajo los auspicios de la American Bar Association, un estudio para examinar los efectos del comercio electrónico sobre los principios fundamentales del derecho contractual y cuestiones jurídicas conexas. En 1988 se publicó un primer informe sobre la "Transmisión electrónica de mensajes"²⁸ y en 1990 se publicó el Informe final sobre prácticas comerciales electrónicas, que contenía un Acuerdo modelo de intercambio electrónico de datos entre contrayentes comerciales y su comentario. Y en el trigésimo primer período de sesiones del Grupo de trabajo sobre facilitación de los trámites del comercio internacional de la Comisión Económica para Europa, celebrado en marzo de 1990, se hizo una presentación del informe final al ambiente internacional interesado en el IED²⁹. Este informe, que se concentra en las cuestiones jurídicas relacionadas con el contrato de compraventa, con arreglo al derecho de los Estados Unidos de América, constituye un valioso intento de concretar y resolver, entre otros, los problemas que pueden plantearse en un país de derecho anglosajón que ha mantenido el requisito tradicional de una escritura contenida en el *Statute of Frauds*. El *Statute of Frauds* original fue aprobado en 1677 en Inglaterra con miras a reducir el número de fraudes que se practicaban en los contratos, en momentos en que no se habían desarrollado las normas

²³TEDIS — *Situation juridique...* (véase la nota 14, *supra*), pág. 263. La traducción del texto original francés fue hecha por la Secretaría.

²⁴*Ibid.*, págs. 265 y 266.

²⁵Véase el documento A/CN.9/265, párrs. 27 a 48.

²⁶TEDIS — *Situation juridique...* (véase la nota 14, *supra*), págs. 263 a 266.

²⁷*The Commercial Use of Electronic Data Interchange — A Report* (Chicago (Illinois), American Bar Association, 1990). Se publicará en *The Business Lawyer*, vol. 44 (1990).

²⁸*Electronic Messaging. A Report of the Ad Hoc Subcommittee on the Scope of the UCC* (Chicago (Illinois), American Bar Association, 1988).

²⁹Véase el documento TRADE/WP.4/GE.1/79, párrs. 37 y 38.

relativas a la prueba. Entre otras reglas en materia probatoria, requería que ciertos tipos de contrato se probaran obligatoriamente de determinado modo. Este requisito, en lo que se refiere a los contratos de compraventa de mercaderías, figura en la sección 2-201 del Código de Comercio Uniforme en los siguientes términos:

“Los contratos de compraventa de mercaderías por un precio igual o superior a los 500 dólares no son ejecutables a menos que exista algún escrito que baste para indicar que se ha celebrado un contrato entre las partes firmado por la parte de la que se procura obtener el cumplimiento forzado.”

43. Se hace notar también en el informe que los Estados Unidos han ratificado la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías y que, en consecuencia, no se necesita escrito alguno para los contratos de compraventa sometidos a esa Convención.

44. Se observa en el informe que la definición de “escrito” y de “firma” puede tener particular importancia (véase el párrafo 13, *supra*). Las posibles dificultades pueden superarse mediante un acuerdo conforme al cual, respecto de futuras comunicaciones del IED que constituyan oferta o aceptación de un contrato, las partes no harán valer una excepción basada en el *Statute of Frauds*, o mediante una disposición especial en su acuerdo comercial por la cual las partes convengan en considerar las comunicaciones del IED como mensajes “escritos” y “firmados”. No obstante, una de las importantes conclusiones a que se llega en el informe es que, incluso cuando los usuarios del IED celebran entre ellos acuerdos sobre comunicaciones, rara vez mencionan los problemas derivados del *Statute of Frauds*. Dado que el IED se utiliza actualmente sobre todo entre contrayentes comerciales con una larga relación, la omisión en hacer referencia a los problemas relacionados con el *Statute of Frauds* no ha provocado al parecer graves dificultades o, por lo menos, esas dificultades no han desembocado en litigio. No obstante, cabe esperar que esos problemas se presenten cuando se difunda la utilización del IED en un ambiente más abierto.

45. El informe destaca que, si bien los tribunales han reconocido varias excepciones a la aplicación del *Statute of Frauds*, no existe jurisprudencia en relación con el IED. Después de analizar las prácticas comerciales, los autores del informe llegan a la siguiente conclusión:

“La cuestión consiste en si los registros de comunicaciones del IED, de la que los propios negocios dependen cada vez en mayor medida, son aceptables como ‘escritos firmados’ en el sentido del Código de Comercio Uniforme y la jurisprudencia conexas. En otro caso, a la luz de la naturaleza repetitiva del empleo del IED para concertar operaciones comerciales y de los esfuerzos comunes de los contrayentes comerciales a los que se pide que estructuren y mantengan sistemas de comunicación y procedimientos de seguridad apropiados, la cuestión puede consistir en saber si cabe alegar frente a algunos de los contrayentes comerciales sus actos propios para impedirle valerse del *Statute of Frauds* contra otro con objeto de evitar la ejecución forzada de un

contrato subyacente de compraventa de mercaderías. Varios miembros del Grupo de Estudio creían razonable esperar que el *Statute of Frauds* no excluiría, conforme a cualquiera de ambas interpretaciones, la exigibilidad del cumplimiento.”³⁰

46. Sobre este punto, el informe llega a la conclusión de que es necesario que los contrayentes comerciales celebren alguna forma de acuerdo bilateral que rija sus relaciones en materia de IED y se aseguren de que este acuerdo haga referencia a las cuestiones relacionadas con el *Statute of Frauds*.

47. Se señaló en el informe de la American Bar Association que:

“El hecho de que el Código de Comercio Uniforme no se ocupe en concreto de la comunicación electrónica de datos no ha ejercido efectos fatales para el continuo crecimiento de las prácticas comerciales electrónicas ni para la permanente vitalidad del mismo Código. ... Con todo, la existencia de un ajuste imperfecto... ha tenido sus repercusiones sobre la adopción del IED en el uso mercantil.”³¹

Esta observación es aplicable a la mayoría de las legislaciones nacionales en las que las cuestiones jurídicas puedan tener que ser reexaminadas con miras a ajustarlas al IED.

II. OTRAS CUESTIONES JURÍDICAS RELACIONADAS CON LA CONTRATACIÓN

A. Acuse de recibo de los mensajes

48. Un rasgo importante del IED es que por un costo insignificante se puede tener noticia puntual y fidedigna de que el mensaje se ha recibido. A un costo algo mayor, debido al procesamiento de un mayor número de datos por computadora, es posible verificar que el mensaje se ha recibido intacto sin errores de comunicación. A un costo aún mayor, se dispone de las técnicas de cifrado que, en una sola operación, permiten no sólo comprobar que el mensaje no se ha alterado sino establecer también la identidad inequívoca del remitente (véanse los párrafos 55 y 56, *infra*).

49. En algunas de las reglas y los acuerdos modelo sobre comunicaciones elaborados recientemente figuran disposiciones específicas que fomentan el uso sistemático de “acuses de recibo funcionales” y de procedimientos de verificación. El acuse de recibo no hace más que confirmar que el mensaje originario ha llegado a manos del destinatario y no debe entenderse como decisión del destinatario de dar su conformidad al contenido del mensaje. Sin embargo, el acuse de recibo sirve para eliminar muchos de los problemas que vienen debatiéndose hace tiempo cuando los contratos se celebran entre partes distantes una de otra.

³⁰The commercial use of EDI... (véase la nota 27, *supra*), págs. 69 y 70.

³¹*Ibid.*, págs. 28 y 29.

B. Autenticación de mensajes

50. Aunque el procedimiento de autenticación exigido por la ley debe ajustarse a la forma prescrita, el método de autenticación impuesto por las partes puede consistir en cualquier señal o procedimiento que convengan, por considerarlo suficiente para identificarse la una ante la otra.

51. La recomendación de la CNUDMI de 1985 (véase el párrafo 2, *supra*) señala además que el requisito legal de la firma manuscrita o de otro método de autenticación que tenga por base el papel es un obstáculo para el funcionamiento del IED. Atendiendo a esta recomendación y a la que, movido por análoga preocupación, hiciera en 1979 el Grupo de trabajo de la CEE sobre facilitación de los trámites del comercio internacional³², el grupo sobre el TEDIS de la Comunidad Económica Europea está haciendo esfuerzos por fomentar la supresión del requisito obligatorio de la firma manuscrita en las legislaciones nacionales. En algunos otros países se intenta lograr fines análogos.

52. A pesar de estos esfuerzos, la forma más común de autenticación exigida por las leyes nacionales sigue siendo la firma, entendiéndose por tal normalmente la escritura manual por un individuo de su nombre o sus iniciales. Es cada vez más frecuente que los ordenamientos jurídicos permitan que la firma preceptiva de algunos o todos los documentos se haga mediante sellos, símbolos, facsímiles, perforaciones u otros medios mecánicos o electrónicos. Donde mejor se advierte esta tendencia es en las leyes que regulan el transporte de mercaderías, pues todas las grandes convenciones multilaterales que exigen la firma en el documento de transporte permiten que aquélla se haga en alguna forma distinta de la manual³³.

53. Sin embargo, cabe recordar que, aunque la firma manual, o su reproducción física por medios mecánicos o de otro tipo, es bien conocida y nada cara, y sirve perfectamente para aquellos documentos que formalizan operaciones entre partes conocidas, dista de ser el método de autenticación más eficiente o más seguro³⁴. La firma manual puede falsificarse y el sello puede aplicarlo cualquiera que logre hacerse con él. La persona que ha de dar crédito al documento no suele conocer el nombre de las personas autorizadas a firmar ni dispone de muestras de las firmas para poder compararlas. Esto es especialmente aplicable a muchos documentos redactados en países extranjeros en los que se formalizan operaciones comerciales internacionales. Y aun cuando se disponga de una muestra de la firma autorizada a efectos comparativos, tal vez sólo un experto sea capaz de detectar una falsificación bien hecha. A veces, cuando se procesa un gran número de documentos, las firmas ni siquiera se comparan, salvo en las operaciones más importantes.

54. Se han elaborado algunas técnicas nuevas para autenticar documentos transmitidos electrónicamente. En

cuanto a la identificación de las máquinas transmisoras, las telecomunicaciones por télex o de computadora a computadora suelen emplear procedimientos de respuesta de control y claves de prueba para verificar la fuente del mensaje. Donde la criptografía no esté prohibida por la ley, puede usarse un algoritmo para dar un texto cifrado cuya lectura exija aplicar la correspondiente clave de desciframiento. Tal sistema es el que usa la Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunications S.A. (S.W.I.F.T.) (Sociedad de Telecomunicaciones Financieras Interbancarias Mundiales), que recientemente adoptó un nuevo algoritmo de autenticación. Se procura que la clave secreta sea lo bastante larga y se dice que el algoritmo es lo bastante "devorador de recursos" como para desanimar a cualquiera que pensara en agotar todas las posibilidades³⁵. Pueden usarse también técnicas que combinen varias claves como medio de identificar al operador de la máquina emisora. Una persona no autorizada sería incapaz de descifrar en un período de tiempo comercialmente viable un texto que utilizase la criptografía moderna.

55. Hablando en términos más generales, y por lo que atañe a la identificación de las personas en un contexto de IED, los procedimientos de verificación pueden basarse en uno o más de los tres parámetros siguientes: lo que el operador sabe (consignas, cifras secretas), lo que el operador retiene (tarjetas de microcircuito), o lo que el operador es (biométrica). De los tres el más exacto es el biométrico (es decir, las características físicas del operador). Actualmente se dispone de seis técnicas biométricas: exploraciones de la retina que registran la firma visual de un individuo y la almacenan en un microprocesador; sistemas de identificación mediante la impresión del pulgar o de otros dedos; sistemas de quirogeometría, que miden, registran y comparan la longitud de los dedos, la traslucidez de la piel, el grosor de las manos o la forma de la palma de la mano; dispositivos de verificación de la voz, que registran los tipos de voz y sus inflexiones; dispositivos de verificación de la firma, que detectan las características estáticas o dinámicas de la firma de una persona; dinámica del tecleo, que identifica a los individuos por su forma de escribir a máquina y por su ritmo. Todos y cada uno de estos productos biométricos comparan las muestras almacenadas con muestras o exploraciones recientes para admitir o denegar el acceso al mecanismo de seguridad³⁶.

56. Las formas electrónicas de autenticación mediante computadora ofrecen una gran ventaja sobre la comparación visual de las firmas manuales. El procedimiento es tan rápido y relativamente económico —salvo el caso de las técnicas biométricas que por el momento son demasiado caras para que pueda generalizarse su uso en el comercio— que la verificación de cualquier autenticación se convierte en mera rutina. No hay necesidad de limitar la verificación a las operaciones más importantes.

57. Un determinado documento enviado a través de las telecomunicaciones puede confirmarse luego mediante un

³²Véanse los documentos TRADE/WP.4/INF.63 y TD/B/FAL/INF.63; citado también en el documento A/CN.9/265, nota 28.

³³A/CN.9/225, párr. 47.

³⁴Véase el documento A/CN.9/265, párrs. 49 a 58.

³⁵S.W.I.F.T. Newsletter, abril-mayo de 1990, pág. 12.

³⁶Stephen Castell, "The legal admissibility of computer generated evidence towards 'legally reliable' information and communications technology (IACT)", *The Computer Law and Security Report*, volumen 5, No. 2 (julio-agosto de 1989), página 6 y siguientes.

escrito provisto de firma, como viene siendo práctica habitual en materia de telegramas y télex. Aunque pueda estimarse que en muchos casos esto desvirtúa la finalidad del IED, según parece es práctica común entre los usuarios del sistema³⁷. Sin embargo, dos partes que prevean que van a comunicarse frecuentemente por medio de IED pueden de antemano ponerse de acuerdo por escrito sobre la forma de las comunicaciones y los medios que van a utilizar para autenticar los documentos. Cabría esperar que tal acuerdo fuera suficiente para que la grabación del mensaje de IED pudiera presentarse como prueba. También es posible que un órgano administrativo del Estado exija dicho acuerdo antes de aceptar documentos en forma electrónica, ya sea por telecomunicación o por transmisión manual de un dispositivo de memoria informatizada como, por ejemplo un disquete o una cinta magnética.

58. Es evidente que la cuestión fundamental, el meollo de todos los aspectos relativos a la admisibilidad jurídica de los datos y la información transmitidos y procesados digitalmente es la de saber si la tecnología de la información y la comunicación es jurídicamente fiable.

“La fiabilidad jurídica’ implica realmente ‘normas probada e indiscutiblemente altas de control y gestión de la autorización, la operación y el acceso’ para los sistemas de tecnología de la información y la comunicación. ‘La autorización’ implica además ‘tecnologías y técnicas de identificación, verificación y autenticación exactas, precisas y fidedignas que sean, o puedan llegar a ser, tan aceptables desde el punto de vista jurídico como ha venido siéndolo, por la confianza que despierta y la comodidad que representa, la firma manual escrita con tinta sobre un papel’.”³⁸

59. No obstante, sigue siendo motivo de grave incertidumbre el saber hasta qué punto tales métodos obtendrían reconocimiento legal en los Estados donde la ley exige la firma para la validez de un documento determinado. En aquellos países cuyos tribunales u otras fuentes autorizadas no hayan interpretado la ley en el sentido de considerar como “firma” las formas electrónicas de autenticación, es probable que sólo pueda superarse la incertidumbre promulgando nuevas leyes. Una cuestión que habría que examinar es la de saber hasta qué punto tal legislación, cuando exige o permite expresamente que la autenticación se efectúe a través del IED, debería exigir pruebas de conformidad con un protocolo sobre IED en vigor, al menos como condición que llevase aparejada una presunción de autenticidad, desplazando la carga de la prueba a la parte que afirma la autenticidad del mensaje cuando no se cumplen los requisitos del protocolo.

C. Consentimiento, oferta y aceptación

60. Hace tiempo que la jurisprudencia ha admitido la manifestación de la voluntad a través de mecanismos a distancia teniendo en cuenta que esos mecanismos estaban

controlados de cerca por seres humanos. Cabe observar que la calidad de la comunicación que puede ofrecer la tecnología del IED es tal que los errores en la transmisión de mensajes son verosíblemente menos frecuentes que con técnicas más tradicionales. Por consiguiente, el riesgo de una discrepancia entre el mensaje tal como se envía y el mensaje tal como se recibe queda probablemente disminuido por la adopción del IED. Por lo que se refiere a la calidad de la comunicación entre computadoras, la utilización de un protocolo de aplicación común y estructurada como el EDIFACT (Intercambio electrónico de datos de administración, comercio y transporte) es imprescindible para incrementar la utilización del IED internacional (véase el párrafo 79, *infra*).

61. En contraste con diversas técnicas tradicionales de comunicación, inclusive el correo, el teléfono y el télex, el IED crea nuevas oportunidades para la automatización del proceso de elaboración de decisiones. Por ejemplo, puede programarse la computadora de un comprador para que envíe pedidos en ciertas circunstancias y la computadora del proveedor para dar curso a los pedidos que recibe, ambas cosas sin intervención humana. Esta situación puede incrementar la posibilidad de que, debido a la falta de un control directo de los propietarios de las máquinas, se envíe un mensaje y se perfeccione un contrato que no refleje la intención real de una o más de las partes en el momento en el que el contrato se configura. Por la misma razón, esta situación aumenta sin duda la posibilidad de que, cuando se genera un mensaje que no refleja la intención del remitente, el error pase desapercibido tanto para el remitente como para el receptor hasta que haya que poner por obra el contrato erróneamente celebrado. Las consecuencias de ese error en la producción de un mensaje pueden, en consecuencia, ser mayores con el IED que con medios tradicionales de comunicación.

62. Por regla general, no cabe obligarse mediante un contrato al que no se ha prestado consentimiento. Sin embargo, en muchos ordenamientos jurídicos, el propietario de una terminal podría, en determinados casos, quedar obligado por contratos a los que no ha dado personalmente su consentimiento³⁹, como en los ejemplos del párrafo anterior. A falta de disposiciones contractuales que se refieran a esa situación, el comprador puede quedar obligado por diversos motivos jurídicos, inclusive el riesgo que asumió al montar un sistema automático de pedidos y, conforme a algunas legislaciones nacionales, la voluntad aparente expresada en el mensaje⁴⁰.

63. Si el autor de una oferta o una aceptación contractual sostiene que existe una discrepancia entre su voluntad aparente reflejada en la transmisión electrónica y su voluntad real, algunos ordenamientos jurídicos prevén mecanismos que le permiten probar su voluntad real, sin que haya habido culpa ni negligencia de su parte. En la mayoría de los ordenamientos jurídicos existen normas

³⁷The commercial use of EDI ... (véase la nota 27, *supra*), página 18.

³⁸The APPEAL Study (apéndice sobre las pruebas admisibles en derecho), (Londres, Central Computer and Telecommunication Agency, Ministerio de Hacienda británico, 1988), citado por S. Castell (véase la nota 36, *supra*), páginas 7 y 8.

³⁹Para un examen de las cuestiones relativas al consentimiento en los contratos celebrados con medios electrónicos, véase Ettore Giannantonio, *Trasferimenti Elettronici dei Fondi e Autonomia Privata* (Milán, Giuffrè Editore, 1986).

⁴⁰Bernard E. Amory, “EDI and the conclusion of contracts”, *The TEDIS-EDI Legal Workshop* (véase la nota 16, *supra*).

sobre el error que en cierta medida serían también aplicables en caso de dolo, pero las leyes nacionales difieren mucho en lo que respecta a si las consecuencias del error deben ser soportadas por la persona cuyo mensaje ha sido alterado (véase el párrafo 66, *infra*).

64. La variedad y complejidad de las legislaciones nacionales en lo referente a la manifestación y la validez del consentimiento en el proceso de contratación, así como la revocabilidad de una oferta, ponen de relieve la necesidad de que las partes celebren un acuerdo de comunicaciones que se ocupe de esa cuestión antes de trabar una relación de IED, tal como a veces se hace para los contratos de suministro "en el momento preciso".

D. Condiciones generales⁴¹

65. En lo referente a las condiciones generales de venta, el principal problema consiste en saber en qué medida pueden hacerse valer contra la otra parte contratante. En muchos países, los tribunales considerarán si puede razonablemente deducirse del contexto que la parte contra la que se esgrimen las condiciones generales ha tenido oportunidad de ser informada sobre su contenido o si cabe presumir que esa parte ha convenido expresa o implícitamente en no oponerse a su aplicación, en todo o en parte.

66. Algunos sistemas jurídicos permiten que,

"cuando los contrayentes comerciales tienen un acreditado historial de comerciar con arreglo a condiciones uniformes conocidas, éstas pueden incorporarse a las diversas operaciones mediante la costumbre o el uso, sin necesidad de intercambiar un documento en cada ocasión. No obstante, cuanto más tiempo dos contrayentes comerciales negocian sin intercambiar realmente condiciones formales aplicables a la relación, tanto más débil podrá llegar a ser el fundamento de considerar implícito el uso inveterado."⁴²

En cualquier caso, ese uso no existiría en el caso de una nueva relación comercial entre contrayentes que no tienen un "historial acreditado" de trato entre ellos.

67. El IED no está equipado, ni es ése su propósito, para transmitir todos los términos jurídicos de las condiciones generales que se imprimen en el reverso de los pedidos, acuses de recibo y otros documentos utilizados por los contrayentes. Una solución a esa dificultad consiste en incorporar las condiciones uniformes en un acuerdo de comunicación entre los contrayentes comerciales. Se ha hecho notar que:

"uno de los efectos más saludables que la introducción del IED podría tener en las prácticas mercantiles sería exigir la formulación de condiciones de trato mutuamente aceptables (y, por consiguiente, más fiables) entre contrayentes comerciales importantes mediante la cuidadosa negociación de nuevos acuerdos patrón."⁴³

68. Una sugerencia que se ha formulado para el caso de que las partes no puedan convenir en unas condiciones corrientes comunes consiste en adjuntar sus respectivos formularios al acuerdo de comunicación. Es posible que el acuerdo prevea que:

"se entenderá que cada juego de documentos de pedido contiene las condiciones que figuran en el reverso del formulario del comprador y que cada uno de los acuses de recibo de pedido por parte del vendedor contiene las condiciones del vendedor."⁴⁴

De este modo, las condiciones corrientes en conflicto se intercambiarían efectivamente mediante el IED. Aunque esta técnica permitiría a las partes alcanzar un acuerdo sobre las principales cuestiones, subsistiría la misma incertidumbre sobre los términos aplicables de las condiciones generales que si se hubieran intercambiado los formularios tradicionales en papel.

E. Momento y lugar del perfeccionamiento del contrato

69. Las partes en un contrato tienen un interés práctico en saber, con alguna certeza, dónde y cuándo se perfecciona el contrato. Cuando el contrato se perfecciona, las partes quedan vinculadas por las obligaciones jurídicas que han acordado y el contrato puede comenzar a producir efectos. En diferentes ordenamientos, el momento en que se perfecciona el contrato puede determinar cuestiones tales como desde cuándo pierden el derecho el oferente a retirar su oferta y el ofertado a revocar su aceptación; si será aplicable la legislación que entre en vigor durante las negociaciones; el momento de la transmisión del dominio y el traspaso del riesgo de pérdida o daño en el caso de la venta de una mercadería determinada; el precio, si ha de ser determinado por el precio del mercado en el momento del perfeccionamiento del contrato. En algunos países, el lugar donde se forma el contrato puede ser también pertinente para determinar las prácticas consuetudinarias aplicables; el tribunal competente en caso de litigio; y la ley aplicable en derecho internacional privado⁴⁵.

70. Al ocuparse de la cuestión del perfeccionamiento de los contratos, la mayoría de los ordenamientos distinguen entre dos situaciones: en la primera, las partes se hallan una en presencia de la otra y pueden comunicarse instantáneamente o sin intervalo de tiempo apreciable; en el segundo, las partes no se hallan una en presencia de la otra y el medio de comunicación utilizado para transmitir ofertas, aceptaciones, modificaciones, revocaciones y otros mensajes entraña un intervalo de tiempo entre el envío y la recepción de esas comunicaciones.

71. Dado que el contrato requiere el común asentimiento de las partes, muchos ordenamientos jurídicos coinciden en que los contratos se perfeccionan cuando

⁴¹Bradley Crawford, "Strategic legal planning for EDI", *Canadian Business Law Journal*, vol. 16, diciembre de 1989, pág. 66 y siguientes.

⁴²*Ibid.*, pág. 69.

⁴³*Ibid.*, pág. 70.

⁴⁴Véase Benjamin Wright, *EDI and American Law — A Practical Guide* (Alexandria (Virginia), TDCC: The Electronic Data Interchange Association, 1989), pág. 30.

⁴⁵Bernard E. Amory, "EDI and the conclusion of contract", *The TEDIS-EDI Legal Workshop* (véase la nota 16, *supra*).

cada una de las partes se entera del consentimiento de la otra. Sin embargo, cuando las partes se comunican por un medio no instantáneo o diferido, como los escritos enviados por correo, la parte que recibe el mensaje no puede verificar que la voluntad del remitente en el momento de enviar el mensaje sigue siendo la misma del momento en que éste se recibe. Tampoco puede ninguna de las partes verificar de manera oportuna que se ha producido la recepción del mensaje y que éste se recibe sin errores.

72. Para superar este problema, del que no se conoce ninguna solución plenamente satisfactoria, se utilizan dos teorías principales, cada una de ellas con una variante. El criterio de la recepción —con su variante: el criterio de la información— afirma que el contrato se perfecciona cuando el oferente es notificado o informado del consentimiento del destinatario de la oferta. El criterio de la declaración —con su variante: el criterio del envío— expresa que el contrato se perfecciona cuando el destinatario de la oferta declara o envía al oferente su aceptación de la oferta. En el caso del correo escrito, muchos sistemas jurídicos han adoptado una forma u otra del criterio del envío⁴⁶. Cabe asimismo recordar que los títulos 18 y 23 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías establecen que el contrato se perfecciona en momento en que la indicación de asentimiento llega al oferente.

73. Se admite por lo general que, en circunstancias normales, una comunicación telefónica es lo bastante instantánea, fiel y segura para que se considere un contrato cerrado por teléfono como si se hubiera hecho en presencia de ambas partes. En realidad, todos los demás sistemas de comunicación pueden clasificarse también con referencia a los mismos tres criterios: el grado de instantaneidad, la calidad del diálogo y la seguridad de su comunicación⁴⁷.

74. Los modernos medios de comunicación son expresamente mencionados por algunos ordenamientos jurídicos y considerados de acuerdo con su grado de instantaneidad. Por ejemplo la sección 64 de "Recapitulación sobre contratos (segunda)" de los Estados Unidos declara que

"el teléfono u otro medio de comunicación sustancialmente instantánea en ambas direcciones se rige por

⁴⁶En Francia, véase *Cour de Cassation*, Req. 21 de marzo de 1932 (Recueil Sirey, 1932.1.278); Com. 7 de enero de 1981 (Bull. civ. IV. 11).

En el Reino Unido, donde la regla común es que una oferta queda aceptada por la comunicación de la aceptación al oferente, se considera a la Administración de Correos como mandatario del oferente a los efectos de comunicar la aceptación. Véase *Entores, Ltd. v. Miles Far East Corp.* (1985), All England Law Reports, pág. 493.

En los Estados Unidos de América, la sección 63 de la "Recapitulación sobre contratos (segunda)" establece que "A menos que en la oferta se prevea otra cosa, la aceptación formulada de la manera y por el medio propuesto por el oferente es efectiva y completa la manifestación del consentimiento mutuo tan pronto como deja de estar en poder del oferente, con prescindencia de que llegue a manos del oferente; ...".

⁴⁷Véase Bernard E. Amory y Marc Schauss, *E.D.I. as a way to perform and conclude contracts* (documento presentado a la Conferencia COMPAT 88 sobre comercio auxiliado con computadora, La Haya, 1988) y "Formación de contratos: comunicación de la oferta y de la aceptación al oferente", *La validez de los contratos internacionales negociados por medios electrónicos* (Madrid, Centro de Estudios Comerciales, Cámara de Comercio e Industria de Madrid, 1988).

los principios aplicables a las aceptaciones cuando las partes se hallan una en presencia de la otra."

En otros ordenamientos, la jurisprudencia considera el problema particular del contrato perfeccionado por télex. Se ha afirmado que, siendo instantánea la transmisión por télex, no debería aplicarse a esos contratos el criterio del envío⁴⁸. Pero también se ha sugerido que, cuando la comunicación por télex no es instantánea (cuando, por ejemplo, se envía el mensaje fuera de las horas de oficina o por la noche, o mediante el equipo de télex de un tercero), el momento y el lugar del perfeccionamiento del contrato así celebrado por télex sólo podría resolverse remitiéndose a la intención de las partes, aplicando prácticas comerciales establecidas y en algunos casos determinando de qué lado recae el riesgo, y no por aplicación de una regla universal⁴⁹.

75. En el estudio sobre el TEDIS se señala que la cuestión del momento y la ubicación del perfeccionamiento de un contrato celebrado mediante IED es la que es objeto de más diversas soluciones en las legislaciones nacionales de la CEE. La misma cuestión es tratada en el informe sobre el PAD y puede considerarse una cuestión importante que se debe resolver mediante un acuerdo sobre comunicaciones.

F. Riesgo de falta de comunicación

76. Una cuestión no directamente relacionada con el perfeccionamiento de los contratos pero que debe ser tratada en el marco contractual de una relación de IED es la determinación de cuál de las partes debe soportar el riesgo de una omisión en la comunicación de una oferta, aceptación u otra forma de comunicación dirigida a producir un efecto jurídico, como una instrucción de facilitar mercancías a un tercero. La cuestión de la responsabilidad por omisiones en la comunicación debería examinarse también respecto de las relaciones entre las partes comunicantes y los que proporcionan la red de comunicaciones.

III. NORMAS Y CONVENIOS SOBRE COMUNICACIONES

77. La mayoría de las cuestiones fundamentales que plantea el uso del papel en las comunicaciones hace tiempo que son bien conocidas, aunque no siempre las hayan resuelto de igual modo todos los ordenamientos jurídicos. Con el uso del télex y el telegrama no ha habido mayor dificultad en adoptar las soluciones aplicadas a la comunicación mediante el papel, aunque las soluciones varían.

78. El IED es lo bastante distinto de las demás formas de comunicación como para que las partes que pretenden

⁴⁸*Entores, Ltd. v. Miles Far East Corp.* (véase la nota 46, *supra*) y *Brinkibon Ltd. v. Stahag Stahl- und Stahlwarenhandels-gesellschaft mbH* (1982), All England Law Reports, pág. 293.

⁴⁹Declaración de Lord Wilberforce en *Brinkibon* (véase la nota 48, *supra*), también citado por S. Harvey y J. Newman en "Contracts by electronic mail: some issues explored", *The Computer Law and Security Report*, vol. 3, entrega 6 (marzo-abril de 1988), pág. 2.

comunicarse por ese sistema examinen una serie de cuestiones relativas al carácter de la propia comunicación. Algunas son cuestiones de carácter general, entre las que cabe señalar los acuerdos sobre normas comunes en materia de mensajes. Otras cuestiones que suscitan las comunicaciones se deben específicamente al carácter del contrato que se pretende celebrar.

79. La necesidad de contar con normas sobre mensajes que sean comunes o compatibles entre sí es fácil de atender dentro de un grupo cerrado de usuarios cuyas partes pertenecen a una organización común. Un ejemplo de tal grupo cerrado de usuarios es el sistema S.W.I.F.T. para la transferencia de fondos entre los bancos. Las normas del S.W.I.F.T. especifican la estructura uniforme que ha de darse a los mensajes, así como otras cuestiones, como la de saber cuándo han de estar abiertas las terminales de datos para recibir mensajes. Sin embargo, la necesidad de disponer de normas comunes no es tan fácil de satisfacer cuando las partes que se comunican no pertenecen a un grupo cerrado de usuarios. Para facilitar esas normas comunes, el Grupo de trabajo de la Comisión Económica para Europa sobre facilitación del comercio internacional ha desarrollado y seguirá desarrollando las reglas de las Naciones Unidas para el intercambio electrónico de datos de administración, comercio y transporte (UN/EDIFACT), que se definen como sigue:

“Comprenden un conjunto de normas, directrices y pautas internacionalmente pactadas para el intercambio electrónico de datos estructurados y, en particular, el relativo al comercio de bienes y servicios, entre sistemas computadorizados independientes de información.

“Recomendadas en el marco de las Naciones Unidas, las reglas han sido aprobadas y publicadas por la UN/CEPE en la Guía de las Naciones Unidas del intercambio de datos comerciales (UNTDID) y se mantienen con arreglo a los procedimientos convenidos. La UNTDID consta de:

- Reglas de sintaxis EDIFACT (ISO 9735)
- Directrices sobre redacción de mensajes;
- Directrices sobre el uso de la sintaxis;
- Guía de elementos de datos EDIFACT, *EDED* (subgrupo de UNTDID)
- Lista codificada EDIFACT, *EDCL*;
- Guía de elementos de datos compuestos EDIFACT, *EDCD*;
- Guía de segmentos uniformes EDIFACT, *EDSD*;
- Guía de UNSMs EDIFACT, *EDMD*;
- Reglas uniformes de conducta para el intercambio de datos comerciales mediante teletransmisión (UNCID);
- Material explicativo, en su caso⁵⁰.”

80. Tanto el estudio sobre el TEDIS como el informe de la American Bar Association llegan a la conclusión de que cuando se emplea el IED fuera de un círculo restringido de usuarios es conveniente disponer de alguna forma de

acuerdo marco sobre comunicaciones donde las partes acuerden la manera de comunicarse entre sí con el IED. De hecho, muchos de los esfuerzos que se han hecho o se están haciendo en la esfera jurídica para fomentar el uso del IED implican la elaboración de dichos acuerdos sobre comunicaciones.

81. La existencia de un acuerdo sobre comunicaciones presupone la existencia de una relación previa entre las partes que se comunican. Esto es lo que ocurre normalmente en el mundo de los negocios, donde es más probable por el momento que se emplee el IED. Tal situación revela, sin embargo, que el uso de tales acuerdos en un medio realmente abierto es limitado.

A. Las Reglas UNCID

82. Como resultado de los primeros esfuerzos realizados por la comunidad internacional de IED para armonizar y unificar las prácticas en la materia, la Cámara de Comercio Internacional (CCI) aprobó en 1987 las Reglas uniformes de conducta para el intercambio de datos comerciales mediante teletransmisión (UNCID) (publicación de la CCI No. 452, 1988). Las UNCID fueron elaboradas por un Comité conjunto especial de la CCI en el que estaban representados la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa (CEPE), el Consejo de Cooperación Aduanera (CCA), el Programa Especial de la UNCTAD sobre facilitación del comercio (FALPRO), la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), la Organización Internacional de Normalización (ISO), la Comisión de la Comunidad Económica Europea, el Comité Europeo de Seguros, la Organización de Intercambio de Datos por Teletransmisión en Europa (ODETTE) y la Secretaría de la CNUDMI.

83. Si bien el primer proyecto de las UNCID se basaba en la idea de crear un acuerdo modelo sobre comunicaciones, se estimó que, dadas las distintas necesidades de los diversos grupos de usuarios, la creación de un acuerdo modelo sobre comunicaciones era por el momento un objetivo inalcanzable mientras no se desarrollaran más las técnicas de IED. Por ello, se decidió crear un pequeño grupo de reglas no obligatorias en las que los usuarios del IED y los suministradores de servicios a la red pudieran basar sus acuerdos sobre comunicaciones. Se incorporaron además las UNCID al EDIFACT (véase el párrafo 79, *supra*) como parte de la Guía de las Naciones Unidas sobre intercambio de datos comerciales. Si bien las UNCID constituyen un logro limitado, representan con todo un paso importante en el desarrollo de un marco jurídico para el sistema IED, porque han brindado una base para preparar acuerdos individuales sobre comunicaciones y porque han sido un primer esfuerzo que podría servir luego para perfilar mejor el sistema.

84. Las UNCID no repercuten en el fondo del acuerdo subyacente. Lo que pretenden es “facilitar el intercambio de datos comerciales efectuado por teletransmisión, mediante la concertación de normas de conducta entre las partes que intervienen en esa transmisión. Salvo que esas normas dispongan otra cosa, no se aplican al fondo de las transferencias de datos comerciales” (artículo 1).

⁵⁰TRADE/WP.4/171, párrafo 15.

85. Las UNCID definen algunos elementos de la terminología del IED (artículo 2). Contienen normas que exigen de las partes en un acuerdo sobre IED el velar, entre otras cosas, por que se transfieran y reciban mensajes correctos y completos (artículo 5); se identifiquen las partes a todo lo largo del proceso de comunicación (artículo 6); se acuse recibo del mensaje, cuando así se solicite (artículo 7); se verifique la integridad del mensaje recibido (artículo 8); se protejan todos o algunos de los datos comerciales intercambiados (artículo 9); se lleven registros de las transmisiones y se almacenen los datos (artículo 10).

86. La nota introductoria de las UNCID muestra que esas reglas sólo pueden considerarse como paso previo para ulteriores acuerdos. En ella se esbozan

“ciertos elementos que hay que examinar, además de las UNCID, al formular un acuerdo:

1. Se corre siempre el riesgo de que algo salga mal — ¿quién debe asumir ese riesgo? ¿Tiene cada parte que asumir su propio riesgo o sería posible imputarlo al seguro o al operador de la red?
2. De originarse daños por no observar una de las partes las normas, ¿cuáles serían las consecuencias? Se trata, en parte, de una cuestión de limitación de responsabilidad que afecta además a posibles terceros.
3. ¿Deben las normas sobre riesgo y responsabilidad estar previstas en las normas sobre seguros?
4. ¿Debe haber normas que regulen el calendario, por ejemplo, el tiempo en que los receptores han de procesar los datos?
5. ¿Ha de haber reglas sobre el secreto u otras relativas a los datos intercambiados en cuanto al fondo?
6. ¿Ha de haber normas de carácter profesional, como las normas bancarias que figuran en el S.W.I.F.T.?
7. ¿Debería haber normas sobre ‘cifrado’ u otras medidas de seguridad?
8. ¿Debe haber normas sobre la ‘firma’?

“También parece importante disponer de normas sobre el derecho aplicable y sobre la solución de controversias.”⁵¹

B. Acuerdos modelo sobre comunicaciones

87. Tras la publicación de las UNCID se han elaborado, para uso general, varios acuerdos modelo sobre comunica-

ciones. Cabe mencionar, en particular, el Acuerdo Tipo sobre intercambio, publicado en marzo de 1988, de la Asociación de IED del Reino Unido (UK-EDIA) y el Acuerdo Modelo sobre contrayentes comerciales, de la American Bar Association, presentado en marzo de 1990 durante la 31a. reunión del Grupo de Trabajo sobre facilitación de los trámites del comercio internacional de la Comisión Económica Europea⁵². Ambos acuerdos modelo coinciden en muchas de las cuestiones sustantivas, pero cada uno de ellos se redactó en el contexto de la legislación interna del país de que se trataba.

88. El grupo sobre el TEDIS de la Comisión de las Comunidades Europeas ha empezado a elaborar un acuerdo modelo europeo sobre intercambio. Si bien el empeño tiene en cuenta los acuerdos modelo ya publicados, se prevén cambios que tomen en consideración los usos y exigencias jurídicas de los 12 Estados miembros de la Comunidad Europea.

89. El proyecto de “Reglas para la transferencia electrónica de derechos sobre bienes en tránsito”, elaborado por el Comité Marítimo Internacional (CMI) (París, 16 de enero de 1990), constituye un enfoque sectorial del IED, con miras a su eventual aplicación en un medio realmente abierto. El proyecto de Reglas no sólo contiene normas sustantivas que se plantean la posible sustitución del tradicional conocimiento de embarque por un mensaje transmitido mediante IED, sino que contienen además disposiciones sobre cuestiones relativas a las comunicaciones. Esas disposiciones se basan en las reglas UNCID y constituyen funcionalmente un acuerdo sobre comunicaciones.

CONCLUSIÓN

90. Tal vez la Comisión desee pedir a la Secretaría que complemente este informe preliminar con un informe ulterior que habría de presentarse a la Comisión en su próximo período de sesiones. El informe que hubiere de presentarse en el próximo período de sesiones podría indicar las novedades registradas durante el año en otras organizaciones que tengan que ver con las cuestiones jurídicas que el IED suscita. En el informe podrían analizarse también los acuerdos modelo sobre comunicaciones ya existentes o propuestos, con miras a considerar la posibilidad de aplicar un acuerdo modelo en todo el mundo y, en tal caso, recomendar que fuera la Comisión la que se encargase de elaborarlo.

⁵¹UNCID, páginas 10 y 11.

⁵²TRADE/WP.4/R.652 y TRADE/WP.4/R.652/Corr.1.

VI. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías: nota de la Secretaría (A/CN.9/334) [Original: inglés]

1. En su 22.º período de sesiones, celebrado en 1989, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional fue informada de que el Secretario General había establecido y distribuido mediante notificación del depositario un proyecto de texto de la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, enmendado por el Protocolo de 1980 relativo a dicha Convención (A/44/17, párrs. 262 y 263). Dicho texto se había redactado en los cinco idiomas (chino, español, francés, inglés y ruso) utilizados en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Prescripción en la Compraventa Internacional de Mercaderías, que había aprobado la Convención en 1974. Comoquiera que el árabe no era uno de los idiomas de la Conferencia, la Convención no existía en dicho idioma; en cambio, había un texto árabe del Protocolo que se adoptó en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de mercaderías.

2. La Comisión decidió solicitar que se estableciera una versión árabe de la Convención, según había quedado enmendada por el Protocolo, y con tal finalidad pidió al Secretario General que preparase una traducción árabe de la Convención enmendada. La Comisión decidió examinar dicha traducción en su 23.º período de sesiones, en el que propondría un texto al Secretario General que se pudiera distribuir mediante notificación del depositario para que todos los Estados tuvieran la oportunidad de formular observaciones acerca del texto propuesto antes de publicarlo como versión árabe definitiva de la Convención enmendada (A/44/17, párr. 264).

3. Anexo a la presente nota figura el mencionado texto de la traducción árabe de la Convención enmendada por el Protocolo*.

*El texto en árabe se reprodujo en las versiones en todos los idiomas de la presente nota. Pasó a ser el Anexo II del Informe de la Comisión, pero se reprodujo únicamente en la versión en idioma árabe de ese informe.

VII. 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.9/336) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	1-5	286
I. CONTRATOS COMERCIALES INTERNACIONALES EN GENERAL	6-21	287
A. Contratación pública	6-7	287
1. GATT	6	287
2. CNUDMI	7	287
B. CAME: condiciones generales	8-10	287
C. Prácticas internacionales de comercio compensatorio	11-14	288
1. CNUDMI	11	288
2. CEPE	12-13	288
3. UNCTAD	14	288
D. UNIDROIT: principios generales aplicables a los contratos comerciales internacionales	15	289
E. CCI: indemnización pactada y penas contractuales	16	289
F. CCI: Incoterms	17	289
G. CCI: reserva de dominio	18	289
H. Agentes comerciales y contratos de representación comercial ...	19-20	289
1. UNIDROIT: mandato en la compraventa internacional de mercaderías	19	289
2. CCI: mandato mercantil; representación comercial	20	290
I. UNIDROIT: contratos de franquicia comercial "franchising" ...	21	290
II. PRODUCTOS BÁSICOS	22-29	290
A. UNCTAD: Fondo Común para los Productos Básicos	22	290
B. UNCTAD: convenios sobre productos básicos	23-24	290
C. UNCTAD: servicio complementario para compensar los déficit de los ingresos de exportación relacionados con los productos básicos	25	291
D. UNCTAD: Sistema Global de Preferencias Comerciales (SGPC)	26	292
E. UNCTAD: Sistema Generalizado de Preferencias (SGP)	27-29	292
III. INDUSTRIALIZACIÓN	30-44	292
A. UNCTAD: cooperación e integración económica entre países en desarrollo	30	292
B. ONUDI: Sistema de Consultas	31-32	293
C. UNCTAD: comercio de servicios	33	293
D. Guías y directrices	34-36	293
1. ONUDI: guía para los inversionistas	34	293
2. ONUDI: listas de referencias contractuales	35	293
3. FIDIC: cláusulas contractuales	36	293
E. Banco Mundial: Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones	37	293

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
F. ZCP: comercio e inversiones	38	293
G. Operaciones conjuntas	39-44	294
1. Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano: empresas industriales conjuntas	39	294
2. CCI: operaciones conjuntas Este-Oeste	40	294
3. ZCP: Carta de las empresas industriales multinacionales ..	41	294
4. UNCTAD: operaciones conjuntas	42-43	294
5. CAME: operaciones conjuntas	44	294
IV. EMPRESAS TRANSNACIONALES	45-51	295
A. Centro sobre Empresas Transnacionales: proyecto de un código de conducta para las empresas transnacionales	45-48	295
B. Estudios del Centro sobre Empresas Transnacionales	49-51	295
V. TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA	52-57	296
A. UNCTAD: propuesta de un código de conducta internacional para las transferencias de tecnología	52-54	296
B. UNCTAD: el régimen de la propiedad industrial y la transferencia de tecnología a los países en desarrollo	55	296
C. ONUDI: Guía sobre garantías y disposiciones relativas a garantías en las operaciones de transferencia de tecnología	56	296
D. ONUDI: Normas y prácticas sobre transferencia de tecnología .	57	297
VI. LEGISLACIÓN SOBRE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL E INTELLECTUAL	58-69	297
A. UNESCO: derechos de autor y otros conexos	58	297
B. OMPI: actividades relativas a la propiedad intelectual, copia fraudulenta y falsificación de patentes	61-69	297
1. OMPI: revisión del Convenio de París	61	297
2. OMPI: clasificación internacional de patentes	62	298
3. OMPI: registro internacional de obras audiovisuales	63-64	298
4. OMPI: régimen de propiedad intelectual con respecto a los circuitos integrados	65	298
5. OMPI: armonización de las leyes sobre patentes y marcas de fábrica o de comercio	66-67	298
6. OMPI: legislación sobre derechos de autor	68	298
C. UNIDROIT: protección internacional de los bienes culturales .	69	299
VII. PAGOS INTERNACIONALES	70-76	299
A. CNUDMI: Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales	70	299
B. Garantías y cartas de crédito contingente	71-72	299
1. CCI: garantías	71	299
2. CNUDMI: garantías y cartas de crédito contingente	72	299
C. CNUDMI: ley modelo sobre transferencias internacionales de crédito	73	299
D. CCI: transferencias interbancarias de fondos	74	299
E. CCI: revisión del intercambio electrónico de datos (IED)	75	299
F. CCI: revisión de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios (UCP 400)	76	300
VIII. TRANSPORTE INTERNACIONAL	77-98	300
A. Transporte marítimo y asuntos conexos	77-95	300
1. UNCTAD: Convenio de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Inscripción de los Buques, 1986	77	300
2. UNCTAD: Directrices para la Convención sobre un Código de Conducta de las Conferencias Marítimas	78-80	300

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
3. UNCTAD/CNUDMI: Estudio sobre las consecuencias económicas y comerciales de la entrada en vigor de las Reglas de Hamburgo y del Convenio sobre el Transporte Multimodal	81	300
4. UNCTAD/OMI/CMI: privilegios marítimos, hipoteca naval y asuntos conexos	82	300
5. UNCTAD: pólizas de fletamento	83	301
6. UNCTAD: seguro marítimo	84	301
7. UNCTAD: fraude marítimo	85	301
8. UNCTAD: Normas Mínimas aplicables a los agentes marítimos	86	301
9. UNCTAD: cooperación entre países en desarrollo en la esfera del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal	87	301
10. UNCTAD/CCI: Reglas Uniformes sobre transporte multimodal	88	301
11. OMI: Revisión del Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, 1974 ...	89	302
12. CNUDMI: Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional	90	302
13. OMI: Convenio sobre salvamento	91	302
14. CMI: Transporte marítimo de mercaderías	92	302
15. CMI: Conocimientos de embarque	93	302
16. CMI: Transferencia electrónica de derechos sobre mercaderías en tránsito	94	302
17. CMI: Revisión de la Regla VI de las Reglas de York y Amberes, 1974	95	302
B. Transporte por tierra y cuestiones conexas	96-98	302
1. OTIF: Convenio sobre el Transporte Internacional por Ferrocarril (COTIF)	96	302
2. UNIDROIT: Responsabilidad civil por daños ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, por ferrocarril y por vías de navegación interior	97	302
3. OEA: Convención interamericana sobre contratos para el transporte internacional de mercaderías por carretera	98	303
IX. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL	99-109	303
A. AALCC: centros de arbitrajes regionales	99-100	303
B. CAME: arbitraje en las controversias que se plantean a raíz de acuerdos internacionales	101	303
C. CCI: laudos provisionales y parciales; votos discrepantes	102	303
D. CCI: arbitraje multilateral	103	303
E. CCI: el tercer árbitro	104	304
F. CCI/CAME: empresas conjuntas y arbitraje Este-Oeste	105	304
G. CIAC: publicaciones y congresos	106-107	304
H. Asociación de Derecho Internacional: normas jurídicas transnacionales	108	304
I. ZCP (Zona de Comercio Preferencial): centro de arbitraje regional	109	304
X. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO	110-111	304
A. Conferencia de La'Haya: ley aplicable a los títulos valores ...	110	304
B. Conferencia de La'Haya: estudios sobre prácticas contractuales	111	305
XI. FACILITACIÓN DEL COMERCIO INTERNACIONAL	112-115	305
A. Trámites administrativos y documentos relativos a las mercaderías	112-113	305
1. GATT: inspección previa al envío	112	305

	Párrafos	Página
2. CCA: facturas comerciales con número de código para la clasificación de mercaderías en el sistema armonizado de descripción y codificación de mercaderías	113	305
B. Informatización de los datos comerciales	114-115	305
1. CCI: transmisión electrónica de datos comerciales	114	305
2. CCA: elementos de datos comerciales	115	305
XII. OTROS TEMAS DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL; CONGRESOS Y PUBLICACIONES	116-122	305
A. UNCTAD: prácticas comerciales restrictivas	116-117	305
B. UNIDROIT: contrato de gestión hotelera	118	306
C. Consejo de Europa: Convenio sobre algunos aspectos internacionales de la quiebra	119	306
D. Consejo de Europa: operaciones bursátiles de iniciados	120	306
E. Asociación de Derecho Internacional: reglamentación sobre valores	121	306
F. UNIDROIT: <i>Uniform Law Review</i>	122	306

INTRODUCCIÓN

1. La Asamblea General en su resolución 34/142, de 17 de diciembre de 1979, 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 de las demás organizaciones en esta esfera.

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 22.º período de sesiones, celebrado en 1989 (A/CN.9/324).

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 22.º período de sesiones. Está basado en la información de que disponía la Secretaría acerca de las actividades de las organizaciones internacionales hasta el 15 de febrero de 1990. Los documentos mencionados en el presente informe así como cualquier información adicional que se desee obtener deberán solicitarse directamente a las organizaciones correspondientes. La Secretaría agradece la ayuda que le han prestado todas las organizaciones internacionales y otras organizaciones que enviaron información sobre sus actividades en curso relacionadas con la armonización y 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 a fin de dar un panorama completo. La labor en curso de la CNUDMI se resume todos los años en el informe del período de sesiones anual de la Comisión. Esos informes, junto con los correspondientes documentos de antecedentes, se vuelven a publicar luego 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); párrafo 37
CEPE:	Comisión Económica para Europa; párrafos 12, 13
CET:	Centro sobre Empresas Transnacionales; párrafos 41, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51
CNUDMI:	Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional; párrafos 7, 11, 70, 72, 73, 81, 90, 110
GATT:	Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio; párrafos 6, 113
OMI:	Organización Marítima Internacional; párrafos 82, 89, 92
OMPI:	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual; párrafos 58, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68
ONUDI:	Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial; párrafos 31, 32, 34, 35, 56, 57
PNUD:	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo; párrafos 29, 55

- UNCTAD: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo; párrafos 14, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 33, 42, 43, 52, 53, 54, 55, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 117, 118
- UNESCO: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura; párrafos 58, 59, 60
- b) *Otras organizaciones internacionales*
- AALCC: Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano; párrafos 39, 100, 101
- CAME: Consejo de Ayuda Mutua Económica; párrafos 8, 9, 10, 44, 102, 106
- CCA: Consejo de Cooperación Aduanera; párrafos 114, 116
- CE: Consejo de Europa; párrafos 120, 121
- CEE: Comunidad Económica Europea; párrafo 25
- CONFERENCIA DE LA HAYA: Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado; párrafos 111, 112
- OEA: Organización de los Estados Americanos; párrafo 99
- OTIF: Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires; párrafo 97
- UNIDROIT: Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado; párrafos 15, 19, 21, 69, 98, 119, 123
- ZCP: Zona de Comercio Preferencial para los Estados de África Oriental y Meridional; párrafos 38, 41, 110
- c) *Organizaciones internacionales no gubernamentales*
- Asociación de Derecho Internacional; párrafos 46, 109, 122
- CCI: Cámara de Comercio Internacional; párrafos 16, 17, 18, 20, 40, 71, 74, 75, 76, 88, 103, 104, 105, 106, 115
- Centro Internacional para Empresas Públicas de Países en Desarrollo; párrafo 56
- CMI: Comité Marítimo Internacional; párrafos 82, 91, 93, 94, 95
- CIAC: Consejo Internacional de Arbitraje Comercial; párrafos 107, 108
- FIATA: Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga; párrafo 88
- FIDIC: Fédération internationale des ingénieurs conseils; párrafo 36

I. CONTRATOS COMERCIALES INTERNACIONALES EN GENERAL

A. Contratación pública

1. GATT

6. En el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) se están celebrando negociaciones, en cumplimiento del artículo IX:6 *b*) del Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público, con el propósito de ampliar y mejorar ese Acuerdo sobre la base de la reciprocidad mutua. También se están examinando a ese respecto las posibilidades de ampliar el alcance del Acuerdo a fin de incluir los contratos de servicios. En la Ronda Uruguay de negociaciones sobre comercio, algunos participantes han planteado cuestiones relacionadas con las condiciones para prestar adhesión al Acuerdo.

2. CNUDMI

7. La Comisión, en su 19.º período de sesiones celebrado en 1986, decidió abordar el tema de la contratación pública y lo confió al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional. Este Grupo de Trabajo celebró su 11.º período de sesiones en Nueva York, del 5 al 16 de febrero de 1990 (A/CN.9/331). En ese período de sesiones, examinó un proyecto de ley modelo sobre contratación pública (A/CN.9/WG.V/WP.24) y un comentario sobre dicho proyecto (A/CN.9/WG.V/WP.25) preparado por la Secretaría.

B. CAME: condiciones generales

8. En 1988, la Conferencia sobre Asuntos Jurídicos del Consejo de Ayuda Mutua Económica terminó la preparación de un texto revisado de las Condiciones Generales para la entrega de mercaderías entre las organizaciones de los países miembros del CAME. El texto revisado contiene el texto de las Condiciones Generales de 1968, con todas las enmiendas y adiciones que se han introducido en 1975, 1979 y 1988. En particular, se ha modificado la estructura de las Condiciones Generales, se ha revisado el procedimiento contractual para especificar los requisitos de calidad de las mercaderías, se han ampliado los derechos de los compradores cuando no se hubieran entregado mercaderías de la calidad debida, se ha aumentado la responsabilidad de las partes por la violación de sus obligaciones, y se han revisado los procedimientos para celebrar, modificar y rescindir los contratos, así como los procedimientos para presentar y examinar reclamaciones. En octubre de 1988, el Comité Ejecutivo aprobó el texto revisado de las Condiciones Generales y recomendó a los Estados miembros del Consejo que lo aplicaran a partir del 1.º de julio de 1989. También se aprobaron las condiciones para aplicar el texto de las Condiciones Generales a los contratos de entrega de mercaderías celebrados entre las organizaciones de la República Socialista del Viet Nam y de otros Estados miembros del CAME. Anteriormente, las condiciones para la entrega de las mercaderías entre el Viet Nam y otros Estados miembros del CAME se regían por documentos bilaterales. Prosigue la labor

para perfeccionar el texto de las Condiciones Generales. A este respecto, en la Comisión Permanente de asuntos jurídicos se está llevando a cabo un estudio comparado de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías y de las del texto de las Condiciones Generales.

9. La Comisión Permanente de asuntos jurídicos del CAME está elaborando propuestas encaminadas a mejorar el nivel de la reglamentación legal de las relaciones contractuales entre las organizaciones económicas de los Estados miembros del CAME. Sobre todo, se estudia la idea de establecer una reglamentación uniforme para las disposiciones generales de los contratos que celebren las organizaciones económicas de los Estados miembros del Consejo. El propósito es elaborar una reglamentación uniforme que cubra las lagunas existentes en las disposiciones generales de las actuales Condiciones Generales del CAME y restrinja la aplicación supletoria de sus disposiciones, incluidas las normas jurídicas nacionales de los Estados miembros. La Comisión Permanente también está elaborando la idea de establecer Condiciones Generales para los contratos de cooperación científica y técnica entre organizaciones económicas de los Estados miembros.

10. La Comisión Permanente de asuntos jurídicos ha ultimado un estudio de las normas jurídicas nacionales de los Estados miembros del CAME que rigen los acuerdos de subcontratación, comisiones y asociaciones. Se ha comenzado un estudio comparado de las normas jurídicas nacionales que rigen los contratos de compraventa y transporte de mercaderías. Se espera que los resultados de este estudio se publicarán en la segunda parte del libro titulado "The contract law of the States members of CMEA and Yugoslavia".

C. Prácticas internacionales de comercio compensatorio

1. CNUDMI

11. En su 21.º período de sesiones celebrado en 1988, la Comisión decidió que sería conveniente preparar una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio (A/CN.9/302). Se decidió que esa guía jurídica debía ser preparada por la Comisión, y se pidió a la Secretaría que redactara los proyectos de capítulo para el 23.º período de sesiones de la Comisión (A/CN.9/332/Add.1-7).

2. CEPE

12. El Grupo de Trabajo sobre prácticas contractuales internacionales utilizadas en la industria del Comité de la CEPE sobre desarrollo del comercio celebró su 34.º período de sesiones en Ginebra, del 26 al 28 de junio de 1989. En ese período de sesiones continuó sus deliberaciones sobre la segunda parte de una Guía jurídica para contratos de comercio compensatorio internacional. Al examinar este tema, el Grupo de Trabajo tuvo ante sí,

entre otros, los siguientes documentos: "Guide on legal aspects of new forms of industrial co-operation. International contracts: Introduction; Part One: Counterpurchase" (TRADE/WP.5/R.4) y "Guide on legal aspects of new forms of industrial co-operation. International countertrade contracts: Part two: Buyback". El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara para su 35.º período de sesiones una nueva versión del documento TRADE/WP.5/R.4, que reflejara las deliberaciones del Grupo de Trabajo en su 34.º período de sesiones. El Grupo de Trabajo también celebró un debate general sobre la parte de la Guía referente a los contratos internacionales de coproducción y comercialización y pidió a la Secretaría que preparara un proyecto sobre esa parte de la Guía para su 35.º período de sesiones (TRADE/WP.5/30).

13. El Grupo de Trabajo celebró su 35.º período de sesiones del 27 al 29 de noviembre de 1989. Tuvo ante sí, entre otros documentos, una nueva versión del documento "Guide on legal aspects of new forms of industrial co-operation. International Countertrade Contracts: Introduction; Part One: Counterpurchase" (TRADE/WP.5/R.4/Rev.1) y una nueva versión del documento "Guide on legal aspects of new forms of industrial co-operation. International Countertrade Contracts: Part Two: Buyback" (TRADE/WP.5/R.5). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase para su 36.º período de sesiones una versión definitiva del documento TRADE/WP.5/R.4/Rev.1, y una nueva versión del documento TRADE/WP.5/R.5, que reflejaran las deliberaciones del Grupo de Trabajo en su 35.º período de sesiones (TRADE/WP.5/32).

3. UNCTAD

14. En su cuarto período de sesiones celebrado del 18 al 29 de noviembre de 1985, el Comité de la UNCTAD sobre Cooperación Económica entre Países en Desarrollo, pidió al Secretario General de esta Organización que estudiara y evaluara la contribución que prácticas comerciales tales como comercio compensatorio, contratación de importaciones conjuntas, contratos a largo plazo, acuerdos de compensación industrial y arreglos análogos podrían aportar para la expansión y promoción del comercio entre los países en desarrollo y que recomendará procedimientos para garantizar que esa contribución fuese positiva (resolución 2 a) iii)). De conformidad con esa resolución, la Secretaría de la UNCTAD ha iniciado una serie de estudios jurídicos y otras actividades: "Políticas y prácticas seguidas en el comercio de compensación por determinados países africanos y latinoamericanos" (UNCTAD/ST/ECDC/32); "Comercio de Compensación —Nota de información general preparada por la Secretaría de la UNCTAD" (TD/B/C.7/82); "Countertrade policies and practices in selected Asian Countries" (UNCTAD/ECDC/176/Corr.1); Regulación del Comercio de Compensación de algunos países en desarrollo (UNCTAD/ECDC/200); un seminario regional sobre comercio de compensación para la región de Asia y el Pacífico, celebrado en Beijing (China), del 30 de noviembre al 6 de diciembre de 1987 (UNCTAD/ECDC/192); un seminario afro-latinoamericano sobre expansión comercial a través del comercio compensatorio y otros métodos no tradicionales, celebrado en Río de Janeiro (Brasil), del 7 al 11 de abril de 1989

(UNCTAD/ECDC/205). Además, la Secretaría de la UNCTAD está preparando un estudio sobre la tipología de cláusulas contractuales modelo de comercio compensatorio, y está organizando la reunión de un grupo especial de expertos a fin de que preste asesoramiento a la Secretaría sobre dichas cláusulas y la legislación conexas, así como sobre formas de financiación del comercio compensatorio.

D. UNIDROIT: principios generales aplicables a los contratos comerciales internacionales

15. 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 12a. reunión del 3 al 7 de julio de 1990. Examinó artículos revisados y el proyecto de informe explicativo del Capítulo V, Sección 1 sobre el cumplimiento en general, y aprobó los artículos en su versión definitiva. El próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo se celebrará en Roma, del 30 de abril al 5 de mayo de 1990, y se dedicará a un examen de los proyectos de artículo revisados y del proyecto de informe explicativo del Capítulo III, sobre interpretación; del Capítulo V, Sección 2, sobre cláusulas de gravosidad, y del Capítulo VI, Sección 1, sobre disposiciones generales sobre el incumplimiento (UNIDROIT 1990 CD.69-Doc.6).

E. CCI: indemnización pactada y penas contractuales

16. La Comisión sobre Prácticas Comerciales Internacionales de la CCI ha terminado su guía sobre la indemnización pactada y las penas contractuales (publicación de la CCI No. 478). La Guía examina las normas vigentes 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 interesados en la redacción de esas 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 por alguna otra razón pudieran ocasionar problemas al comerciante no informado. Se tiene previsto en un futuro próximo adjuntar como apéndice de esta Guía un breve estudio o una breve descripción de las cláusulas penales.

F. CCI: Incoterms

17. El Grupo de Trabajo de la CCI sobre cláusulas comerciales, a fines de 1989, terminó de actualizar y revisar la edición de 1980 de las INCOTERMS. La revisión contiene varios cambios importantes. En primer lugar algunas cláusulas se han fusionado: por ejemplo, "FOB Aeropuerto" y "FOR/FOT" se han incorporado a la cláusula más amplia de "Libre transportista". En segundo lugar, las cláusulas se han reagrupado bajo nuevos epígrafes de conformidad con el tipo de obligaciones

asumidas por el vendedor: por ejemplo, todas las cláusulas relacionadas con la "Entrega" se agrupan en una sola categoría. En tercer lugar, se han perfilado más claramente las obligaciones de los vendedores y los compradores, estableciendo en una lista guía gradual, por la que las obligaciones de cada una de las partes "se reflejan" en la respuesta de la otra parte. La nueva edición también ha reconocido que un mensaje a través del intercambio electrónico de datos (EDI) equivale a un documento y prevé la posibilidad de utilizar este tipo de mensaje en el cuerpo de un texto. Además, a fin de delinear con claridad la división entre las responsabilidades de los compradores y vendedores, se ha rediseñado completamente la disposición de las INCOTERMS 1990, con el propósito de mejorar la claridad y la presentación de las cláusulas. Por último, se han introducido cambios a fin de reflejar la evolución de las condiciones comerciales internacionales que ha tenido lugar desde la última edición.

G. CCI: reserva de dominio

18. La Comisión de la CCI sobre Prácticas Comerciales Internacionales publicó en julio de 1989 una Guía sobre reserva de dominio, de conformidad con la legislación nacional de 19 países (publicación de la CCI No. 467). La Guía fue preparada por el Grupo de Trabajo sobre reserva de dominio (ROT). Explica distintas prácticas, leyes y reglamentos nacionales sobre la materia. La Guía también contiene modelos de cláusulas, concretamente sobre ventas de exportación, que revisten utilidad práctica para los exportadores, compradores, banqueros, abogados y otras personas que intervienen en la redacción e interpretación de los contratos de compraventa internacional. También figura una bibliografía para profundizar en este tema. La Guía se ha publicado en francés e inglés. El Grupo de Trabajo ya ha comenzado la segunda edición, que reflejará las modificaciones en la legislación que se introdujeron en aquellos países a los que se refería la primera edición, e incorporará la legislación de otros 20 países.

H. Agentes comerciales y contratos de representación comercial

I. UNIDROIT: mandato en la compraventa internacional de mercaderías

19. En su 66.º período de sesiones celebrado en septiembre de 1987, el Consejo de Administración del UNIDROIT tomó nota de que el Consejo de las Comunidades Europeas, el 18 de diciembre de 1986, había aprobado una directiva para la coordinación del régimen jurídico de los Estados miembros relativo a los agentes comerciales independientes. Bajo estas circunstancias, autorizó a la Secretaría para que encargara un estudio sobre las relaciones internas entre mandantes y mandatarios en la compraventa internacional de mercaderías. El Consejo examinó el estudio en su 68.º período de sesiones, celebrado en abril de 1989. Se ha incorporado como anexo al estudio un proyecto de Convención sobre contratos de representación comercial en la compraventa internacional de mercaderías. La Secretaría distribuyó el estudio y el anteproyecto de Convención (study LXXI Doc.1) entre los

gobiernos y los círculos interesados en noviembre de 1989 y preparará un documento donde se analizarán las observaciones que se reciban para que lo examine el Consejo en su 70.º período de sesiones, en 1991. (UNIDROIT 1990 CD.69 Doc.1).

2. CCI: mandato mercantil; representación comercial

20. La CCI ha publicado una Guía para la redacción de contratos de mandato mercantil (publicación de la CCI No. 410) y una Guía para la redacción de acuerdos internacionales de representación comercial (publicación de la CCI No. 441). El Grupo de Trabajo sobre mandato mercantil está redactando un modelo de contrato de mandato. Este modelo tiene en cuenta los intereses del mandante y del mandatario y sienta una base equitativa para sus relaciones comerciales. Está en armonía con la reciente directiva de la Comunidad Europea relativa a los agentes comerciales independientes. El Grupo de Trabajo espera terminar su labor sobre el modelo de contrato en 1990.

I. UNIDROIT: contratos de franquicia comercial ("franchising")

21. En su 67.º período de sesiones, el Consejo de Administración pidió a la Secretaría que recogiera información sobre el tema de la franquicia comercial ("franchising"), especialmente en lo que respecta al contenido de este tipo de contratos en los distintos países. En su 68.º período de sesiones, celebrado en abril de 1989, el Consejo de Administración consideró los resultados de un examen de contratos de franquicia comercial de 12 países, y el texto de una disposición recientemente adoptada por la CEE que exige a determinadas categorías de acuerdos de franquicia comercial de la aplicación del artículo 85 3) del Tratado de Roma. El Consejo de Administración decidió que el tema de la franquicia comercial debía seguir figurando en el programa de trabajo.

II. PRODUCTOS BÁSICOS

A. UNCTAD: Fondo Común para los Productos Básicos

22. El Convenio de la UNCTAD constitutivo del Fondo Común para los Productos Básicos, concertado el 27 de junio de 1980 (TD/IPC/CF./CONF/25, publicación de las Naciones Unidas, No. de venta S.81.II.D.8) entró en vigor en junio de 1989. El primer período de sesiones anual del Consejo de Gobernadores del Fondo Común fue convocado por el Secretario General de la UNCTAD de conformidad con el párrafo 2 b) de la resolución aprobada el 27 de junio de 1987 por la Conferencia de Negociación de las Naciones Unidas sobre un Fondo Común, y se celebró en Ginebra del 10 al 21 de julio de 1989. En ese período de sesiones se decidió que la sede del Fondo se instalaría en Amsterdam y se designó un Director Gerente. El Consejo de Gobernadores eligió 26 Directores Ejecutivos y sus suplentes ante la Junta Ejecutiva del Fondo Común (boletín de la UNCTAD No. 254-julio/agosto de 1989).

B. UNCTAD: convenios sobre productos básicos

23. 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, así como 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, 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, y mejorar la comercialización así como las redes de distribución y de transporte. Los convenios internacionales sobre productos básicos pueden tener otros objetivos adicionales, por ejemplo, aumentar el consumo, prevenir el desempleo o el subempleo y aliviar algunas dificultades económicas graves.

24. 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 que ésta había adoptado en las resoluciones 93 IV) y 124 V) sobre el Programa Integrado para los Productos Básicos:

— *Cacao*: El Convenio internacional del cacao de 1986 entró en vigor provisionalmente el 20 de enero de 1987, de conformidad con una decisión adoptada en cumplimiento del párrafo 3 del artículo 70 de ese Convenio. Su fecha de expiración es el 30 de septiembre de 1990 salvo que el Consejo Internacional del Cacao decida prorrogarlo. El Convenio prevé un período máximo de prórroga de tres años.

— *Cobre*: La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Cobre, celebrada bajo los auspicios de la UNCTAD del 3 al 24 de junio de 1988 y del 20 al 24 de junio de 1989, aprobó una resolución definitiva a la que se incorporaron como anexo el mandato conferido al Grupo Internacional de Estudio sobre el Cobre. Los objetivos de este Grupo son asegurar una mayor cooperación internacional sobre cuestiones relativas al cobre, mejorando la información disponible sobre la economía internacional del cobre y ofreciendo un foro para consultas intergubernamentales sobre la materia. Además, el Grupo puede solicitar que se le designe como Organismo Internacional de Producto Básico, conforme al párrafo 9 del artículo 7 del Convenio constitutivo del Fondo Común para los Productos Básicos, a efectos de patrocinar proyectos sobre el cobre que serían financiados con cargo al Fondo a través de su Segunda Cuenta.

— *Mineral de hierro*: El tercer período de sesiones del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre Mineral de Hierro, constituido de conformidad con una recomendación de la Cuarta Reunión Preparatoria sobre el Mineral de Hierro de conformidad con el Programa Integrado para los Productos Básicos, se celebró del 16 al 20 de octubre de 1989. En ese período de sesiones, el Grupo Intergubernamental de Expertos recomendó a la Junta de Comercio y Desarrollo que continuara la labor de la UNCTAD sobre minerales de hierro y que se convocaran con regularidad reuniones interguber-

namentales de expertos, en las que participarían asesores de la industria, para intercambiar opiniones sobre la situación del mineral de hierro y revisar y mejorar las estadísticas al respecto.

— *Yute*: El Convenio internacional del yute y de los productos del yute, 1982, entró provisionalmente en vigor el 9 de enero de 1984 por un período de cinco años, de conformidad con la decisión adoptada en cumplimiento del párrafo 3 del artículo 40 del Convenio. El 26 de agosto de 1986 entró en vigor definitivamente, de conformidad con el artículo 40, párrafo 1, del Convenio y luego se lo prorrogó por un período de dos años, hasta el 8 de enero de 1991, por una decisión del Consejo Internacional del Yute en su décimo período de sesiones, celebrado en noviembre de 1988. El Convenio de 1982 fue renegociado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el yute y los productos del yute, celebrada del 30 de octubre al 3 de noviembre de 1989 bajo los auspicios de la UNCTAD. Las principales características del Convenio internacional del yute y de los productos del yute, de 1989, son prácticamente las mismas que las del Convenio de 1982. Mantiene los mismos objetivos fundamentales y prevé los mismos medios para lograrlos.

— *Caucho natural*: El Convenio internacional del caucho natural, de 1987, entró en vigor provisionalmente el 29 diciembre de 1988. El 3 de abril de 1989 entró en vigor definitivamente, y expirará el 28 de diciembre de 1993 salvo que el Consejo Internacional del Caucho Natural decida prorrogarlo.

— *Níquel*: La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el níquel, celebrada bajo los auspicios de la UNCTAD, del 28 de octubre al 7 de noviembre de 1985, y del 28 de abril al 2 de mayo de 1986, negoció el texto del Mandato del Grupo Internacional de Estudio sobre el Níquel. Los objetivos de este Grupo de Estudio son intensificar la cooperación internacional en las cuestiones relativas al níquel, en particular mejorando la información disponible sobre la economía internacional del níquel, y sirviendo de foro para la celebración de consultas intergubernamentales sobre el níquel. El Mandato aún no ha entrado en vigor. Se prevé que en 1990 se celebrará una reunión de los Estados que hayan notificado su aceptación del Mandato, con miras a ponerlo en vigor entre dichos Estados.

— *Aceite de oliva*: El Convenio internacional del aceite de oliva y de las aceitunas, de 1986, que fue negociado bajo los auspicios de la UNCTAD, entró en vigor provisionalmente el 1.º de enero de 1987 y expirará el 31 de diciembre de 1991, salvo que el Consejo Oleícola Internacional decida prorrogarlo.

— *Azúcar*: El Convenio internacional del azúcar, de 1987, entró en vigor provisionalmente el 24 de marzo de 1988, de conformidad con una decisión adoptada en cumplimiento del artículo 39, párrafo 3, del Convenio. Expira el 31 de diciembre de 1990, salvo que el Consejo Internacional del Azúcar decida prorrogarlo.

— *Estaño*: El Sexto Convenio internacional del estaño, negociado bajo los auspicios de la UNCTAD en 1981, expiró el 30 de junio de 1989. En octubre de 1985

se suspendió la formación de las reservas estabilizadoras previstas en el Convenio y los tribunales del Reino Unido desde entonces se ocupan de la determinación de la responsabilidad que corresponde al Consejo Internacional del Estaño a raíz de esa suspensión. No obstante la expiración del Convenio, el Consejo Internacional del Estaño sigue en pie a efectos de la liquidación. En 1988 se convocó a una Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Estaño, bajo los auspicios de la UNCTAD, para negociar el establecimiento de un foro intergubernamental de productores/consumidores de estaño. El 7 de abril de 1989, la Conferencia aprobó una resolución definitiva a la que se incorpora como anexo el Mandato del Grupo Internacional de Estudio sobre el Estaño. El objetivo del Grupo propuesto es intensificar la cooperación internacional sobre cuestiones relativas al estaño, mejorando la información disponible sobre la economía internacional del estaño y sirviendo de foro para la celebración de consultas intergubernamentales sobre el estaño. El Grupo podrá solicitar su designación como Organismo Internacional de Producto Básico, conforme al párrafo 9 del artículo 7 del Convenio constitutivo del Fondo Común para los Productos Básicos a efectos de patrocinar, en los términos y condiciones que el Grupo determine solamente por consenso, proyectos sobre el estaño que serían financiados por el Fondo con cargo a su Segunda Cuenta. Los requisitos para la entrada en vigor del Mandato aún no se habían cumplido en la fecha prevista, el 31 de diciembre de 1989. En consecuencia, el Secretario General de las Naciones Unidas, cuando sea oportuno, invitará a los Estados y organizaciones intergubernamentales que hayan notificado su aceptación del mandato a que decidan si lo pondrán o no en vigor entre ellos.

— *Madera tropical*: El Convenio internacional de las maderas tropicales, de 1983, entró provisionalmente en vigor el 1.º de abril de 1985 por un período de cinco años. El Consejo Internacional de las Maderas Tropicales, en su sexto período de sesiones celebrado en mayo de 1989, decidió prorrogar el Convenio por un período de dos años, que finaliza el 31 de marzo de 1992.

— *Tungsteno*: En su 21.º período de sesiones celebrado en diciembre de 1989, el Comité de la UNCTAD del tungsteno, pidió al Secretario General de la UNCTAD que se pusiera en contacto oficiosamente con el Fondo Común a fin de solicitarle su opinión acerca de si el Comité reunía las condiciones necesarias para que se le designara como Organismo Internacional de Producto Básico, de conformidad con lo dispuesto en el Anexo C del Convenio Constitutivo del Fondo Común para los Productos Básicos. El próximo período de sesiones del Comité se celebrará, según lo previsto, en diciembre de 1990.

C. UNCTAD: servicio complementario para compensar los déficit de los ingresos de exportación relacionados con los productos básicos

25. El Grupo de Expertos sobre la financiación compensatoria de los déficit de los ingresos de exportación ter-

minó su labor en la continuación de su segundo período de sesiones, del 10 al 18 de abril de 1989. En ese período de sesiones, el Grupo, entre otras cosas, indicó que la financiación compensatoria podía relacionarse con los productos básicos si se contemplaban algunos aspectos de los problemas de inestabilidad que afectaban a ese sector. Si bien reconoció el valor de los esquemas existentes relacionados con los productos básicos, esto es, el CEE/ACP STABEX y SYSMIN, STABEX-LDC- ALA y el nuevo programa de Suiza, subrayó que eran limitados en cuanto a los productos y países que cubrían y recomendó que se invitara a otros países desarrollados a que consideraran la posibilidad de introducir nuevos esquemas. El Grupo también recomendó que el problema de los déficit de los ingresos de exportación relacionados con los productos básicos de los países en desarrollo resultantes de la inestabilidad de los ingresos por concepto de exportación, así como las medidas adoptadas o requeridas en la esfera de la financiación compensatoria de dichos déficit, fuese objeto de examen continuo en la UNCTAD, y que se solicitara a su Secretaría que siguiera la evolución de los distintos esquemas de financiación compensatoria y sus repercusiones para el progreso de los países en desarrollo. El informe del Grupo será examinado por la Junta de Comercio y Desarrollo de la UNCTAD en un período de sesiones extraordinario, los días 8 y 9 de marzo de 1990.

D. UNCTAD: Sistema Global de Preferencias Comerciales (SGPC)

26. El Sistema Global de Preferencias Comerciales (SGPC) se aprobó y abrió a la firma en 1988 (UNCTAD GSTP/MM/BELGRADE/3) y entró en vigor el 19 de abril de 1989 (Boletín de la UNCTAD No. 252-mayo de 1989).

E. UNCTAD: Sistema Generalizado de Preferencias (SGP)

27. La Comisión Especial de Preferencias de la UNCTAD celebró su 16.º período de sesiones del 24 al 3 de mayo de 1989. Tuvo ante sí el "Duodécimo informe general sobre la aplicación del Sistema Generalizado de Preferencias" (TD/B/C.5/122 y Add.1), que contiene información actualizada sobre los efectos comerciales del Sistema, pone de relieve los cambios y las mejoras en los distintos esquemas y proporciona estadísticas sobre productos que no estaban cubiertos por el Sistema, donde pueden observarse que la mayoría de los países en desarrollo, sobre todo los países menos adelantados, se podrían beneficiar si se aplicara el Sistema a esos productos, sin que ello tenga una repercusión importante en los países otorgantes de las preferencias.

28. La Comisión también examinó un informe (TD/B/C.5/121) que analiza hasta qué punto se han cumplido los principios convenidos multilateralmente con respecto al carácter generalizado, no discriminatorio y no recíproco del Sistema en las mejoras que se introdujeron en los esquemas autónomos del SGP desde su establecimiento. Ese informe llega a la conclusión de que ha habido algunas mejoras en la mayoría de los esquemas en lo que

respecta al número de productos incluidos, la amplitud de las reducciones arancelarias y, hasta cierto punto, las normas de origen. Pero señala que no se han respetado en muchos casos los principios convenidos: el principio de generalización ha resultado inaplicable, y casi todos los esquemas del SGP contienen aún elementos discriminatorios. La aplicación diferencial del trato preferente entre los beneficiarios gracias a la introducción de distintas medidas discriminatorias, muy especialmente las medidas de graduación, han debilitado la estabilidad y eficacia de este sistema. Aunque el principio de no reciprocidad se ha cumplido en la mayoría de los esquemas, recientemente la reciprocidad se ha convertido en una condición manifiesta de algunos esquemas como factor para determinar la continuación de los beneficios del SGP.

29. La Comisión estuvo de acuerdo en que los países otorgantes de preferencias debían, al mantener, poner en funcionamiento y mejorar sus esquemas autónomos de SGP, cumplir estrictamente los principios convenidos multilateralmente en lo tocante a su carácter generalizado, no discriminatorio y no recíproco. También invitó a los países otorgantes de preferencias a que consideraran la posibilidad de mejorar sus esquemas autónomos del SGP mediante la simplificación, mayor transparencia y estabilidad. Por último, recomendó que se consideraran especialmente los productos que revestían interés para la exportación en los países menos adelantados y que se encarara la cuestión de mejorar la eficacia del Programa de cooperación técnica de la UNCTAD sobre el SGP, incluida una invitación al PNUD y a determinados países para que consideraran la posibilidad de proporcionar recursos en apoyo de ese Programa. En 1990, se llevará a cabo una revisión global del segundo decenio del Sistema (Boletín de la UNCTAD No. 252-mayo de 1989).

III. INDUSTRIALIZACIÓN

A. UNCTAD: cooperación e integración económica entre países en desarrollo

30. De conformidad con el programa de trabajo preparado por el Comité sobre Cooperación Económica entre Países en Desarrollo, la Secretaría de la UNCTAD ha preparado una publicación titulada "Cooperación e integración económica entre países en desarrollo: recopilación de los principales instrumentos jurídicos". Esta recopilación reproduce los principales instrumentos jurídicos que rigen las diversas agrupaciones y los principales acuerdos de integración económica existentes entre países en desarrollo. A la región de América Latina le corresponden cuatro volúmenes (TD/B/C.7/51 (Part I)/Add.1 (Vols. I, II, III y IV)); a la región de África cinco volúmenes (TD/B/C.7/51 (Part II)/Add.1 (Vols. I, II/A, II/B, IV y V)), y a la región de Asia y el Pacífico un volumen (TD/B/C.7/51 (Part III)/Add.1 (Vol. I)). Esta recopilación contiene además un proyecto de modelo de acuerdo bilateral inspirado en los acuerdos recopilados. La Secretaría de la UNCTAD está preparando la reunión del comité de coordinación, encargado de la preparación de la primera Conferencia regional de empresas comerciales africanas, que se celebrará en abril de 1990.

B. ONUDI: Sistema de Consultas

31. Un informe titulado "Colaboración industrial a nivel de empresas: aspectos comerciales y paracomerciales de los acuerdos de colaboración industrial" (ID/B/348) fue presentado al órgano rector de la ONUDI, la Junta de Desarrollo Industrial, en su 19.º período de sesiones. De conformidad con las recomendaciones de la Junta de Desarrollo Industrial, la ONUDI ha preparado un juego de documentación jurídica en el que se pueden encontrar modelos de contratos y de cláusulas contractuales, así como directrices y listas de referencia para la concertación de acuerdos contractuales, y en el que se atiende a las necesidades de cada uno de los trece sectores industriales de que se ocupa el Sistema de Consultas.

32. La ONUDI está llevando a cabo además un estudio de las tendencias observadas en las normas técnicas internacionales relativas a la calidad de los productos y sus repercusiones en la cooperación regional entre países en desarrollo. En ese estudio se examinan las definiciones y la naturaleza de esas normas técnicas, sus ventajas y su costo, los procesos de normalización aplicados en los países desarrollados, la normalización internacional, la influencia de esas normas técnicas sobre el mercado, la formulación de normas técnicas regionales para los países en desarrollo y las principales cuestiones que la normalización plantea a los países en desarrollo.

C. UNCTAD: comercio de servicios

33. La Secretaría de la UNCTAD ha preparado un estudio sobre cuestiones suscitadas en el contexto del comercio de servicios (TD/B/1197). Este estudio se ha centrado en: a) problemas de definición, b) el comercio de servicios y el desarrollo y c) las cuestiones suscitadas por las propuestas favorables a una mayor liberalización del comercio de servicios, aspecto este último que se ha subdividido a su vez en los tres siguientes: i) las técnicas y modalidades previstas para el logro de la liberalización, ii) las ventajas que cabe esperar de la liberalización del comercio de servicios, con particular referencia a las ventajas deducibles de una intensificación del comercio de servicios y del crecimiento económico, y iii) la contribución del comercio de servicios al desarrollo de los países en desarrollo.

D. Guías y directrices

1. ONUDI: guía para los inversionistas

34. La ONUDI está actualizando y revisando sus folletos denominados *investor's guides* (guías para los inversionistas), a los que se hace referencia en el párrafo 38 del documento A/CN.9/324. Estos folletos están destinados a atender las necesidades especiales de información de posibles inversionistas interesados en las perspectivas de inversión existentes en determinados países en desarrollo. Cada uno de estos 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 procedi-

mientos para la concesión de licencias industriales y la transferencia de conocimientos de fabricación, así como las facilidades que se brindan a los interesados en invertir en el país.

2. ONUDI: listas de referencias contractuales

35. La ONUDI prosigue su labor de preparación de un proyecto de lista de referencias contractuales para la formulación de acuerdos de colaboración a largo plazo mediante la formación de empresas conjuntas, el suministro de conocimientos de fabricación, la prestación de servicios de capacitación, de gestión y de comercialización en el desarrollo de empresas de elaboración primaria y secundaria de la madera.

3. FIDIC: cláusulas contractuales

36. La FIDIC ha publicado una edición más cara de la cuarta edición de su obra sobre "Condiciones de los contratos de obras de construcción de ingeniería civil" (1987), en la que se indican los cambios introducidos respecto de la tercera edición. La FIDIC ha publicado también en 1989 una guía para el manejo de la cuarta edición de esta obra.

E. Banco Mundial: Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones

37. En el informe anterior (A/CN.9/324, párrs. 45 y 46) se informó de que la Convención del Banco Mundial para el establecimiento de un Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones había entrado en vigor el 12 de abril de 1988. El objetivo del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones es fomentar la corriente de inversiones para fines productivos entre sus Estados miembros y particularmente con destino a los países en desarrollo. Este Organismo tiene por misión fomentar el entendimiento y la confianza recíprocas entre los gobiernos del país destinatario y los inversionistas extranjeros y dar a conocer mejor las oportunidades de inversión. Para cumplir esta finalidad, el Organismo garantiza las inversiones viables contra las pérdidas que puedan resultar de riesgos no comerciales y efectúa actividades de investigación y de fomento. Al 30 de junio de 1989, la Convención había sido firmada por 15 países de la categoría 1 (exportadores de capitales) y 58 países de la categoría 2 (importadores de capitales). Cuarenta y dos Estados signatarios habían ratificado a esa fecha la Convención (Informe Anual del Banco Mundial correspondiente a 1989).

F. ZCP: comercio e inversiones

38. La Zona de Comercio Preferencial (ZCP) está llevando a cabo un estudio sobre la legislación comercial y en materia de inversiones de los Estados miembros de la ZCP. Este estudio supondrá una labor de recopilación y análisis de las leyes de estos países aplicables al comercio y a las inversiones. El principal objetivo de este estudio es el de proporcionar un compendio manejable de estas leyes

que sirva de orientación para los comerciantes e inversionistas del interior y del exterior de los Estados miembros.

G. Operaciones conjuntas

1. *Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano: empresas industriales conjuntas*

39. El Subcomité de asuntos de derecho mercantil internacional del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano prosigue su labor sobre un marco jurídico para las operaciones industriales conjuntas. En su 28.º período de sesiones celebrado en Nairobi en febrero de 1989, el Comité decidió proseguir la labor que había iniciado en el período de sesiones celebrado en Arusha (1986) y se encuentra inmerso en el proceso de formulación de una guía jurídica para operaciones industriales conjuntas.

2. *CCI: operaciones conjuntas Este-Oeste*

40. En el anterior informe (A/CN.9/324, párr. 48) se anunció que la CCI había publicado una guía para operaciones conjuntas entre empresas estatales soviéticas y empresas occidentales. Este libro fue preparado por un Grupo de Trabajo de la CCI y de la Cámara de Comercio e Industria de la URSS (publicación de la CCI No. 456). Tras la publicación de esta guía el Grupo de Trabajo inició la evaluación de la experiencia acumulada en las operaciones conjuntas existentes. Con esta evaluación se trata de ayudar al Grupo de Trabajo en su labor de formulación ya iniciada, de una guía más actualizada sobre operaciones conjuntas. El Grupo de Trabajo está considerando la posibilidad de nuevas tareas en lo relativo a las operaciones conjuntas y las zonas francas económicas así como los procedimientos de licencia para la fabricación de productos.

3. *ZCP: Carta de las empresas industriales multinacionales*

41. La Secretaría de la ZCP y el Centro sobre las Empresas Transnacionales de las Naciones Unidas están llevando a cabo un estudio que servirá de base para la formulación de una Carta de las empresas industriales multinacionales. El principal objetivo de esta Carta es fomentar las operaciones conjuntas transfronterizas emprendidas por personas jurídicas y naturales que sean nacionales de los Estados miembros de la ZCP así como las operaciones conjuntas intraestatales. La Carta se ocupará de cuestiones como los reglamentos aplicables al establecimiento y aprobación de empresas industriales multinacionales, la personalidad y condición jurídica de estas empresas, los requisitos mínimos que han de cumplirse para que una empresa pueda ser tenida como empresa industrial multinacional a tenor de la Carta, los incentivos, ventajas y garantías que se habrán de acordar a las empresas industriales multinacionales, las obligaciones que se habrán de imponer a esas empresas, los procedimientos para la solución de controversias, las

directrices para la identificación de proyectos industriales que puedan interesar a los inversionistas en el contexto del régimen acordado a las empresas industriales multinacionales y las directrices para la negociación de acuerdos relativos al establecimiento de empresas conjuntas.

4. *UNCTAD: operaciones conjuntas*

42. De conformidad con el programa de trabajo aprobado por el Comité de la UNCTAD sobre Cooperación Económica entre Países en Desarrollo, en sus períodos de sesiones tercero y quinto (resoluciones 2 III) a) ii) y 4 v), párrafo 4 b) ii)), la Secretaría de la UNCTAD lanzó una nueva serie de publicaciones que ha tenido por finalidad describir y recopilar los reglamentos aplicables a las inversiones extranjeras en los países en desarrollo. Hasta la fecha, se han publicado tres volúmenes relativos a los reglamentos aplicables en países africanos (UNCTAD/ST/ECDC/30, UNCTAD/ST/ECDC/30/Add.1, UNCTAD/ST/ECDC/30 (Part II)), un volumen relativo a los reglamentos aplicables en países asiáticos (UNCTAD/ST/ECDC/43 (Part I)) y otro relativo a los reglamentos aplicables en los países árabes (UNCTAD/ST/ECDC/42 (Part I)). Este estudio se hará extensivo más adelante a los países de la región de América Latina y el Caribe. La Secretaría de la UNCTAD está preparando un estudio sobre las repercusiones de las leyes y reglamentos aplicables a las inversiones extranjeras en los países en desarrollo sobre la entrada de inversiones extranjeras en esos países y está organizando una reunión de expertos para analizar las conclusiones de los estudios que se efectúan sobre los reglamentos aplicables a las inversiones extranjeras y el impacto de esos reglamentos sobre la economía de los países en desarrollo y para formular recomendaciones respecto del fomento de las inversiones en esos países.

43. La Secretaría de la UNCTAD ha llevado a cabo estudios sobre los aspectos jurídicos e institucionales relativos al fomento de las operaciones multilaterales y conjuntas entre los países en desarrollo tales como los estudios titulados: "Aspectos jurídicos de la creación de empresas multinacionales de comercialización entre países en desarrollo" (TD/B/C.7/28/Rev.1); "Empresas multinacionales latinoamericanas: compendio analítico" (TD/B/C.7/50); y "South-Saharan African multinational enterprises" (UNCTAD/ECDC/201).

5. *CAME: operaciones conjuntas*

44. La Comisión Permanente del CAME sobre asuntos jurídicos se ocupa de la preparación de documentación informativa y de consulta sobre la legislación de determinados países en lo que respecta a la reglamentación jurídica de los acuerdos para el establecimiento de vínculos directos, tanto científicos y técnicos como de producción, entre empresas y organizaciones de los Estados miembros del CAME y Yugoslavia y sobre el funcionamiento de esos vínculos, y sobre la reglamentación jurídica del establecimiento y del funcionamiento de sus empresas conjuntas, asociaciones y organizaciones.

IV. EMPRESAS TRANSNACIONALES

A. Centro sobre Empresas Transnacionales: proyecto de un código de conducta para las empresas transnacionales

45. Prosigue la labor efectuada por el Centro sobre Empresas Transnacionales con miras a la formulación de un código de conducta para las empresas transnacionales de la que se dio cuenta en el anterior informe (A/CN.9/324, párrs. 49 y 50).

46. Bajo el patrocinio del Comité sobre los aspectos jurídicos del nuevo orden económico internacional de la Asociación de Derecho Internacional, así como del Centro sobre Empresas Transnacionales, un grupo de eminentes abogados internacionales procedentes de diversos países y representativos de diversas tradiciones jurídicas participaron en un simposio sobre la situación actual del proyecto de código de conducta de las Naciones Unidas para las empresas transnacionales. Este simposio se celebró en septiembre de 1989 en La Haya. La atención de los participantes estuvo centrada en las cuestiones aún pendientes de las negociaciones para la formulación de un código de conducta, aunque los participantes trataron también de la necesidad de que hubiera un código de conducta en esta esfera y de las perspectivas de que se llevara a feliz término su preparación.

47. Las cuestiones aún pendientes respecto de ese código de conducta son de particular importancia para el derecho internacional, y el principal objetivo de este Simposio era invitar a distinguidos abogados internacionales de gran experiencia a que examinaran estas cuestiones, así como las posturas divergentes de las partes negociadoras y las diversas formulaciones sugeridas con miras a efectuar una evaluación global de la viabilidad del enfoque básico del Centro sobre Empresas Transnacionales en la formulación de las diversas disposiciones y determinar si ese enfoque presentaba cualquier otro defecto de índole técnica. Los participantes no encontraron ningún defecto técnico en el enfoque básico adoptado por la Comisión de Empresas Transnacionales respecto de las cuestiones pendientes. Se consideró viable la formulación básica que se había dado a las disposiciones referentes a las cuestiones controvertidas o pendientes. Esas cuestiones controvertidas o pendientes son: 1) la de si se ha de hacer referencia a las obligaciones internacionales o al derecho internacional; 2) la no injerencia en los asuntos internos de los Estados; 3) el respeto de la soberanía nacional; 4) la expropiación forzosa y la indemnización; 5) la solución de controversias; 6) los regímenes jurídicos internos aplicables en esta esfera. Esas cuestiones pendientes fueron asimismo examinadas con ocasión de las sesiones celebradas en enero de 1990 por la Mesa ampliada del período extraordinario de sesiones de la Comisión de Empresas Transnacionales.

48. Los participantes en el Simposio consideraron que estaba justificada en el entorno económico internacional contemporáneo la labor emprendida para la formulación de un código de conducta en esta materia. Los participantes consideraron asimismo que las actuales tendencias económicas internacionales, tales como la creciente inter-

nacionalización de las actividades económicas, el enorme desarrollo del volumen del comercio internacional y de las inversiones extranjeras directas, la aparición de los servicios como un componente importante tanto del comercio internacional como de las inversiones extranjeras directas, y el fenómeno general de creciente interdependencia de la economía mundial, eran otras tantas consideraciones que subrayaban la importancia de las empresas transnacionales como principales protagonistas de la economía mundial. Esas tendencias agudizaban la necesidad de que se elaborara un marco jurídico internacional para las operaciones de las empresas transnacionales.

B. Estudios del Centro sobre Empresas Transnacionales

49. Las publicaciones y estudios del Centro sobre Empresas Transnacionales han seguido prestando particular atención a la función y el impacto de las empresas transnacionales en las inversiones nacionales y regionales y en determinados sectores de la economía. Se han efectuado análisis detallados de los factores jurídicos, económicos y sociales que influyen decisivamente sobre las empresas transnacionales en los países de acogida. Se han señalado y analizado las cuestiones jurídicas de mayor interés así como las tendencias observadas en la práctica. El Centro sobre Empresas Transnacionales se mantiene al corriente de la armonización de los ordenamientos jurídicos nacionales y de la recepción en el derecho interno de disposiciones y reglamentaciones jurídicas de ámbito regional y coordina esa información desde una perspectiva mundial.

50. En 1988 y 1989 el Centro sobre Empresas Transnacionales completó y publicó los siguientes estudios especiales:

1. International Income Taxation and Developing Countries (No. de venta: E.88.II.A.6)
2. International Accounting and Reporting Issues: 1987 Review (No. de venta: E.88.II.A.8)
3. Transnational Corporations: A Selective Bibliography, 1983-1987. Vol. I (No. de venta: E.88.II.A.9) y Vol. II (No. de venta: E.88.II.A.10).
4. Transnational Corporations in World Development: Trends and Prospects-Executive Summary (No. de venta: E.88.II.A.15).
5. Conclusions on Accounting and Reporting by Transnational Corporations: The Intergovernmental Working Group of Experts on International Standards of Accounting and Reporting (No. de venta: E.88.II.A.18).
6. Data Goods and Data Services in the Socialist Countries of Eastern Europe (No. de venta: E.88.II.A.20).
7. Foreign Direct Investment and Transnational Corporations in Services (No. de venta: E.89.II.A.1).
8. Cuestiones relacionadas con la contabilidad y la presentación de informes: examen de 1988 (No. de venta: S.89.II.A.3).
9. The Process of Transnationalization and Transnational Mergers (No. de venta: E.89.II.A.4).

10. *Transnational Corporations and the Growth of Services: Some Conceptual and Theoretical Issues* (UNCTC Current Studies, Series A, No. 9) (No. de venta: E.89.II.A.5).
11. *Transnational Corporations in the Construction and Design Engineering Industry* (No. de venta: E.89.II.A.6).
12. *National Legislation and Regulations Relating to Transnational Corporations Vol. VII* (No. de venta: E.89.II.A.9).
13. *International Debt Restructuring: Substantive Issues and Techniques* (No. de venta: E.89.II.A.10).
14. *Transnational Corporations in South Africa and Namibia: A Selective Bibliography* (No. de venta: E.89.II.A.13).
15. *Transnational Service Corporations and Developing Countries: Impact on Policy Issues* (No. de venta: E.89.II.A.14).
16. *Transnational Corporations and International Economic Relations: Recent Developments and Selected Issues* (No. de venta: E.89.II.A.15).
17. *Services and Development: The Role of Foreign Direct Investment and Trade* (No. de venta: E.89.II.A.17).
18. *Objectives and Concepts Underlying Financial Statements* (No. de venta: E.89.II.A.18).

51. En 1989 se completaron los siguientes estudios especiales del Centro sobre Empresas Transnacionales que serán publicados en 1990:

1. Negociación de acuerdos de gestión en la industria hotelera.
2. Conceptos claves en los acuerdos internacionales relativos a las inversiones y su importancia para las operaciones internacionales en el campo del intercambio de servicios.
3. Cláusulas de concesión de licencias y contractuales para las exploraciones petrolíferas.

V. TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA

A. UNCTAD: propuesta de un código de conducta internacional para las transferencias de tecnología

52. La UNCTAD ha proseguido su labor en orden a la negociación y aprobación de un código de conducta internacional para las transferencias de tecnología que le fue encomendada por la Asamblea General en su resolución 32/188, de 19 de diciembre de 1977. Existen divergencias de criterio en diversas esferas entre las que cabe señalar las prácticas restrictivas y la determinación de la ley aplicable.

53. La aparición de nuevos factores ha dificultado aún más la conciliación de las partes sobre las cuestiones pendientes. El cambio y la innovación tecnológica están siendo reconocidos universalmente como factores fundamentales para el crecimiento y el desarrollo económicos y como factores decisivos en el comercio internacional y en

la competitividad exterior de los países. Habida cuenta de ese objetivo y con miras a fomentar el progreso tecnológico, se están liberalizando en algunos países desarrollados de gran importancia las restricciones impuestas a la concesión de licencias de tecnología. Otra novedad significativa es la importancia que se está dando al fortalecimiento de la protección jurídica de los activos tecnológicos, especialmente en el campo de la tecnología más avanzada. En relación a este factor cabe señalar la importancia atribuida por algunos países a los aspectos relacionados con el comercio de la protección de la propiedad intelectual.

54. La UNCTAD publicó recientemente dos informes en la esfera de la transferencia de tecnología, a saber:

- La política de innovación tecnológica en Francia: medidas e instrumentos elegidos (UNCTAD/ITP/TEC/1).
- Efectos del cambio tecnológico sobre las estructuras del comercio internacional (UNCTAD/ITP 116).

B. UNCTAD: el régimen de la propiedad industrial y la transferencia de tecnología a los países en desarrollo

55. 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, y sigue colaborando en el actual proceso de revisión del Convenio de París para la protección de la propiedad industrial. En Delfos (Grecia) se celebró del 22 al 24 de abril de 1989 la primera de una serie de reuniones de mesa redonda que se están organizando bajo el patrocinio del proyecto interregional UNCTAD/PNUD para el fomento de las negociaciones comerciales multilaterales, consagrada al tema de la tecnología y la política comercial. La Universidad de Atenas y el Centro Europeo de la Cultura de Delfos se encargaron conjuntamente de ofrecer hospitalidad a esta reunión. Se celebraron dos sesiones de trabajo, dedicadas respectivamente a las "nuevas cuestiones" en el programa de trabajo de la Ronda Uruguay, a saber, el comercio de servicios y los aspectos relacionados con el comercio del régimen jurídico de la propiedad intelectual (TRIPS), y las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio (TRIMS) (Boletín No. 253 de la UNCTAD — junio de 1989).

C. ONUDI: Guía sobre garantías y disposiciones relativas a garantías en las operaciones de transferencia de tecnología

56. La ONUDI y el Centro Internacional para Empresas Públicas de Países en Desarrollo en enero de 1990 publicaron conjuntamente una "Guide to Guarantee and Warranty Provisions on Transfer of Technology Transactions" (ID/355). Se trata de una guía jurídica y sobre gestión que refleja las inquietudes de los países en desarrollo y se ocupa detalladamente de resaltar la importancia y el alcance de las disposiciones sobre garantías, que en esos países abarcan una esfera más amplia que en los países

industrializados debido a varias diferencias estructurales. También trata de asuntos tales como la finalidad y función de las garantías, su actual situación jurídica y prácticas contractuales, así como problemas y posibles soluciones a varias cuestiones relacionadas con las garantías.

D. ONUDI: normas y prácticas sobre transferencia de tecnología

57. La ONUDI está iniciando la publicación de una serie monográfica de estudios de países titulada "Regulatory Rules and Practices on Transfer of Technology". La serie tiene por objeto ofrecer datos empíricos sobre las prácticas que rigen la negociación de la transferencia de tecnología y está dirigida especialmente a los representantes de los círculos comerciales que llevan a cabo complejas operaciones por las que se transfiere tecnología a los países en desarrollo. La serie contendrá, entre otras cosas, las siguientes:

- información actualizada acerca de las leyes y reglamentaciones vigentes sobre transferencia de tecnología;
- una descripción concisa de los principios básicos del marco de reglamentaciones vigentes, así como los cambios en el marco jurídico e institucional que se han producido durante el último decenio;
- una información detallada sobre la jurisprudencia, esto es, las formas y modalidades de aplicación de la ley con respecto a la transferencia de tecnología por los órganos reguladores respectivos.

VI. LEGISLACIÓN SOBRE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL E INTELECTUAL

A. UNESCO: derechos de autor y otros derechos conexos

58. Desde el comienzo del decenio de 1980, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) están trabajando conjuntamente en un estudio a fin de recomendar soluciones para que puedan preverse en las leyes nacionales sobre propiedad intelectual y otros derechos conexos las nuevas aplicaciones de los objetos de protección (principalmente televisión por cable, difundida a través de servicios fijos de satélites y de satélites de difusión directa; utilización de computadoras para el acceso al alquiler de obras, a su creación y préstamo). A partir de 1986 se estudiaron los problemas concretos que se planteaban en las principales categorías de obras. A raíz de esos estudios se elaboraron determinados principios de protección, acompañados por observaciones, que luego se perfeccionaron, reunieron y presentaron para que los examinara un Comité de expertos gubernamentales en junio y julio de 1989. Los principios y observaciones (UNESCO/WIPO/CGE/SYN/3-I, II, III y 4) se distribuyeron entre los Estados miembros de la UNESCO y la OMPI y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales internacionales interesadas. A la luz de esos principios, la

OMPI espera redactar disposiciones modelo para las legislaciones nacionales sobre derechos de autor, basadas en una interpretación coherente y dinámica del Convenio de Berna.

59. La UNESCO sigue prestando asistencia a los países en desarrollo asesorándoles acerca de las medidas necesarias para la aplicación de los instrumentos internacionales en la esfera de los derechos de autor y ayudándoles a formular políticas nacionales en esa materia a la luz de sus respectivos objetivos y en correspondencia con las normas internacionales vigentes, así como a establecer mecanismos e infraestructuras apropiadas para la administración y gestión de los derechos de autor y la formación de especialistas en la materia. A estos efectos se prestan servicios de asesoramiento y se celebran seminarios en distintas partes del mundo. La UNESCO también participa en el fomento de la enseñanza sobre derechos de autor y derechos conexos en las universidades de los países en desarrollo de conformidad con la recomendación del Congreso Mundial sobre Enseñanza e Información en materia de Derechos de Autor. En una reunión celebrada en 1988, en Santo Domingo, se estudió un primer proyecto de esta índole. Se está preparando un manual básico para la enseñanza sobre derechos de autor en un curso de maestría. También se están preparando con el mismo objeto materiales didácticos audiovisuales.

60. La UNESCO publicó en 1988 un estudio de derecho comparado sobre los principios fundamentales de los derechos de autor y derechos conexos en el mundo ("Major Principles of Copyright and Neighbouring Rights in the World"). Este estudio puede obtenerse en inglés y en francés. Ahora se está preparando un estudio titulado "Las dimensiones internacionales del derecho de autor", que fue solicitado en 1987 por el Congreso Mundial sobre Enseñanza e Información en Materia de Derechos de Autor, y estará terminado en 1990 ó 1991. En 1988 se publicó en español, francés e inglés un folleto para fomentar la "Convención multilateral tendiente a evitar la doble imposición de las regalías por derechos de autor". Además de la recopilación en inglés de las leyes y tratados sobre derechos de autor en el mundo, en 1990 se publicó la versión francesa en una edición de hojas sueltas. Se está formando un banco de datos por temas, que ofrece posibilidades de investigación, sobre la base de la recopilación mencionada.

B. OMPI: actividades relativas a la propiedad intelectual, copia fraudulenta y falsificación de patentes

1. OMPI: revisión del Convenio de París

61. Durante 1989, la Oficina Internacional de la OMPI estuvo examinando los tratados que la Organización se encarga de administrar para tomar en consideración los cambios sobrevenidos. La sexta Reunión de Consulta sobre la revisión del Convenio de París se celebró en septiembre de 1989. Sus recomendaciones se presentaron a la Asamblea de la Unión de París que decidió, en octubre, que se celebraría una conferencia diplomática sobre esa revisión en el bienio 1990-1991.

2. OMPI: clasificación internacional de patentes

62. Dentro de la OMPI prosigue la labor de perfeccionamiento de la Clasificación internacional de patentes (CIP). La revisión de los resultados de la clasificación se publican cada cinco años en una nueva edición. El último período de revisión terminó a fines de 1989. Los objetivos de cada revisión son los siguientes: que la clasificación refleje los cambios tecnológicos que hayan tenido lugar desde la revisión precedente, que puedan corregirse otros errores o defectos de la edición precedente que hayan venido a la luz durante la utilización de la clasificación y que la clasificación se adapte a los sistemas informáticos más adelantados (WIPO AB/XX/2).

3. OMPI: registro internacional de obras audiovisuales

63. En la Conferencia Diplomática celebrada en abril de 1989 en Ginebra, bajo los auspicios de la OMPI, se concertó un Tratado sobre el Registro Internacional de Obras Audiovisuales. El Tratado prevé el establecimiento, bajo los auspicios de esta Organización, de un registro internacional de obras audiovisuales a efectos de registrar, principalmente, declaraciones relativas a los derechos sobre esas obras, a quién corresponden los derechos y en cuáles países. El Registro internacional tiene un efecto jurídico: las declaraciones en él registradas deben considerarse ciertas salvo prueba en contrario. La presunción *iuris tantum* así creada no se aplicará en un Estado donde la declaración no pueda ser válida de conformidad con la legislación sobre derechos de autor o con otra ley relativa a los derechos de propiedad intelectual sobre obras audiovisuales vigente en ese Estado, o en el caso de que esa declaración esté en contradicción con otra declaración registrada en el Registro Internacional.

64. El sistema se autofinanciará con las tasas pagadas por los usuarios. El Registro Internacional será llevado por una dependencia administrativa de la Oficina Internacional de la OMPI. El Tratado prevé el establecimiento, mediante la Asamblea, de un comité consultivo integrado por representantes de organizaciones no gubernamentales interesadas. El objetivo de ese comité es lograr una estrecha colaboración entre la Unión y los principales usuarios del Registro. Se consultará al Comité, entre otras cosas, antes de determinar o modificar el sistema y los importes de las tasas. La dependencia encargada del Registro Internacional se instalará en Austria. A ese efecto firmaron un Tratado el Gobierno de ese país y el Director General de la OMPI, en octubre de 1989.

4. OMPI: régimen de propiedad intelectual con respecto a los circuitos integrados

65. La Conferencia Diplomática celebrada para la concertación de un tratado sobre la protección de la propiedad intelectual respecto de los circuitos integrados, el 26 de mayo de 1989, aprobó un tratado titulado "Tratado sobre la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados". El Tratado requiere a las Partes contratantes que en

sus respectivos territorios, brinden la protección de la propiedad intelectual a los esquemas de trazado (topografías), adopten medidas adecuadas para garantizar la prohibición de actos considerados ilícitos en virtud del Tratado y proporcionen los recursos jurídicos apropiados en caso de que se perpetren esos actos. Además, el Tratado permite que sean partes contratantes ciertas organizaciones intergubernamentales (por ejemplo, las Comunidades Europeas) y prevé un mecanismo, en el marco de la OMPI, para la solución de posibles controversias entre las Partes contratantes. El Tratado está abierto a la firma hasta el 25 de mayo de 1990 en la sede de la OMPI.

5. OMPI: armonización de las leyes sobre patentes y marcas de fábrica o de comercio

66. La OMPI prosiguió en 1989 sus trabajos de armonización de leyes sobre patentes y marcas. La Comisión de expertos que se ocupa de esta cuestión celebró sus períodos de sesiones sexto y séptimo en abril y noviembre, respectivamente, para examinar un proyecto de tratado sobre ese tema. La Oficina Internacional volverá a redactar los artículos a la luz de las deliberaciones que tuvieron lugar en los dos períodos de sesiones mencionados y presentará los nuevos proyectos al octavo período de sesiones de la Comisión de expertos en junio de 1990, donde se examinará el nuevo proyecto de tratado propuesto a fin de presentarlo a una conferencia diplomática prevista para junio de 1991.

67. En noviembre de 1989, cuando la Comisión de expertos celebró su primer período de sesiones, se inició la labor de armonización de las leyes sobre marcas. Como en el caso de la armonización de las leyes sobre patentes, el objetivo es preparar un proyecto de tratado que complementaría el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Intelectual. El tratado sería aprobado en una conferencia diplomática que se celebraría después de 1991. Durante el primer período de sesiones se estudiaron los proyectos de artículos sobre la definición del concepto de marcas (marcas de fábrica o de comercio y marcas de servicios) y las solicitudes de registro.

6. OMPI: legislación sobre derechos de autor

68. La OMPI se ocupa de la redacción de modelos de disposiciones para las leyes sobre derechos de autor. La Comisión de expertos que se ocupa de esta materia celebró sus dos primeros períodos de sesiones en febrero/marzo y noviembre de 1989. Examinó el proyecto de modelos de disposiciones relativos a la materia. Los modelos de disposiciones tienen por objeto inspirar a los gobiernos y legisladores y orientarlos para que mejoren las leyes sobre derechos de autor y opten por soluciones que aumentarán la analogía entre las distintas legislaciones, siempre que los intereses especiales del país no requieran otro tipo de solución. La Comisión se reunirá en julio de 1990, cuando completará su labor sobre el texto de las disposiciones (Informe de las actividades de la Oficina Internacional de la OMPI, 1989).

C. UNIDROIT: protección internacional de los bienes culturales

69. El Grupo de estudio del UNIDROIT sobre la protección internacional de los bienes culturales, en su tercer período de sesiones celebrado en Roma del 22 al 26 de enero de 1990, aprobó el texto de un proyecto de Convención del UNIDROIT sobre objetos culturales robados o exportados ilícitamente. El proyecto de Convención que consiste en 11 artículos será examinado por el Consejo de Administración del UNIDROIT en su 69.º período de sesiones, en abril de 1990.

VII. PAGOS INTERNACIONALES

A. CNUDMI: Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales

70. La Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales, aprobada por la Asamblea General el 9 de diciembre de 1988 en la resolución 43/165, ha sido preparada en su forma definitiva y está abierta a la firma, ratificación, aceptación, aprobación y adhesión. La Convención estará abierta a la firma hasta el 30 de junio de 1990.

B. Garantías y cartas de crédito contingente

1. CCI: garantías

71. Un Grupo de Trabajo establecido por la CCI prosiguió en 1989 la elaboración de normas para cubrir todas las formas de garantías. En sus dos primeras reuniones, el Grupo de Trabajo se basó en una versión anterior de las reglas de la CCI sobre este tema y en un Código de prácticas presentado por la Asociación de Banqueros Británicos (BBA) sobre garantías a la vista y fianzas. El proyecto que se está preparando 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. En diciembre de 1989, la CCI celebró en París un simposio sobre garantías a la vista. Se trataron diversas cuestiones, a saber, la relación jurídica entre las partes, los objetivos del deudor principal y los del beneficiario, el papel del garante y si la garantía puede realmente ser independiente del contrato subyacente.

2. CNUDMI: garantías y cartas de crédito contingente

72. La Comisión, en su 22.º período de sesiones celebrado en 1989, aceptó la recomendación de su Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en el sentido de que se emprendiese la labor sobre una ley uniforme sobre garantías y cartas de crédito contingente y se encomendara esta labor al Grupo de Trabajo. El 13.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se celebró del 8 al 18 de enero de 1990. Inició su labor examinando

algunas cuestiones que puede plantear una ley uniforme, tal como se examina en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.65). El Grupo de Trabajo luego realizó un intercambio preliminar de opiniones sobre otras cuestiones que podrían regirse por la ley uniforme (A/CN.9/330).

C. CNUDMI: ley modelo sobre transferencias internacionales de crédito

73. La Comisión decidió, en su 19.º período de sesiones celebrado en 1986, comenzar la preparación de reglas modelo para las transferencias electrónicas de fondos y encomendar esa tarea al Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales, cuyo nombre se cambió por el de Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales. El Grupo de Trabajo celebró su 19.º período de sesiones del 10 al 21 de julio de 1989 y su 20.º período de sesiones del 27 de noviembre al 8 de diciembre de 1989, cuando prosiguió su examen del proyecto de ley modelo (A/CN.9/328 y A/CN.9/329). El texto del proyecto de ley modelo que tuvo ante sí el Grupo de Trabajo fue el que figuraba en el informe correspondiente a su 19.º período de sesiones (A/CN.9/328, anexo) y que se reproduce con observaciones en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.44.

D. CCI: transferencias interbancarias de fondos

74. El Grupo de Trabajo de la CCI sobre transferencias internacionales interbancarias de fondos prosiguió su labor durante 1989 para terminar su proyecto de directrices para los bancos con respecto a las órdenes de transferencias interbancarias. Las Directrices están destinadas a los países en desarrollo que carecen de sistemas de transferencia propios. Esto constituye el primer paso para que aquellos países, que no tienen los sistemas necesarios para armonizar las transferencias interbancarias y los procedimientos de compensación en caso de pérdidas, puedan tramitar las transferencias en una forma aceptable en el ámbito internacional. Las Directrices pueden aplicarse a una operación entre dos bancos cuando el banco receptor haya prestado su adhesión a las mismas. Si bien el proyecto del Grupo de Trabajo cuenta con el apoyo de 20 países, persiste aún una fuerte oposición de países importantes, muchos de los cuales son responsables del más alto volumen de tráfico en las transferencias interbancarias de fondos. Los miembros consideraron que las normas interbancarias no podrán aplicarse sin el apoyo de los países importantes y por esa razón la Comisión decidió que el texto se publicara en forma de directrices.

E. CCI: revisión del intercambio electrónico de datos (IED)

75. La Comisión de la CCI sobre prácticas comerciales internacionales estableció un Grupo de Trabajo para que preparara normas para un "Crédito IED". Incluirá a representantes de la banca, el comercio, y distintos sectores de servicios, por ejemplo, transportes, seguro y Edifact, a fin de tener plenamente en cuenta las necesidades y posibilidades con respecto a la utilización del intercambio electrónico de datos (IED) con miras a establecer un "Crédito

IED" y normas uniformes apropiadas, teniendo presente tanto las esferas problemáticas de crédito que ahora se plantean como las dificultades técnicas que entraña el cambio hacia un sistema electrónico, sin olvidar el propósito comercial básico del crédito, sea que se base en documentos o en el IED. Ese grupo tendrá cuidadosamente en cuenta su composición, y requerirá sobre todo la participación de los países en desarrollo.

F. CCI: revisión de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios (UCP 400)

76. La Comisión sobre Prácticas Comerciales Internacionales también ha acordado establecer un grupo de personas eminentes y luego un Grupo de Trabajo para delinear los parámetros de una revisión de las UCP 400. Recibió muchas propuestas para esa revisión que, sin un examen detenido, podría dar lugar a un manual bastante voluminoso de créditos documentarios con un número de artículos muchos mayor. Ello crearía más problemas de los que resolvería dado que la gestión de los créditos documentarios sería aún más complicada y costosa que en la actualidad. A fin de simplificar tanto las UCP como el crédito documentario, y antes de comenzar la revisión, la CCI llevará a cabo una encuesta mundial sobre las posibilidades de simplificación.

VIII. TRANSPORTE INTERNACIONAL

A. Transporte marítimo y asuntos conexos

1. UNCTAD: Convenio de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Inscripción de los Buques, 1986

77. Tras su aprobación, el Convenio de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Inscripción de los Buques (al que se hizo referencia en el informe anterior, A/CN.9/34, párr. 76), fue firmado por 16 países. Para el 31 de diciembre de 1989, seis países se habían convertido en partes contratantes en el Convenio.

2. UNCTAD: Directrices para la Convención sobre un Código de Conducta de las Conferencias Marítimas

78. De conformidad con las disposiciones del artículo 52 de la Convención sobre un Código de Conducta de las Conferencias Marítimas, se celebró en Ginebra una Conferencia de Revisión, del 31 de octubre al 18 de noviembre de 1988, a fin de revisar la labor relativa a la Convención, con especial referencia a su aplicación, y considerar y adoptar enmiendas apropiadas. Asistieron a la Conferencia 102 Estados, incluidos 63 Estados que son partes contratantes. No obstante, no pudo alcanzarse un acuerdo sobre el Reglamento que se aplicaría en la Conferencia de Revisión, especialmente con respecto al alcance y a la forma de la participación en la adopción de decisiones de los Estados que no son partes contratantes. La Secretaría de la UNCTAD señaló cinco series de cuestiones concretas relativas a la aplicación y funcionamiento de la Convención que sería conveniente examinar en la Conferencia de Revisión. Esas series de cuestiones

son las siguientes: las repercusiones para la Convención de los cambios tecnológicos y estructurales que se producen en el transporte marítimo mundial en líneas regulares; el ámbito de aplicación de la Convención; las reservas a la Convención; las modalidades de aplicación; las actividades de compañías que no son miembros de conferencias en el tráfico de buques de línea a las que se aplica la Convención.

79. Las opiniones expresadas en la Conferencia de Revisión revelan que hubo discrepancias considerables entre los gobiernos con respecto a los dos temas interrelacionados, a saber, el ámbito de aplicación de la Convención y el régimen aplicable a las compañías independientes, así como con respecto a las modalidades apropiadas de aplicación de la Convención. El debate sobre el tema de las reservas en general reflejó las diferencias entre los intereses/objetivos del transporte marítimo de los países con economía de mercado desarrollados y aquellos de muchos países en desarrollo. En lo tocante a los cambios tecnológicos y estructurales en el transporte marítimo mundial en líneas regulares, los países en desarrollo manifestaron su inquietud porque la velocidad de esos cambios en general afectaba negativamente su participación en ese tipo de transporte.

80. Al concluir el período de sesiones, se aprobó por unanimidad una resolución donde se reconocía la continua validez de la Convención e invitaba a todos los Estados que pudiesen convertirse en partes contratantes, pero que aún no lo hubiesen hecho, a considerar la posibilidad de ratificar o prestar su adhesión a la Convención. En la resolución se pedía al Secretario General de las Naciones Unidas que convocara la continuación del período de sesiones de la Conferencia de Revisión en 1989.

3. UNCTAD/CNUDMI: Estudio sobre las consecuencias económicas y comerciales de la entrada en vigor de las Reglas de Hamburgo y del Convenio sobre el Transporte Multimodal

81. En el informe anterior (A/CN.9/324, párr. 80) se había comunicado que la Secretaría de la UNCTAD estaba preparando 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). La primera parte del estudio se refiere a las Reglas de Hamburgo y fue preparada en colaboración con la Secretaría de la CNUDMI (TD/B/C.4/315 (Part I)). La segunda parte se refiere al Convenio Multimodal y fue publicada a fines de 1989 para que se examinara durante el 14.º período de sesiones de la Comisión del Transporte Marítimo. Ambas partes luego se unirán para constituir un solo folleto.

4. UNCTAD/OMI/CMI: privilegios marítimos, hipoteca naval y asuntos conexos

82. El Grupo Intergubernamental Mixto de expertos en privilegios marítimos e hipoteca naval y cuestiones conexas establecido por la UNCTAD y la OMI celebró sus

períodos de sesiones quinto y sexto durante 1989. Terminó de preparar proyectos de artículos de un convenio sobre privilegios marítimos e hipoteca naval y recomendó que la Comisión del Transporte Marítimo de la UNCTAD y el Comité Jurídico de la OMI recomendaran a los órganos pertinentes de las Naciones Unidas que convocaran una conferencia diplomática para la aprobación del proyecto de Convención sobre privilegios marítimos e hipoteca naval. El Grupo Mixto recomendó además que los órganos pertinentes de la UNCTAD y la OMI consideraran la posibilidad de adoptar disposiciones para celebrar futuras reuniones del Grupo Mixto a fin de examinar, a la luz de los resultados de la conferencia diplomática, el Convenio internacional relativo al embargo preventivo de buques destinados a la navegación marítima, después de la aprobación del texto definitivo del Convenio sobre privilegios marítimos e hipoteca naval (TD/B/C.4/AC.8/27).

5. UNCTAD: pólizas de fletamento

83. El 12.º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre reglamentación internacional del transporte marítimo, que se celebraría en 1989 para ocuparse del tema de las pólizas de fletamento, se aplazó para octubre de 1990.

6. UNCTAD: seguro marítimo

84. El texto de las cláusulas tipo de la UNCTAD relativas al seguro marítimo de cascos y al seguro marítimo de la carga, redactadas por el Grupo de Trabajo sobre reglamentación internacional del transporte marítimo y aprobadas por la Junta de Comercio y Desarrollo volvió a imprimirse (TD/B/C.5/SL/50 Rev.1). El documento incluye una breve explicación con respecto a las formas en las que las cláusulas tipo podrán ser utilizadas por los mercados de seguros.

7. UNCTAD: fraude marítimo

85. El Servicio para la Prevención del Fraude Marítimo (SPFM), establecido bajo los auspicios de la UNCTAD por organizaciones del sector privado (A/CN.9/324, párrs. 87 y 88) en un intento por ayudar a combatir el fraude marítimo mediante un centro de coordinación de la información, comenzó a funcionar el 1.º de diciembre de 1988. El Servicio se ha denominado ahora Servicio de Asesoramiento Marítimo y su sede se encuentra en Londres.

8. UNCTAD: Normas Mínimas aplicables a los agentes marítimos

86. Las Normas Mínimas de la UNCTAD aplicables a los agentes marítimos, aprobadas por la Comisión del Transporte Marítimo en su 13.º período de sesiones, celebrado en marzo de 1988, se publicaron en el documento UNCTAD/ST/SHIP/13. Las Normas Mínimas no tienen fuerza normativa vinculante y sirven de pauta a las autoridades nacionales y las asociaciones profesionales para la elaboración de sus propias normas aplicables a los agentes marítimos.

9. UNCTAD: cooperación entre países en desarrollo en la esfera del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal

87. En su decisión 63 (XIII) sobre cooperación económica entre países en desarrollo en la esfera del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal, la Comisión del Transporte Marítimo pidió al Secretario General de la UNCTAD que convocara a un grupo de expertos para que propusiera un marco y modalidades adecuadas de cooperación interregional en la esfera de los servicios de transporte marítimo, teniendo en cuenta las recomendaciones y prioridades establecidas por el Grupo Intergubernamental Especial de Altos Funcionarios sobre Cooperación entre Países en Desarrollo en la Esfera del Transporte Marítimo, los Puertos y el Transporte Multimodal, en su resolución 1 (I) (TD/B/C.4/AC.9/4). El Grupo de Expertos elaboró recomendaciones sobre el marco y las modalidades de cooperación interregional en los servicios de transporte marítimo y se concentró en tres temas principales: a) identificación de posibles esferas de cooperación, b) definición de marcos y mecanismos institucionales apropiados para desarrollar y fomentar la cooperación, y c) identificación de los principales obstáculos que impiden que se cumplan los requisitos necesarios para concertar acuerdos de cooperación eficaces. En esas recomendaciones que se presentarán al 14.º período de sesiones de la Comisión del Transporte Marítimo, en junio de 1990, el Grupo identificó varias posibles esferas en las que los países en desarrollo podrían cooperar, tales como:

- a) Cooperación en actividades operacionales: centro de reserva de espacio de carga, acuerdos de distribución de las cargas y del espacio de transporte, empresas conjuntas, intercambio de información, empresas multinacionales, investigación y desarrollo, establecimiento de empresarios de transporte multimodal, cooperación en la dotación de buques, financiación conjunta, determinación de puertos principales y puertos de transbordo, reparación de buques y establecimiento de sistemas informáticos apropiados;
- b) Cooperación en capacitación y transferencia de conocimientos técnicos;
- c) Cooperación en asuntos normativos: planificación y formulación de políticas, legislación, armonización y simplificación de procedimientos;
- d) Estructura institucional: cooperación subregional/regional, cooperación interregional.

10. UNCTAD/CCI: Reglas Uniformes sobre transporte multimodal

88. La Comisión del Transporte Marítimo de la UNCTAD dio instrucciones a la Secretaría para que preparara un documento sobre transporte multimodal basado en las Reglas de La Haya-Visby. La Secretaría de la UNCTAD, en estrecha colaboración con la CCI y con la FIATA, está ahora redactando nuevas reglas uniformes sobre transporte multimodal que sustituirán a las Reglas Uniformes de la CCI.

11. OMI: Revisión del Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, 1974

89. El Consejo de la OMI, en su 15.º período extraordinario de sesiones, celebrado en octubre de 1989, hizo suyas las recomendaciones de su Comité Jurídico y decidió convocar una conferencia diplomática en 1990 para revisar el Convenio de Atenas.

12. CNUDMI: Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional

90. La Comisión, en su 22.º período de sesiones, aprobó un proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (A/CN.9/298, anexo I). La Comisión presentó el proyecto de Convención a la Asamblea General con la recomendación de que convocara una conferencia internacional de plenipotenciarios a fin de concertar una Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional. La Asamblea General, en su resolución A/44/33, de 4 de diciembre de 1989, aceptó la recomendación de la Comisión y decidió que se celebraría una conferencia diplomática del 2 al 19 de abril de 1991, en Viena.

13. OMI: Convenio sobre salvamento

91. El Convenio Internacional sobre Salvamento, 1989, fue aprobado en una Conferencia Diplomática celebrada en Londres, del 17 al 28 de abril de 1989 (IMO LEG/CONF. 7/26).

14. CMI: Transporte marítimo de mercaderías

92. El CMI está examinando el problema de la uniformidad de la legislación sobre transporte marítimo de mercaderías en el decenio de 1990 a la luz de los convenios internacionales actualmente en vigor. El Subcomité Internacional ha preparado un estudio basado en las Reglas de La Haya-Visby, que se presentará a la 34a. Conferencia Internacional del CMI, que se celebrará en París, del 24 al 29 de junio de 1990.

15. CMI: Conocimientos de embarque

93. Un Subcomité Internacional del CMI ha terminado un proyecto de normas uniformes para su incorporación en los conocimientos de embarque. El proyecto se presentará a la 34a. Conferencia Internacional del CMI, que se celebrará en París, del 24 al 29 de junio de 1990.

16. CMI: Transferencia electrónica de derechos sobre mercaderías en tránsito

94. Un Subcomité Internacional del CMI está examinando los problemas que plantea la utilización de medios

electrónicos de transferencia de derechos sobre mercaderías en tránsito. El Subcomité ha preparado proyectos de normas que regirán la transferencia electrónica de derechos sobre las mercaderías en tránsito. Esas normas serán examinadas en la 34a. Conferencia Internacional del CMI, que se celebrará del 24 al 29 de junio de 1990.

17. CMI: Revisión de la Regla VI de las Reglas de York y Amberes, 1974

95. La Conferencia internacional sobre salvamento, que se celebró en Londres en abril de 1989, pidió al Secretario General de la OMI que adoptara medidas apropiadas para asegurar la rápida modificación de las Reglas de York y Amberes, 1974, a fin de garantizar que a la indemnización especial pagadera conforme al artículo 14 del nuevo Convenio sobre salvamento no se le aplicara el régimen de avería común. El Secretario General de la OMI, a su vez, pidió al Presidente del CMI que examinara las medidas necesarias para modificar las Reglas de York y Amberes. El CMI designó un Subcomité Internacional y le encomendó la tarea de examinar el problema. El Subcomité ha preparado un proyecto de texto de la Regla VI de las Reglas de York y Amberes que contempla la indemnización especial en virtud del artículo 14. El proyecto se presentará a la 34a. Conferencia Internacional del CMI, que se celebrará en París del 24 al 29 de junio de 1990, para que lo examine y apruebe.

B. Transporte por tierra y cuestiones conexas

1. OTIF: Convenio sobre el Transporte Internacional por Ferrocarril (COTIF)

96. La Comisión establecida por la OTIF para revisar el COTIF celebró sus primeras reuniones en diciembre de 1989. De conformidad con el procedimiento de revisión simplificado, aprobó los artículos revisados del COTIF concernientes al transporte de pasajeros y equipaje y al transporte de mercaderías. Siguiendo el procedimiento de revisión ordinario, presentó propuestas a la Asamblea General para que examinara: la ampliación del alcance del COTIF a fin de incluir el retiro y la entrega de mercaderías mediante el transporte por carretera; la modificación de las reglas sobre el transporte de automotores en relación con los plazos para la notificación de accidentes; el importe de la indemnización por la demora en la entrega; y la aprobación de reglas uniformes para la conversión del importe de la indemnización a otras monedas distintas a aquella en la que se hubiese fijado. Esas propuestas se examinarán en la reunión de la Asamblea General, a fines de 1990.

2. UNIDROIT: Responsabilidad civil por daños ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, por ferrocarril y por vías de navegación interior

97. El Comité de Expertos Gubernamentales del UNIDROIT ha terminado de preparar normas uniformes sobre la responsabilidad e indemnización por los daños

ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, por ferrocarril y por vías de navegación interior, que había iniciado en 1981. El 10 de octubre de 1989 se aprobó el Convenio sobre responsabilidad por daños ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, ferrocarril y vías de navegación interior. El Convenio está abierto a la firma de todos los Estados en Ginebra, del 1.º de febrero de 1990 hasta el 31 de diciembre de 1990 (UNIDROIT 1990 C.D. 69-Doc.6).

3. OEA: Convención interamericana sobre contratos para el transporte internacional de mercaderías por carretera

98. La Organización de los Estados Americanos, el 14 de julio de 1989 en Montevideo, aprobó una Convención para reglamentar los contratos de transporte internacional de mercaderías por carretera. La Convención se aplica al transporte de mercaderías cuando el lugar de envío de las mercaderías se encuentra en un Estado parte en la Convención y el lugar de entrega en otro Estado parte, incluso cuando el vehículo utilizado sea a su vez transportado, durante una parte de la ruta, en algún otro modo de transporte, sin que se descarguen las mercaderías, o cuando el transporte se efectúe mediante servicios conjuntos. Las disposiciones de la convención no limitan de ninguna manera las normas de los convenios bilaterales o multilaterales que hubieren celebrado los Estados partes concernientes al transporte internacional de mercaderías ni las prácticas más favorables que esos Estados puedan observar en relación a esa actividad.

IX. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

A. AALCC: centros de arbitrajes regionales

99. 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.

100. El Comité también se ocupa de difundir información relativa al arbitraje comercial internacional. A este respecto: i) el Centro de Arbitraje de El Cairo, en colaboración con la Cámara de Comercio e Industria de Jeddah, organizó un programa de capacitación de árbitros en Jeddah, del 6 al 18 de noviembre de 1989. En mayo de 1989, el Centro adoptó las primeras medidas para establecer una Asociación de árbitros árabes y africanos. En julio de 1989, estableció el Instituto de Inversiones y Arbitraje; ii) el Centro de Arbitraje de Kuala Lumpur organizó una Conferencia sobre arbitraje comercial internacional en esa ciudad los días 4 y 5 de julio de 1989, a la que asistieron participantes de 13 países.

B. CAME: arbitraje en las controversias que se plantean a raíz de acuerdos internacionales

101. En 1988, en el seno de la Comisión Permanente del CAME sobre asuntos jurídicos, los Estados miembros interesados llevaron a cabo un estudio sobre la conveniencia de solucionar las controversias que se plantean a raíz de acuerdos internacionales sobre cooperación económica, científica y técnica mediante un arbitraje especial. Como consecuencia de este estudio, se prepararon proyectos de artículos modelo sobre arbitraje internacional especial para que las partes, si lo estimaban oportuno pudiesen incluirlos en los acuerdos internacionales que celebraran entre ellas, así como proyectos de disposiciones sobre arbitraje internacional especial que podrán aplicarse en las actuaciones arbitrales si las partes en determinado acuerdo no hubiesen convenido otras reglas para la iniciación y sustanciación del arbitraje. Estos textos se han presentado al Comité Ejecutivo del CAME para su aprobación.

C. CCI: laudos provisionales y parciales; votos discrepantes

102. El Grupo de Trabajo sobre laudos parciales y provisionales y votos discrepantes, establecido en 1985 por la Comisión sobre Arbitraje Internacional de la CCI, prosigue sus estudios sobre la aplicación de los laudos provisionales y parciales en el arbitraje comercial internacional, con particular referencia a la práctica seguida por la Corte de Arbitraje Internacional de la CCI y los árbitros de la CCI. La Comisión, en la reunión que celebró el 19 de abril de 1989, aprobó el tercer proyecto y el informe definitivo del Grupo de Trabajo (documento de la CCI No. 420/312). El Grupo de Trabajo también continuó su labor sobre votos discrepantes reservados. En otra reunión celebrada el 21 de abril, la Comisión examinó el cuarto informe sobre esa materia preparado por el Grupo de Trabajo (documento de la CCI No. 420/304).

D. CCI: arbitraje multilateral

103. 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 este tipo de arbitraje en el contexto de la Convención de Nueva York de 1958 sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, incluida la posibilidad de que esas cuestiones se planteen solamente en la medida en que no exista un acuerdo de arbitraje multilateral, y la posibilidad de concebir nuevas normas para los aspectos financieros de los casos con un componente multilateral. En estos estudios, el Grupo de Trabajo subrayó la importancia de evitar los efectos paralizantes que puede tener la multiplicidad de partes en ese tipo de arbitraje. La Comisión sobre Arbitraje Internacional de la CCI celebró un seminario, los días 29 y 30 de mayo de 1989, al que brindó hospitalidad el Comité Nacional Sueco de la CCI en Estocolmo, sobre el tema del arbitraje multilateral (documento de la CCI No. 420/308). El Grupo de Trabajo, en su reunión de febrero de 1990, decidió preparar como ayuda a los hombres de negocios un nuevo folleto sobre el arbitraje multilateral donde se describen las principales cuestiones prácticas y jurídicas y los obstáculos que pueden presentarse.

E. CCI: el tercer árbitro

104. La Comisión sobre Arbitraje Internacional de la CCI en 1988 aprobó un proyecto de Reglamento sobre el tercer árbitro que establece un marco en el que las partes pueden convenir que, en determinada controversia, una de ellas o ambas podrán solicitar a la CCI que designe un "tercer árbitro" antes de recurrir a un tribunal arbitral o a los tribunales judiciales nacionales. El "tercer árbitro" tendría la facultad de adoptar decisiones rápidas para atender problemas urgentes, por ejemplo, la conservación o la inscripción de las pruebas en un registro, o de ordenar la adopción de determinadas medidas, pero sin decidir en ningún caso o prejuzgar acerca del fondo de la controversia, que deberá resolverse en la jurisdicción competente. El Reglamento entró en vigor en enero de 1990. Figura en la publicación de la CCI No. 482, que puede obtenerse en francés e inglés. La publicación también contiene una cláusula tipo en alemán, francés e inglés.

F. CCI/CAME: empresas conjuntas y arbitraje Este-Oeste

105. La Cámara de Comercio Internacional y las Cámaras de comercio e industria de los siete países europeos miembros del Consejo de Ayuda Mutua Económica (CAME) organizaron conjuntamente el V Seminario sobre Arbitraje Este-Oeste, que se celebró en París los días 1.º y 2 de febrero de 1990. Los temas examinados en el Seminario fueron los siguientes: el concepto de empresa conjunta y su contexto jurídico; la negociación y redacción de cláusulas para la solución de controversias en los documentos de empresas conjuntas; arbitraje y posibles controversias relacionados con una empresa conjunta en un país miembro del CAME; empresa conjunta y arbitraje multilateral en los países miembros del CAME; recurso ante los tribunales judiciales estatales de los países miembros del CAME. En una reunión posterior, el Grupo de Trabajo sobre Arbitraje, del Comité de Enlace de la CCI y las Cámaras de comercio de los países socialistas para el desarrollo del comercio y la cooperación económica Este-Oeste, decidió transmitir información sobre el arbitraje Este-Oeste a través de un boletín especial publicado bajo los auspicios de la CCI.

G. CIAC: publicaciones y congresos

106. El Consejo Internacional de Arbitraje Comercial (CIAC) sigue publicando el *Yearbook Commercial Arbitration*. Este Anuario contiene una amplia y actualizada información mundial sobre el arbitraje comercial. Además contiene informes nacionales sobre leyes y prácticas de arbitraje, decisiones de los tribunales judiciales sobre la aplicación de la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, extractos de laudos dictados por instituciones y arbitrajes especiales, y artículos sobre los reglamentos y las prácticas de arbitraje. El Anuario ha cumplido su decimocuarto año en 1989. El último informe nacional se publicó en el *Yearbook XIV-1988*. Los informes se reproducen ahora exclusivamente en el *International Handbook on Commercial Arbitration* del Consejo

Internacional de Arbitraje Comercial, una serie que se publica en hojas sueltas con el texto de las leyes de arbitraje y de los informes nacionales.

107. En 1988, se publicó el volumen No. 4 de la *Congress Series* del CIAC con las actas del IX Congreso Internacional, celebrado en Tokio, del 31 de mayo al 3 de junio de 1987. El Congreso de Tokio examinó dos temas: a) el arbitraje en la solución de las controversias comerciales internacionales en las que interviene el Lejano Oriente, b) el arbitraje en el transporte combinado. En el próximo volumen se publicarán las actas del X Congreso Internacional de Arbitraje que se celebrará en Estocolmo. El tema de este Congreso será: a) medidas para evitar las demoras o las interrupciones del arbitraje, b) la sustanciación eficaz de los casos de interpretación. El Congreso se celebrará del 28 al 30 de mayo de 1990.

H. Asociación de Derecho Internacional: normas jurídicas transnacionales

108. Una Comisión de la Asociación de Derecho Internacional está reuniendo material y analizando la aplicabilidad de normas jurídicas transnacionales al arbitraje comercial internacional, teniendo en cuenta las prácticas de los países de tradición romanista y las de los del *common law*. Se está preparando un informe que se presentará a la 64a. Conferencia de la Asociación, que se celebrará en Australia, en agosto de 1990.

I. ZCP (Zona de Comercio Preferencial): centro de arbitraje regional

109. La Federación de Cámaras de Comercio e Industria de la Zona de Comercio Preferencial (ZCP/FCCI) estableció, el 21 de noviembre de 1987, un órgano de arbitraje regional. El centro, que se encuentra en Djibouti, adoptó el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI. No existe el régimen jurídico común en la región de la ZCP sobre el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales extranjeros. El Consejo de Ministros de la Zona de Comercio Preferencial ha instado a todos los Estados miembros que aún no sean partes en la Convención de Nueva York de 1958 sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras a que presten su adhesión a ese instrumento internacional.

X. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

A. Conferencia de La Haya: ley aplicable a los títulos valores

110. La Conferencia de La Haya está trabajando en la preparación de un convenio relativo a la ley aplicable a los títulos valores. En 1990 se publicará un informe sobre ese tema de la Oficina Permanente. En una reunión especial de la Conferencia, en noviembre de 1990, se adoptará la decisión definitiva con respecto a si este asunto se tratará en un período de sesiones extraordinario abierto a los Estados no miembros. Al adoptar esa decisión, se tendrá en cuenta la situación en que se encuentra la

Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales.

B. Conferencia de La Haya: estudios sobre prácticas contractuales

111. La Conferencia de La Haya está trabajando en varios temas relativos a las prácticas contractuales. Entre ellos cabe citar: la determinación de la ley aplicable a los acuerdos de licencia de tecnología y de transferencia de conocimientos técnicos, y la ley aplicable a los casos de competencia desleal. En noviembre de 1990 la Conferencia decidirá si uno de esos temas o ambos se tratarán en su 17.º período de sesiones.

XI. FACILITACIÓN DEL COMERCIO INTERNACIONAL

A. Trámites administrativos y documentos relativos a las mercaderías

1. GATT: inspección previa al envío

112. En el GATT, en el contexto de la Ronda Uruguay, se están celebrando negociaciones en el Grupo sobre medidas no arancelarias con el propósito de alcanzar un acuerdo sobre un instrumento multilateral relativo a la inspección previa al envío.

2. CCA: facturas comerciales con número de código para la clasificación de mercaderías en el sistema armonizado de descripción y codificación de mercaderías

113. El Consejo de Cooperación Aduanera (CCA) aprobó una resolución, en sus 73.º y 74.º períodos de sesiones, en la que recomienda que los exportadores hagan referencia en las facturas al número de código del Sistema Armonizado (SA) de las mercaderías exportadas, pues de esa manera se facilitará la clasificación y se la hará más uniforme. No obstante, se hace hincapié en que la incorporación del número es facultativa, a efectos simplemente de proporcionar información a todos los interesados y, especialmente, en que no modifica las responsabilidades del declarante en el país de la importación (documento del CCA 35-513).

B. Informatización de los datos comerciales

1. CCI: transmisión electrónica de datos comerciales

114. En su reunión celebrada el 21 de noviembre de 1989, la Comisión sobre Prácticas Comerciales Internacionales de la CCI estableció un Grupo de Trabajo para que examinara los aspectos jurídicos relativos al intercambio electrónico de datos (IED) constituido también por representantes de otras Comisiones interesadas de la CCI, así como de la Secretaría de las Naciones Unidas y de la CEPE, del Consejo de Cooperación Aduanera, de la CNUDMI y de la CEE.

2. CCA: elementos de datos comerciales

115. El Consejo de Cooperación Aduanera (CCA) ha recomendado que los Estados y territorios aduaneros autónomos, sean o no miembros del Consejo, así como las uniones aduaneras o económicas, apliquen las normas de intercambio de datos EDIFACT en el intercambio de datos comerciales entre las administraciones aduaneras y otros usuarios comerciales (FAL 18/INF.7).

XII. OTROS TEMAS DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL; CONGRESOS Y PUBLICACIONES

A. UNCTAD: prácticas comerciales restrictivas

116. El Grupo Intergubernamental de Expertos en prácticas comerciales restrictivas celebró su octavo período de sesiones del 23 al 27 de octubre de 1989 (TD/B/1236-TD/B/RBP/67). El Grupo examinó el funcionamiento y la experiencia derivada de la aplicación del Conjunto de Principios y Normas equitativos convenidos multilateralmente para el control de las prácticas comerciales restrictivas, aprobado por la Asamblea General en su resolución 35/63, de 5 de diciembre de 1980. Durante el período de sesiones se examinaron: a) un resumen de las respuestas de los Estados sobre las medidas que se habían adoptado para cumplir las obligaciones contraídas en relación con el Conjunto de Principios y Normas (TD/B/RBP/59 y Add.1); b) actividades relacionadas con disposiciones concretas del conjunto de principios y normas (TD/B/RBP/60). Esas actividades son las siguientes: i) estudios sobre las prácticas comerciales restrictivas en relación con las disposiciones del Conjunto de Principios y Normas, a saber, un estudio sobre "La concentración del poder de mercado mediante fusiones, absorciones, empresas conjuntas y otras adquisiciones de control, ya sea de naturaleza horizontal, vertical o conglomerada, y sus efectos en los mercados internacionales, en particular los mercados de los países en desarrollo"; ii) programas de asistencia técnica, asesoramiento y capacitación; iii) una nueva revisión de la ley o leyes modelo para el control de las prácticas comerciales restrictivas; iv) manual de legislación sobre prácticas comerciales restrictivas (TD/B/RBP/58).

117. El Grupo Intergubernamental tuvo también ante sí el documento TD/B/RBP/61: Informe Anual de 1989 sobre las novedades legislativas y de otra índole en los países desarrollados y en desarrollo en la esfera del control de las prácticas comerciales restrictivas. El Grupo Intergubernamental pidió a la Secretaría de la UNCTAD que: i) preparase los siguientes documentos: a) un panorama de las posibilidades existentes para suministrar, obtener y distribuir información sobre prácticas comerciales restrictivas que afectan negativamente al comercio internacional, en particular, el comercio y desarrollo de los países en desarrollo, y de las posibilidades de aplicar de manera eficaz los procedimientos de consulta previstos en la sección F, párrafo 4, del Conjunto de Principios y Normas, con miras a contribuir a la aplicación del acuerdo concertado en virtud del párrafo 105, 18) del Acta Final de la UNCTAD VII, y b) una evaluación de la aplicación

y ejecución del Conjunto de Principios y Normas durante sus diez años de vida; ii) preparase una nueva compilación del Manual de legislación sobre prácticas comerciales restrictivas; iii) continuase su labor sobre el estudio de la concentración del poder de mercado mediante fusiones, absorciones, empresas conjuntas y otras adquisiciones de control, y iv) continuase su labor sobre la ley o leyes modelos sobre prácticas comerciales restrictivas. El noveno período de sesiones del Grupo Intergubernamental se celebrará del 23 al 27 de abril de 1990. La Segunda Conferencia de las Naciones Unidas encargada de examinar todos los aspectos del Conjunto de Principios y Normas, según lo dispuesto por la Asamblea General en su resolución 41/167, se celebrará del 26 de noviembre al 7 de diciembre de 1990 (TD/B/RBP/67).

B. UNIDROIT: contrato de gestión hotelera

118. En 1989, la Secretaría del UNIDROIT transmitió a los Estados el texto de la versión de 1978 del proyecto de Convenio y el informe explicativo que lo acompaña (Study XII — Doc. 50), así como la versión revisada del proyecto preparado por un subcomité del Consejo de Administración, con un comentario de la Secretaría que indica las diferencias entre ambos textos (Study XII — Doc. 51). Se ha pedido a los gobiernos que envíen observaciones sobre el nuevo proyecto las que, junto con las que envíen las organizaciones internacionales, se distribuirán durante el período de sesiones del Comité de expertos gubernamentales que se celebrará en Roma, en octubre o noviembre de 1990.

C. Consejo de Europa: Convenio sobre algunos aspectos internacionales de la quiebra

119. El Consejo de Europa ha aprobado un Convenio sobre algunos aspectos internacionales de la quiebra. Este Convenio contiene normas relativas a los casos de quiebra con aspectos internacionales debido a la situación de los bienes del deudor o a que los acreedores se encuentran en distintos Estados. Si el deudor declarado en quiebra en un Estado tiene bienes en otro u otros Estados, el Convenio ofrece dos posibilidades: permite a los síndicos de la quiebra que ejerzan en países donde no se ha iniciado el procedimiento determinadas facultades que les corresponden en su calidad de tales (Capítulo II); prevé y organiza la apertura de quiebras secundarias (Capítulo III). Es posible que el síndico que haya iniciado las formalidades necesarias para ejercer sus facultades conforme al Capítulo II deba responder a la solicitud de un acreedor de que se abra una quiebra secundaria u otra quiebra local o, tal vez, él mismo considere posteriormente que el número de acreedores o el valor de los bienes justifica una quiebra local y, en consecuencia, la apertura de una quiebra secundaria. Cuando el deudor declarado en quiebra tiene acreedores en otros Estados, el Convenio permite que esos acreedores presenten sus reclamaciones en esos otros Estados y, a esos efectos, prevé un procedimiento simplificado para la información de los acreedores y la presentación de sus reclamaciones (Capítulo IV). El Convenio no se interpretará de modo que derogue otros acuerdos multilaterales (por ejemplo, la Convención Nórdica) o

bilaterales en los que el Estado Parte en el Convenio sea o se convierta en parte.

D. Consejo de Europa: operaciones bursátiles de iniciados

120. El proyecto de Convenio sobre las operaciones bursátiles de iniciados, al que se hace referencia en el párrafo 138 del documento A/CN.9/324, fue aprobado por el Consejo de Ministros en enero de 1989 y quedó abierto a la firma el 29 de abril de 1989. Al examinar el proyecto de Convenio, y atendiendo a una petición de la Comisión de las Comunidades Europeas, se aprobó un Protocolo adicional que contiene la denominada "cláusula de desconexión" para los Estados miembros que sean también miembros de la Comunidad Europea. El propósito esencial del Convenio es organizar la asistencia mutua mediante un intercambio de información entre las partes contratantes a fin de que se puedan supervisar los mercados de valores de manera eficaz y averiguar si una persona que efectúa determinadas operaciones financieras en un mercado bursátil es o no un iniciado, lo que indica el carácter fraudulento o regular de sus operaciones. El Convenio no exige que las partes establezcan órganos de control y supervisión en los mercados bursátiles. No obstante, 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 transmisión. Los epígrafes del Convenio se han incorporado posteriormente a la Directiva emitida por la Comisión de las Comunidades Europeas en relación con la coordinación de normas sobre las operaciones bursátiles de iniciados.

E. Asociación de Derecho Internacional: reglamentación sobre valores

121. La Asociación está examinando la necesidad de armonizar y coordinar la reglamentación sobre servicios financieros transfronterizos, sobre todo en relación con los mercados internacionales de capital. En esta primera etapa la Comisión se ocupa de: 1) la liberalización de los servicios financieros en la CEE, y 2) del Convenio del Consejo de Europa sobre las operaciones bursátiles de iniciados. En la 64a. Conferencia de la Asociación de Derecho Internacional, que se celebrará en Australia en agosto de 1990, se presentará un informe sobre esos temas.

F. UNIDROIT: *Uniform Law Review*

122. En junio de 1989 se publicó el segundo volumen del *Uniform Law Review* de 1986 y el primer volumen de la edición de 1987. El número de 1986 contiene una bibliografía escogida (Part III) y la selección habitual de jurisprudencia relativa a la interpretación y aplicación de convenios y leyes uniformes (Part IV). El número de 1987/I, entre otros temas, contiene un informe de las actividades realizadas por el Instituto en 1986, presentado por el Secretario General del UNIDROIT, y un artículo titulado "L'introduction du droit uniforme de Genève sur la lettre de change, le billet à ordre et le chèque dans le droit espagnol".

VIII. SITUACIÓN DE LOS TEXTOS DE LA CNUDMI

Situación de las convenciones: nota de la Secretaría (A/CN.9/337) [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 labor⁴.

2. La presente 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 1990 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); Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales (Nueva York, 1988); y Convención sobre el Reconocimiento y la 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 países 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 el que se indica la situación de las convenciones al 16 de mayo de 1989 (A/CN.9/325), la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías recibió una ratificación más (República Democrática Alemana), el Protocolo por el que se enmienda esa Convención recibió dos adhesiones más (Checoslovaquia y la República Democrática Alemana), la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías ha sido objeto de otras siete ratificaciones o adhesiones (Alemania, República Federal de, Checoslovaquia, Chile, Iraq, República Socialista Soviética de Bielorrusia, República Socialista Soviética de Ucrania y Suiza), el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 ("Reglas de Hamburgo") recibió otras tres ratificaciones o adhesiones (Burkina Faso, Kenya y Lesotho), la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras recibió una adhesión más (Lesotho), y la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales (Nueva York, 1988) recibió una firma (Canadá). Además, se han promulgado leyes basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional en Bulgaria, Hong Kong y, dentro de los Estados Unidos de América, en Connecticut y Texas.

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.

⁴Informe 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.

1. Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Nueva York, 1974)

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión Aprobación</i>	<i>Entrada en vigor</i>
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 ¹	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>
<i>República Democrática Alemana</i>	14 junio 1974	31 agosto 1989	1.º marzo 1990
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: 9; ratificaciones y adhesiones: 11

Declaraciones y reservas

¹En 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 (Noruega, Dinamarca, Finlandia, Islandia 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
<i>Checoslovaquia</i> ¹	5 marzo 1990	1.º octubre 1990
Egipto	6 diciembre 1982	1.º agosto 1988
Hungría	16 junio 1983	1.º agosto 1988
México	21 enero 1988	1.º agosto 1988
<i>República Democrática Alemana</i>	31 agosto 1989	1.º marzo 1990
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 las cuatro Partes Contratantes en la Convención que no son aún Partes Contratantes en el Protocolo, a saber, Ghana, Noruega, República Dominicana y Yugoslavia.

Declaraciones y reservas

¹En el momento de la adhesión, Checoslovaquia declaró que, de conformidad con el artículo XII, no se consideraba obligada por el artículo I.

3. Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo)

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>	<i>Entrada en vigor</i>
Alemania, República Federal de	31 marzo 1978		
Austria	30 abril 1979		
Barbados		2 febrero 1981	
Botswana		16 febrero 1988	
Brasil	31 marzo 1978		
<i>Burkina Faso</i>		14 agosto 1989	
<i>Checoslovaquia</i> ¹	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		

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>	<i>Entrada en vigor</i>
Ghana	31 marzo 1978		
Hungría	23 abril 1979	5 julio 1984	
Kenya		31 julio 1989	
Lesotho		26 octubre 1989	
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: 17

Ratificaciones y adhesiones que se requieren para que la Convención entre en vigor: 20

Declaraciones y reservas

¹En 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>
<i>Alemania, República Federal de⁶</i>	26 mayo 1981	21 diciembre 1989	1.º enero 1991
Argentina ¹		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 ³	1.º septiembre 1981	5 marzo 1990	1.º abril 1991
Chile ¹	11 abril 1980	7 febrero 1990	1.º marzo 1991
China ²	30 septiembre 1981	11 diciembre 1986	1.º enero 1988
Dinamarca ^{4, 5}	26 mayo 1981	14 febrero 1989	1.º marzo 1990
Egipto		6 diciembre 1982	1.º enero 1988
Estados Unidos de América ³	31 agosto 1981	11 diciembre 1986	1.º enero 1988
Finlandia ^{4, 5}	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 ^{1, 7}	11 abril 1980	16 junio 1983	1.º enero 1988
Iraq		5 marzo 1990	1.º abril 1991
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 ^{4, 5}	26 mayo 1981	20 julio 1988	1.º agosto 1989
Países Bajos	29 mayo 1981		
Polonia	28 septiembre 1981		
República Árabe Siria		19 octubre 1982	1.º enero 1988
República Democrática Alemana	13 agosto 1981	23 febrero 1989	1.º marzo 1990

Estado	Firma	Ratificación Adhesión Aprobación	Entrada en vigor
República Socialista Soviética de Bielorrusia ¹		9 octubre 1989	1.º noviembre 1990
República Socialista Soviética de Ucrania ¹		3 enero 1990	1.º febrero 1991
Singapur	11 abril 1980		
Suecia ^{4, 5}	26 mayo 1981	15 diciembre 1987	1.º enero 1989
Suiza		21 febrero 1990	1.º marzo 1991
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: 5; ratificaciones, adhesiones y aprobaciones: 26

Declaraciones y reservas

¹En el momento de ratificar la Convención, los Gobiernos de Argentina, Chile, la República Socialista Soviética de Bielorrusia, la República Socialista Soviética de Ucrania 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 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.

²Al aprobar la Convención, el Gobierno de China declaró que no se consideraba obligado por el inciso 7 del párrafo 1) del artículo 1, por el artículo 11 ni por las disposiciones de la Convención relativas al fondo del artículo 11.

³En el momento de ratificar la Convención, los Gobiernos de Checoslovaquia y de los Estados Unidos de América declararon que no quedarían obligados por el inciso b) del párrafo 1) del artículo 1.

⁴En 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).

⁵En 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.

⁶Al ratificar la Convención, el Gobierno de la República Federal de Alemania declaró que no aplicaría el inciso b) del párrafo 1) del artículo 1 con respecto a cualquier Estado que hubiese hecho una declaración por la que ese Estado no aplicaría el inciso b) del párrafo 1) del artículo 1.

⁷En 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.

5. Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958)

Estado	Firma	Ratificación Adhesión
Alemania, República Federal de ¹	10 junio 1958	30 junio 1961
Antigua y Barbuda ^{1, 2}		2 febrero 1989
Argelia ^{1, 2}		7 febrero 1989
Argentina ^{1, 2, 7}	26 agosto 1958	14 marzo 1989
Australia		26 marzo 1975
Austria		2 mayo 1961
Bahrein ^{1, 2}		6 abril 1988
Bélgica ¹	10 junio 1958	18 agosto 1975
Benin		16 mayo 1974
Botswana ^{1, 2}		20 diciembre 1971
Bulgaria ^{1, 3}	17 diciembre 1958	10 octubre 1961
Burkina Faso		23 marzo 1987
Camerún		19 febrero 1988
Canadá ⁴		12 mayo 1986

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>
Colombia		25 septiembre 1979*
Costa Rica	10 junio 1958	26 octubre 1987
Cuba ^{1, 2, 3}		30 diciembre 1974
Checoslovaquia ^{1, 3}	3 octubre 1958	10 julio 1959
Chile		4 septiembre 1975
China ^{1, 2}		22 enero 1987
Chipre ^{1, 2}		29 diciembre 1980
Dinamarca ^{1, 2}		22 diciembre 1972
Djibouti		14 junio 1983
Dominica		28 octubre 1988
Ecuador ^{1, 2}	17 diciembre 1958	3 enero 1962
Egipto		9 marzo 1959
El Salvador	10 junio 1958	
España		12 mayo 1977
Estados Unidos de América ^{1, 2}		30 septiembre 1970
Filipinas ^{1, 2}	10 junio 1958	6 julio 1967
Finlandia	29 diciembre 1958	19 enero 1962
Francia ¹	25 noviembre 1958	26 junio 1959
Ghana		9 abril 1968
Grecia ^{1, 2}		16 julio 1962
Guatemala ^{1, 2}		21 marzo 1984
Haití		5 diciembre 1983
Hungría ^{1, 2}		5 marzo 1962
India ^{1, 2}	10 junio 1958	13 julio 1960
Indonesia ^{1, 2}		7 octubre 1981
Irlanda ¹		12 mayo 1981
Israel	10 junio 1958	5 enero 1959
Italia		31 enero 1969
Japón ¹		20 junio 1961
Jordania	10 junio 1958	15 noviembre 1979
Kampuchea Democrática		5 enero 1960
Kenya ¹		10 febrero 1989
Kuwait ¹		28 abril 1978
Lesotho		13 junio 1989
Luxemburgo ¹	11 noviembre 1958	9 septiembre 1983
Madagascar ^{1, 2}		16 julio 1962
Malasia ^{1, 2}		5 noviembre 1985
Marruecos ¹		12 febrero 1959
México		14 abril 1971
Mónaco ^{1, 2}	31 diciembre 1958	2 junio 1982
Níger		14 octubre 1964
Nigeria ^{1, 2}		17 marzo 1970
Noruega ^{1, 5}		14 marzo 1961
Nueva Zelanda ¹		6 enero 1983
Países Bajos ¹	10 junio 1958	24 abril 1964
Pakistán	30 diciembre 1958	
Panamá		10 octubre 1984
Perú		7 julio 1988
Polonia ^{1, 2}	10 junio 1958	3 octubre 1961
Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte ¹		24 septiembre 1975
República Árabe Siria		9 marzo 1959
República Centroafricana ^{1, 2}		15 octubre 1962
República de Corea ^{1, 2}		8 febrero 1973
República Democrática Alemana ^{1, 2, 3}		20 febrero 1975
República Socialista Soviética de Bielorrusia ^{1, 3}	29 diciembre 1958	15 noviembre 1960
República Socialista Soviética de Ucrania ^{1, 3}	29 diciembre 1958	10 octubre 1960
República Unida de Tanzania ¹		13 octubre 1964
Rumania ^{1, 2, 3}		13 septiembre 1961
San Marino		17 mayo 1979
Santa Sede ^{1, 2}		14 mayo 1975
Singapur ¹		21 agosto 1986
Sri Lanka	30 diciembre 1958	9 abril 1962
Sudáfrica		3 mayo 1976
Suecia	23 diciembre 1958	28 enero 1972
Suiza ¹	29 diciembre 1958	1.º junio 1965

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>
Tailandia		21 diciembre 1959
Trinidad y Tabago ^{1, 2}		14 febrero 1966
Túnez ^{1, 2}		17 julio 1967
URSS ^{1, 3}	29 diciembre 1958	24 agosto 1960
Uruguay		30 marzo 1983
Yugoslavia ^{1, 2, 6}		26 febrero 1982

Firmas solamente: 2; ratificaciones y adhesiones: 83

Declaraciones y reservas

(Con exclusión de declaraciones de orden territorial y de algunas otras reservas y declaraciones de carácter político)

¹La Convención se aplicará al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado Contratante.

²La Convención se aplicará únicamente a las diferencias derivadas de relaciones jurídicas, contractuales o no, consideradas de carácter comercial conforme a la ley nacional.

³Con 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.

⁴El 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.

⁵La 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.

⁶La Convención se aplicará únicamente a las sentencias arbitrales dictadas después de la entrada en vigor de la Convención.

⁷La 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.

*La ratificación fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema el 26 de octubre de 1988.

6. Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales (Nueva York, 1988)

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>	<i>Entrada en vigor</i>
Canadá	7 diciembre 1989		

Ratificaciones y adhesiones que se requieren para que la Convención entre en vigor: 10

7. Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (1985)

Se han promulgado leyes basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional en Australia, Bulgaria, Canadá (por el Parlamento Federal y por los órganos legislativos de todas las provincias y territorios), Chipre, Hong Kong, Nigeria y, dentro de los Estados Unidos de América, en California, Connecticut y Texas.

IX. FORMACIÓN Y ASISTENCIA

Formación y asistencia: nota de la Secretaría

(A/CN.9/335) [Original: inglés]

1. Durante el 20.º período de sesiones de la Comisión (1987) se observó 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"¹.

2. En consecuencia, la Secretaría ha procurado concebir un programa más amplio de formación y asistencia que los que había llevado a cabo. El programa tiene principalmente por objeto familiarizar a los abogados, estudiosos y funcionarios públicos, sobre todo de países en desarrollo, con la labor de la CNUDMI y con los textos jurídicos resultantes de esa labor así como promover la aprobación y la aplicación de esos textos. La presente nota describe los acontecimientos que siguieron al 22.º período de sesiones de la Comisión (1989) y examina posibles actividades futuras.

I. SEMINARIOS INTERNACIONALES, REGIONALES Y NACIONALES

A. Seminario sobre derecho mercantil internacional y arbitraje en la India (Delhi, 12 a 16 de octubre de 1989)

3. El seminario sobre derecho mercantil internacional y arbitraje, celebrado en Delhi, al que brindó hospitalidad el Consejo Indio de Arbitraje, fue patrocinado por el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, la CNUDMI, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) y el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT). El objetivo del seminario era difundir el conocimiento de las convenciones y otros textos jurídicos preparados por las organizaciones patrocinantes en los Estados asiáticos miembros del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano.

4. El Comité adoptó todas las disposiciones necesarias para celebrar el seminario, incluso el envío de las invitaciones. La CNUDMI sufragó los gastos del viaje aéreo de algunos participantes y una parte de los costos administrativos de la celebración del seminario. La mayoría de los participantes procedían de las embajadas de los respectivos países en Delhi. Además, a cambio del acceso gratuito a sus locales, el Consejo Indio de Arbitraje recibió

¹Informe 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.

autorización para invitar al Seminario hasta 60 de sus miembros.

5. Funcionarios de las secretarías de las tres organizaciones copatrocinantes pronunciaron conferencias sobre los textos de derecho mercantil internacional preparados por sus respectivas organizaciones. En el caso de la CNUDMI, las conferencias versaron sobre la compraventa internacional de mercaderías, el transporte marítimo de mercaderías, el arbitraje comercial internacional y las letras de cambio internacionales y los pagarés internacionales.

B. Seminario en Guinea (Conakry, 27 a 29 de marzo de 1990)

6. El Gobierno de Guinea brindó hospitalidad a un seminario de dos días de duración organizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores. El objetivo del seminario era explicar los textos jurídicos de la CNUDMI a un amplio sector de la comunidad jurídica local.

7. Asistieron al seminario aproximadamente 120 participantes de los ministerios interesados, la universidad y el sector privado. Se pronunciaron dos conferencias en francés, una a cargo de un funcionario de la Secretaría.

C. Seminario sobre derecho mercantil internacional en la URSS (Moscú, 17 a 21 de abril de 1990)

8. Como se anunció en el 22.º período de sesiones de la Comisión (1989), se celebró en Moscú, del 17 al 21 de abril de 1990, un seminario sobre la labor de la Comisión para participantes de países en desarrollo (A/44/17, párr. 285). Brindaron hospitalidad la Escuela de Derecho Internacional Privado y Derecho Civil y la Escuela de Comercio Internacional del Instituto Estatal de Moscú de Relaciones Exteriores. El seminario se financió con cargo a un fondo fiduciario establecido por la Unión Soviética y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo a fin de brindar capacitación a personas de países en desarrollo. Procedentes de estos países asistieron 21 participantes.

9. Se pronunciaron conferencias en inglés o en ruso, con interpretación simultánea al otro idioma. Hubo seis conferenciantes de la Unión Soviética, seis de otros países que estaban relacionados con la Comisión en su calidad de delegados y dos funcionarios de la Secretaría.

10. Durante el seminario se dieron conferencias sobre los temas siguientes: la CNUDMI: su historia, actividades actuales y planes para el futuro; compraventa internacional de mercaderías; letras de cambio internacionales y pagarés internacionales; transporte marítimo de mercaderías, arbitraje comercial internacional y reestructuración de las relaciones económicas exteriores de la URSS y sus aspectos jurídicos. Siguió a las conferencias sesiones de preguntas y debate.

D. Otros seminarios, conferencias, cursos o reuniones profesionales

11. Los funcionarios de la Secretaría de la CNUDMI participaron como oradores en otros seminarios, conferencias o reuniones profesionales donde se presentaron textos jurídicos de la Comisión para su examen y consideración. La Secretaría estuvo representada en los siguientes seminarios, conferencias, cursos o reuniones profesionales: i) curso sobre transporte internacional de mercaderías: contratos y seguros, organizado por el Instituto Internacional de Derecho del Desarrollo (Roma, 6 a 19 de diciembre de 1988), Convención de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Reglas de Hamburgo); ii) curso sobre pagos internacionales, organizado por el Centro interuniversitario de estudios de posgrado (Dubrovnik, 20 a 25 de marzo de 1989), Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales y Guía Jurídica sobre Transferencias Electrónicas de Fondos; iii) curso sobre directrices para la contratación pública de los organismos de asistencia al desarrollo, organizado por el Instituto Internacional de Derecho del Desarrollo (Roma, 9 a 12 de mayo de 1989), contratación pública; iv) seminario sobre arbitraje comercial internacional, organizado por el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano (Kuala Lumpur, 4 y 5 de julio de 1989), Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional; v) octava reunión de abogados de banca latinoamericanos (Montevideo, 5 a 7 de julio de 1989), Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales; vi) curso organizado por el Instituto de las Naciones Unidas para la Formación Profesional y la Investigación (UNITAR) en el marco del Programa de becas de las Naciones Unidas y el UNITAR (La Haya, 19 a 21 de julio de 1989), Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional; vii) seminario patrocinado por el Instituto de Derecho Marítimo y de Derecho Comercial Marítimo (Universidad de Hamburgo, 29 y 30 de septiembre de 1989), proyecto de Convención sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional; viii) tercer Congreso Euro-árabe de Arbitraje, patrocinado por las Cámaras de comercio Euro-árabes en cooperación con la Federación de Cámaras de Comercio Jordanas (Amman, 23 a 25 de octubre de 1989), Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional; y ix) seminario sobre las cuestiones jurídicas que afectan actualmente a los bancos centrales (Washington, D.C., 26 de abril de 1990), reciente labor de la CNUDMI de interés para los asesores jurídicos de los bancos centrales.

II. PROGRAMA DE PASANTÍAS

12. El programa tiene por objeto facilitar a las personas que hayan obtenido recientemente un título en derecho, o que estén por obtenerlo, la oportunidad de trabajar como pasantes en la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional. Allí se les asignan funciones concretas en relación con los proyectos en los que está trabajando la Secretaría. Las personas que participan en este programa tienen la oportunidad de familiarizarse con la labor de la CNUDMI y perfeccionar sus conocimientos sobre determinados temas en la esfera del Derecho Mercantil Internacional. Además, la Secretaría recibe ocasionalmente estudiosos y profesionales del derecho por determinados períodos.

13. Se ha aceptado un promedio de cuatro pasantes por año. En las respuestas a un cuestionario enviado por la Secretaría a todas las personas que fueron pasantes, se expresaba el sentimiento general de que el programa les había brindado una oportunidad excelente para aprender y ampliar sus conocimientos en la esfera del derecho mercantil internacional y, por lo tanto, apreciar mejor la labor de la CNUDMI.

14. La mayoría de los pasantes, hasta ahora, procedían de países desarrollados. Si bien todos los países tienen la posibilidad de enviar pasantes a la Secretaría, y se ha recibido un creciente número de solicitudes de candidatos procedentes de países en desarrollo, solamente un pequeño número de pasantes de estos países han participado debido a la falta de apoyo financiero. Las Naciones Unidas no están en condiciones de prestar asistencia financiera a los pasantes. Normalmente éstos se hacen cargo de sus propios gastos de viaje y subsistencia durante el período de la pasantía.

15. El Instituto de las Naciones Unidas para la Formación Profesional y la Investigación (UNITAR), que dirige el Programa de becas de las Naciones Unidas y el UNITAR, ha otorgado subsidios a pasantes para que reciban capacitación en la Oficina de Asuntos Jurídicos. En 1981 y 1984, se concedieron becas del UNITAR a dos pasantes en la Secretaría de la CNUDMI.

III. POSIBLES ACTIVIDADES FUTURAS

16. La Secretaría espera intensificar aún más sus esfuerzos por organizar o copatrocinar seminarios y simposios sobre derecho mercantil internacional, especialmente para países en desarrollo.

A. Cuarto simposio de la CNUDMI

17. Como se anunció en el 22.º período de sesiones de la Comisión, ante el éxito del Tercer simposio de la CNUDMI celebrado en Viena, se prevé organizar el Cuarto simposio sobre derecho mercantil internacional en ocasión del 24.º período de sesiones de la Comisión, en 1991 (A/44/17, párr. 283).

B. Planes provisionales para seminarios regionales

18. Se espera que se celebrarán seminarios regionales, cuando sea posible, con la colaboración de organizaciones regionales, en países en desarrollo de distintas partes del mundo. Los seminarios regionales requieren sumas bastante importantes para sufragar los gastos de viaje y otros gastos de los participantes y conferenciantes. Esos seminarios brindan una excelente oportunidad a los participantes de la región donde se celebran para abordar los problemas jurídicos comunes que enfrentan los Estados Miembros.

19. Se han hecho planes provisionales con la Comisión Centroamericana de Transporte Marítimo (COCATRAM) para patrocinar una serie de seminarios sobre las Reglas de Hamburgo en cada uno de los Estados Miembros de la COCATRAM. Se prevé la celebración de seminarios en julio o agosto. Un funcionario de la Secretaría de la CNUDMI figuraría entre los conferenciantes.

20. Se prevé la celebración de un seminario para los 17 Estados de habla francesa de África septentrional y occidental en el cuarto trimestre de 1990. El seminario se organizará siguiendo el modelo del que se celebró en Lesotho, en julio de 1988². Se invitarán tres participantes de cada uno de los Estados. Los participantes serán elegidos por los ministerios interesados en la labor de la Comisión, las universidades o el sector privado.

21. Aún no se ha fijado el lugar donde se celebrará el seminario. Se ha pedido hospitalidad a un Gobierno de la región, pero hasta ahora no se ha recibido respuesta. El presupuesto estimado es de 150.000 dólares EE.UU. El Gobierno de Francia aportó una contribución de aproximadamente 77.000 dólares EE.UU. y el Gobierno de Luxemburgo una contribución de 500 dólares para cubrir los gastos del seminario. Cabe esperar que el resto del presupuesto estimado será sufragado con cargo a contribuciones destinadas especialmente a ese fin.

22. La Secretaría de la CNUDMI está celebrando conversaciones con la Secretaría de la Oficina del Pacífico Meridional para la Cooperación Económica con miras a patrocinar un seminario en la región del Pacífico. La primera respuesta ha sido alentadora y la Secretaría espera copatrocinar con esta Oficina un seminario en la región durante 1991.

C. Solicitudes de seminarios nacionales

23. El programa de la CNUDMI de formación y asistencia y la participación de los funcionarios de la Secretaría de la CNUDMI en otros seminarios y conferencias ha permitido difundir el conocimiento de la labor de la Comisión y de sus textos jurídicos en muchos países en desarrollo. Se han recibido de las secretarías de organizaciones regionales, especialmente de países en desarrollo, varios pedidos relativos al programa de la Comi-

sión de formación y asistencia. Además, la Secretaría está recibiendo cada vez más solicitudes de países en desarrollo a fin de que se celebren seminarios nacionales sobre los textos jurídicos de la Comisión, similares al seminario celebrado en Conakry (véanse los párrafos 6 y 7, *supra*).

24. El principal objetivo de esos seminarios es informar a un amplio sector de la comunidad de determinado país acerca de los textos jurídicos de la CNUDMI para facilitar la formación de un amplio consenso a favor de la aprobación de algunos o de todos ellos. Los seminarios nacionales generalmente permiten obtener buenos resultados con bajos costos, dado que la asistencia de los participantes entraña escasos gastos o ninguno. Se necesitan fondos solamente para sufragar el viaje y otros gastos de los conferenciantes. Cabe esperar que se podrá organizar en distintas regiones una serie de seminarios nacionales en países vecinos, de modo de minimizar el tiempo dedicado por los conferenciantes y los fondos necesarios.

D. Asistencia técnica

25. A medida que se difunde el conocimiento de los textos jurídicos de la CNUDMI en muchos países, sobre todo en países en desarrollo, aumenta el número de solicitudes de asistencia técnica de los gobiernos o las organizaciones regionales. En varias ocasiones, algunos países han consultado a la Secretaría mientras examinaban textos de la CNUDMI. Esta actividad normalmente consiste en observaciones por escrito sobre informes y proyectos de leyes, la preparación de documentación informativa para la adhesión a las convenciones o la comparación del texto jurídico de la CNUDMI con la legislación vigente en el país y el examen de sus ventajas y desventajas frente a esa legislación. También se han realizado viajes a los países para celebrar consultas con los funcionarios competentes.

26. Las organizaciones regionales solicitan desde revisiones de las leyes de los Estados miembros, con miras a su armonización y posible unificación, hasta la prestación de servicios de consultores. Por ejemplo, hace poco la Zona de Comercio Preferencial para los Estados de África Oriental y Meridional solicitó los servicios de un consultor por un período de un año, a fin de que prestara asistencia en el establecimiento de un sistema de arbitraje para toda la región, en el que se aplicaría el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.

27. Las solicitudes de asistencia han significado una labor adicional para la Secretaría. No obstante, se estima que debe hacerse todo lo posible por atenderlas, tanto por la relación que guardan con la aprobación de los textos preparados por la CNUDMI como por su importancia para el desarrollo del derecho mercantil internacional. Hay claras indicaciones de que las solicitudes de asistencia seguirán en aumento, especialmente a la luz del creciente número de textos jurídicos de la Comisión.

²Se hace referencia a este seminario en una nota que la Secretaría presentó al 22.º período de sesiones, celebrado en 1989, A/CN.9/323, párrs. 2 a 11.

IV. CONSIDERACIONES FINANCIERAS Y ADMINISTRATIVAS

28. Para cumplir con eficacia el programa de formación y asistencia, es preciso asegurar una fuente de fondos adecuada. En el presupuesto ordinario, no se han previsto fondos 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 (salvo las pocas horas que el personal dedica a estas actividades). En consecuencia, la financiación del viaje de los participantes o conferenciantes normalmente debe hacerse con cargo a contribuciones voluntarias al Fondo Fiduciario para los simposios de la CNUDMI. En consecuencia, la Comisión, en su 22.º período de sesiones celebrado en 1989, 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, sobre derecho mercantil internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional para financiar esas actividades. La Comisión también recordó la invitación que, por su parte, había formulado a que se aportaran contribuciones voluntarias, de ser posible, anualmente (A/44/17, párr. 287).

29. Además de asegurar recursos financieros, para que el programa de formación y asistencia técnica sea eficaz se requieren recursos administrativos suficientes. Hasta ahora, las necesidades administrativas del programa han sido cubiertas con el personal de la Secretaría. Al parecer, el programa ejecutado durante los últimos dos años ha sido lo máximo que puede hacerse con el personal existente. Además, la Secretaría estima que no ha podido permanecer en contacto con los participantes de los distintos seminarios como realmente hubiera deseado. Ese contacto permanente con los participantes es importante para obtener el máximo beneficio de los seminarios. En un futuro próximo se espera recibir ayuda en esta labor gracias al nombramiento de un funcionario auxiliar proporcionado por el Gobierno de Italia, una de cuyas funciones será la organización y seguimiento de las actividades de formación y asistencia de la Secretaría.

30. Tal vez la Comisión desee expresar su reconocimiento a los Estados e instituciones que han colaborado en su programa de formación y asistencia mediante el aporte de fondos o la colaboración de sus funcionarios, o bien brindando hospitalidad a los seminarios. Quizá la Comisión desee también pedir a la Secretaría que prosiga sus esfuerzos para obtener el apoyo financiero, administrativo y de personal necesario para proporcionar al programa una base firme y continua.

X. DECENIO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO INTERNACIONAL

Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional: nota de la Secretaría (A/CN.9/338) [Original: inglés]

1. La Asamblea General adoptó en su cuadragésimo cuarto período de sesiones una resolución por la que declaró el período 1990-1999 Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional (resolución 44/23 de 17 de noviembre de 1989), de la que se adjunta una copia al presente documento.

2. La Comisión tal vez desee expresar, de conformidad con el párrafo 3 de la resolución, sus opiniones sobre el programa para el Decenio o sobre medidas apropiadas que deban adoptarse durante él, por ejemplo, en lo relacionado con el arreglo de controversias entre Estados en materia de comercio internacional, o sobre otros aspectos del derecho mercantil internacional.

Anexo

[Original: árabe, chino, español, francés, inglés y ruso]

44/23. *Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional*

La Asamblea General,

Reconociendo que uno de los propósitos de las Naciones Unidas es mantener la paz y la seguridad internacionales y, con tal fin, lograr por medios pacíficos y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales que puedan conducir a quebrantamientos de la paz,

Recordando la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas¹ y la Declaración de Manila sobre el Arreglo Pacífico de Controversias Internacionales²,

Reconociendo la función que compete a las Naciones Unidas en la promoción de una mayor aceptación y respeto de los principios de derecho internacional y en el fomento del desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación,

Convencida de la necesidad de reforzar el imperio de la ley en las relaciones internacionales,

Destacando la necesidad de promover la enseñanza, el estudio, la difusión y una comprensión más amplia del derecho internacional,

¹Resolución 2625 (XXV), anexo.

²Resolución 37/10, anexo.

Observando que en el último decenio del siglo XX se celebrarán importantes aniversarios que guardan relación con la aprobación de instrumentos jurídicos internacionales, como el centenario de la primera Conferencia Internacional de la Paz, celebrada en La Haya, en 1899, en la que se aprobó la Convención para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales³ y se creó la Corte Permanente de Arbitraje, el quincuagésimo aniversario de la firma de la Carta de las Naciones Unidas y el vigésimo quinto aniversario de la aprobación de la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas,

1. *Declara* el período 1990-1999 Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional;

2. *Considera* que los principales objetivos del Decenio deben ser, entre otros, los siguientes:

a) Promover la aceptación y el respeto de los principios del derecho internacional;

b) Fomentar medios y métodos para el arreglo pacífico de las controversias entre Estados, incluido el recurso a la Corte Internacional de Justicia y el pleno respeto a la misma;

c) Promover el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación;

d) Impulsar la enseñanza, el estudio, la difusión y una comprensión más amplia del derecho internacional;

3. *Pide* al Secretario General que recabe las opiniones de los Estados Miembros y órganos internacionales competentes, así como de las organizaciones no gubernamentales activas en esta esfera, sobre el programa para el Decenio y sobre las medidas apropiadas que habrá que adoptar durante el Decenio, incluida la convocatoria de una tercera conferencia internacional de la paz u otra conferencia internacional adecuada que se celebre al final del Decenio, y que presente un informe al respecto a la Asamblea en su cuadragésimo quinto período de sesiones;

4. *Decide* examinar esta cuestión en su cuadragésimo quinto período de sesiones, en un grupo de trabajo de la Sexta Comisión, con miras a preparar recomendaciones generalmente aceptables con respecto al Decenio;

5. *Decide también* incluir en el programa provisional de su cuadragésimo quinto período de sesiones el tema titulado "Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional".

60a. sesión plenaria
17 de noviembre de 1989

³Dotación Carnegie para la Paz Internacional, *Las Convenciones y Declaraciones de La Haya de 1899 y 1907* (Nueva York, Oxford University Press, 1915).

Tercera parte

ANEXOS

I. BIBLIOGRAFÍA DE TEXTOS RECIENTEMENTE PUBLICADOS RELATIVOS A LA LABOR DE LA CNUDMI: NOTA DE LA SECRETARÍA (A/CN.9/354)

ÍNDICE

	<i>Página</i>
I. CUESTIONES GENERALES	321
II. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	321
III. ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN COMERCIALES INTERNACIONALES	326
IV. RÉGIMEN INTERNACIONAL DEL TRANSPORTE MARÍTIMO	328
V. PAGOS INTERNACIONALES	329
VI. NUEVO ORDEN ECONÓMICO INTERNACIONAL	330

I. Cuestiones generales

Guest, A. G. Current work of the United Nations Commission on International Trade Law (updated by G. Herrmann). *En* Ho Peng Kee y H. H. M. Chan, eds. Current problems of international trade financing. 2nd ed. Singapore: published on behalf of the Faculty of Law, National University of Singapore by Butterworths, 1990. p. 90-100.

Katz, S. The work of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) 1987-1988. *Yearbook maritime law* (Deventer, Netherlands) 4:319-327, 1990.

Pfund, P. H. International unification of private law: a report on United States participation. *International lawyer: American Bar Association, Section of International Law and Practice* (Chicago, Ill.) 22:4:1157-1170, winter 1988.

Regional Seminar on International Trade Law (1989: New Delhi, India). Regional Seminar on International Trade Law, New Delhi, 17 to 20 October 1989: report of the Seminar, working papers and legal texts; organized by the Asian-African Legal Consultative Committee (AALCC) in collaboration with the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) and hosted by the Indian Council of Arbitration (ICA). New Delhi (India): AALCC, 1990. 422 p.

Índice:

- I. Report of the Seminar, p. 1-39.
- II. Welcome address by S. K. Birla, p. 40-42.
- III. Inaugural address by B. Shankaranand, p. 43-46.
- IV. Keynote address by F. X. Njenga, p. 47-56.
- V. Working papers, p. 57-211. Véanse *infra* las secciones II, III, IV y V de la bibliografía bajo "Regional Seminar ...".
- VI. Legal texts, p. 213-408.

Symposium on the Codification of International Commercial Law (1988: New York City, N.Y.).

The codification of international commercial law: toward a new law merchant: symposium at Federal Hall in New York

City, 7 December 1988, sponsored by the Brooklyn Law School and the Brooklyn Journal of International Law. *Brooklyn journal of international law: Brooklyn Law School* (Brooklyn, N.Y.) 15:1:1-58, 1989.

Articles based on the speakers' presentations at the Symposium: Introduction by G. T. McLaughlin, p. 3-5.

Overview of the codification process by P. H. Pfund, p. 7-21.

Véanse otros documentos en las secciones II y V de la bibliografía, bajo "Symposium on the Codification ...".

Treves, T. Le Nazioni Unite e il diritto internazionale privato. *En* L'unificazione del diritto internazionale privato e processuale: studi in memoria di M. Giuliano. Padova: CEDAM, 1989. p. 897-916.

Winship, P. Final provisions of UNCITRAL's international commercial law conventions. *International lawyer: American Bar Association, Section of International Law and Practice* (Chicago, Ill.) 24:3:711-734, fall 1990.

Zaphiriou, G. A. Harmonization of private rules between civil and common law jurisdictions. *En* United States law in an era of democratization. *American journal of comparative law: American Association for the Comparative Study of Law* (Berkeley, Calif.) 38:71-97, 1990 (suppl.).

Documento presentado por los Estados Unidos al XIIIth Congress of the International Academy of Comparative Law, topic I.C.1.

II. Compraventa internacional de mercaderías

Adame Goddard, J. La Convención sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías en el derecho mexicano. *Revista de derecho privado: Instituto de Investigaciones Jurídicas (México, D.F.)* 1:1:15-23, enero-abril 1990.

Introducción a la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mer-

- caderías. *Revista de derecho privado*: Instituto de Investigaciones Jurídicas (México, D.F.) 1:2:165-198, mayo-agosto 1990.
- Anexo: Texto castellano de la Convención sobre los contratos de compraventa, p. 171-198.
- Asam, H., et al. UN-Kaufrecht, Bankgarantie, Anwaltsniederlassung. *Jahrbuch für italienisches Recht* (Heidelberg, Alemania) 3:xxi, 287, 1990.
- Colaboraciones relativas a la Convención sobre los contratos de compraventa:
- Aktuelle Fragen zur Anwendung des Kaufrechtsübereinkommens der Vereinten Nationen vom 11.4.1980 im deutsch-italienischen Rechtsverkehr seit 1.1.1988 por H. Asam, p. 3-47.
- Zum Verhältnis des Wiener Kaufrechtsübereinkommens zum Haager Kauf-IPR-Uebereinkommen von 1955 aus italienischer Sicht por J. M. Bonell, p. 117-120.
- Das italienische Kollisionsrecht der Mängelgewährleistung bei deutsch-italienischen Kaufverträgen nach Inkrafttreten des UN-Kaufrechtes por A. Braggion, p. 121-126.
- UN-Kaufrecht und EKG: Gefahrtragung beim Versendungskauf by O. Furtak, p. 127-133.
- Zur Anwendbarkeit des UN-Kaufrechtes im deutsch-italienischen Rechtsverkehr sowie Rückpflichten und Zins-schaden nach UN-Kaufrecht, p. 192-194.
- Audit, B. La vente internationale de marchandises: Convention des Nations-Unies du 11 avril 1980. Paris: L.G.D.J., c1990. 224 p. (Droit des affaires).
- Anexo: Texto de la Convención sobre los contratos de compraventa en francés, p. 195-214. Bibliografía en las páginas 215-216.
- Cuadro de artículos de la Convención, en las páginas 217-220.
- Este libro también se ha reproducido en: *Recueils pratiques du droit des affaires dans les pays de la Communauté économique européenne*. Tome III, Pratiques commerciales. Paris, Editions Jupiter, 1991. 53 hojas (=106 p., a doble columna, letra pequeña).
- Bento Soares, M. A. y R. M. Moura Ramos. Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna Sales Convention. *Revista de direito e economia*: Centro Interdisciplinar de Estudos Jurídico-Economicos (Coimbra, Portugal) 13:397-405, 1987.
- Reseña del libro: C. M. Bianca y M. J. Bonell, eds., Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna Sales Convention. Milan: Giuffrè, 1987. xvii, 886 p.
- Beraudo, J.-P. y P. Kahn. Le nouveau droit de la vente internationale de marchandises: Convention de Vienne — 11 avril 1980. *Marchés internationaux*: Chambre de commerce et d'industrie de Paris (Paris, France) 89:1-161, août-septembre 1989.
- Bibliografía en la página 115.
- Texto bilingüe, en inglés y francés, de la Convención sobre los contratos de compraventa, p. 121-151.
- Bergem, J. E. y S. Rognien. Kjoepsloven 1988 og FN-Konvensjonen 1980 om internasjonale loeserekjoep: kommentar. Oslo: Juridisk Forlag, c1991. 784 p.
- Título de lomo: Kjoepsloven Kommentarutgave (= Edición del comentario a la Ley de Compraventas).
- En noruego, con algunos textos en inglés y francés.
- Traducción del título: Ley de Compraventas de 1988 y Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías: comentario.
- Una versión noruega de la citada Convención es comentada, artículo por artículo, en las páginas 481-705.
- Texto bilingüe, inglés y francés, en las páginas 707-751
- Cuadros de comparación de artículos de la legislación sobre compraventas, y de la Convención sobre los contratos de compraventa, en las páginas 753-759.
- Bibliografía, p. 761-773.
- Bin, M. La non conformita dei beni nella convenzione di Vienna sulla vendita internazionale. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile* (Milano, Italia) 44:755-768, 1990.
- Bonell, J. M. La convenzione di Vienna sulla vendita internazionale: origini, scelte e principi fondamentali. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile* (Milano, Italia) 44:715-732, 1990.
- Vertragsverhandlungen und culpa in contrahendo nach dem Wiener Kaufrechtsübereinkommen. *Recht der internationalen Wirtschaft* (Heidelberg, Alemania) 36:9:693-702, September 1990.
- Boschiero, N. Profili dell'autonomia privata nelle convenzioni di diritto uniforme sulla vendita internazionale. En *L'unificazione del diritto internazionale privato e processuale: studi in memoria di Mario Giuliano*. Padova: CEDAM, 1989. p. 75-156.
- Bucher, E. Preisvereinbarung als Voraussetzung der Vertragsgültigkeit beim Kauf: zum angeblichen Widerspruch zwischen Art. 14 und Art. 55 des "Wiener Kaufrechtes". En F. Sturm, ed. *Mélanges Paul Piotet: Recueil de travaux offerts à Paul Piotet*. Berne, Suisse: Staempfli, 1990. p. 371-408.
- Caemmerer, E. von. Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht: Das Uebereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf (CISG-Kommentar von Caemmerer/Schlechtriem); coautores: H. H. Eberstein et al.; P. Schlechtriem, ed. München: Beck, 1990. xviii, 788 p.
- Bibliografía en las páginas xxvii-xli.
- Lista de documentos, páginas xliii-xlvi.
- Lista de concordancia de las Leyes uniformes de La Haya sobre la venta de mercaderías y de la Convención de Viena sobre los contratos de compraventa en las páginas xlvii-xlviii.
- Texto en alemán de la citada Convención de Viena, p. 1-22.
- Carl, B. M. Contratos internacionales: la compraventa de mercaderías entre empresas de países con distintos sistemas jurídicos. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*: Universidad Central de Venezuela (Caracas (Venezuela)) 34:73:319-363, 1989.
- Convenzione di Vienna sui contratti di vendita internazionale di beni mobili: Comentario coordinato da C. M. Bianca; e a cura di G. Alpa [et al.]. *Nuove leggi civili commentate* (Padova, Italia) 12:1-2:1-366, 1989.
- Se trata de un comentario, artículo por artículo, de la Convención sobre los contratos de compraventa, traducida al italiano por A. Zangara.
- En el apéndice figura también el texto inglés, p. 351-366.
- De Nova, G. L'ambito di applicazione "ratione materiae" della Convenzione di Vienna. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile* (Milano, Italia) 44:749-753, 1990.
- España. Cortes Generales. Ley 229. Convención de 11 de abril de 1980, a la que se adhirió España por instrumento de 17 de julio de 1990. *Repertorio de legislación*: Aranzadi (Pamplona (España)) 639-654, 1991.
- Reproducido del *Boletín Oficial del Estado* (Madrid (España)) 26, 30 de enero de 1991.
- Contiene el instrumento de adhesión de España a la Convención sobre los contratos de compraventa, así como el texto español de dicha Convención.

Faith in international sale contracts. *Foreign tax law bi-weekly bulletin*: Foreign Tax Law Association (Ormond Beach, Fla.) 19/20:10-14, 9/16 May 1990.

Reproducido de: *Financial Times* (London, United Kingdom) 26 October 1989.

Finlandia. Edeskunta. Laki kansainvälistä tavaran kauppaa koskevista sopimuksista tehdyn yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä. Annettu Helsingissä 20 päivänä maaliskuuta 1987. *Suomen säädöskokoelman sopimussarja ulkovaltain kanssa tehdyt sopimukset* (Helsinki, Finlandia) 355, 21 päivänä syyskuuta 1988.

Colección de Tratados de Finlandia, 49/1988 (la Ley). En finlandés.

Finlandia. Edeskunta. Asetus kansainvälistä tavaran kauppaa koskevista sopimuksista tehdyn yleissopimuksen voimaansaatamisesta sekä yleissopimuksen eräisen määräysten hyväksymisestä annetun lain voimaantulosta. Annettu Helsingissä 16 päivänä syyskuuta 1988. *Suomen säädöskokoelman sopimussarja ulkovaltain kanssa tehdyt sopimukset* (Helsinki, Finland) 356-390, 21 päivänä syyskuuta 1988.

Colección de Tratados de Finlandia, 50/1988 (el Decreto).

Texto bilingüe de la Convención en finlandés e inglés.

Finlandia. Edeskunta. Lag om godkännande av vissa bestämmelser i konventionen angående avtal om internationella köp av varor. *Finlands Författningssamlings Fördragsserie överenskommelser med främmande makter* (Helsinki, Finland) 49: 355, 21 september 1988.

En sueco.

Finland. Edeskunta. Förordning om ikraftträdande av konventionen angående avtal om internationella köp av varor samt av lagen om godkännande av vissa bestämmelser i konventionen. *Finlands Författningssamlings Fördragsserie överenskommelser med främmande makter* (Helsinki, Finland) 50:356-390, 21 september 1988.

Texto paralelo en sueco y francés.

Fontaine, M. Das Recht des internationalen Warenkaufs: das Wiener Übereinkommen und die Standardvertragsbedingungen. *En Festschrift für Ernst Steindorff zum 70. Geburtstag am 13. März 1990*. J. F. Baur, et al., eds. Berlin: de Gruyter, 1990. p. 1193-1209.

Fortier, V. Le prix dans la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises: les articles 14 et 55. *Journal du droit international* (Paris, France) 117:2:381-391, avril-mai-juin 1990.

Gaillard, E. L'entrée en vigueur de la Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises: doctrine. *Gazette du Palais* (Paris, France) 108:654/1-12, 1988.

Anexo I: Texto francés de la Convención sobre los contratos de compraventa, p. 654/3-11.

Garro, A. M. y A. L. Zuppi. Compraventa internacional de mercaderías: El proceso de unificación en la venta internacional de cosas muebles. Buenos Aires: Ediciones La Rocca, 1990. 360 p.

Título de la cubierta: Compraventa internacional de mercaderías: Convención de Viena de 1980.

Bibliografía, p. 353-360.

Anexos: — I. Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (1980); — II. Textos sobre cláusulas de indemnización convencional y cláusulas penales: — A. Normas Uniformes sobre Cláusulas Contractuales por las que se Establece una Suma Convenida en Razón de la Falta de Cumplimiento (1983); B. [falta].

Reconciliation of legal traditions in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *International lawyer*: American Bar Association, Section of International Law and Practice (Chicago, Ill.) 23:2:443-483, summer 1989.

Hager, G. Commentary on the International Sales Law. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft*: Archiv für Internationales Wirtschaftsrecht (Heidelberg, Germany) 90:1:108-112, Februar 1991.

Reseña del libro: C. M. Bianca y M. J. Bonell, eds., Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna Sales Convention. Milan: Giuffrè, 1987. xvii, 886 p.

Herber, R. Deutsche Einheit und internationales Kaufrecht. *Deutsche Einigung — Rechtsentwicklung* (Heidelberg, Alemania) 15:1-5, November 1990. (Beilage 20 zu *Recht der Internationalen Wirtschaft* (Heidelberg, Alemania) 16:11, November 1990).

Herber, R. y B. Czerwenka. Internationales Kaufrecht: Kommentar zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11. April 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf. München: Beck, 1991. xliii, 618 p.

Libro en alemán con algunos textos en inglés y francés.

Se trata de un comentario, artículo por artículo, de la Convención de Viena sobre los contratos de compraventa (Versión alemana).

Bibliografía, p. xix-xxx.

Convenciones sobre los contratos de compraventa, p. xxxix-xliii.

Anexos: — 1. Textos inglés y francés de la Convención de Viena sobre los contratos de compraventa, p. 417-475; — 2 y 3. Convención sobre prescripción y su protocolo de enmienda (versión alemana), p. 476-494; — 4. INCOTERMS 1990 (en alemán), p. 495-581; — 5. CEE-Condicionales generales para el suministro de maquinaria y equipo con destino a la exportación (No. 188) (en alemán), p. 582-596.

Hill, A. F. A comparative study of the United Nations Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods and Section 2-725 of the Uniform Commercial Code. *Texas international law journal*: University of Texas at Austin, School of Law (Austin, Tex.) 25:1:1-22, winter 1990.

Honnold, J. O. International sales law and the open-price contract. *En Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf*. México, D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 1989. p. 915-933.

Huber, U. Die Haftung des Verkäufers nach dem Kaufrechtsübereinkommen der Vereinten Nationen und nach deutschem Recht. Berlin: de Gruyter, 1991. 34 p. (Schriftenreihe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin, Heft 122).

Hudson, A. H. Documentary history of the Uniform Law for International Sales. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 6:3:296-299, 1990.

Reseña del libro: J. O. Honnold, Documentary history of the Uniform Law for International Sales. Deventer: Kluwer, c1989. xii, 881 p.

International sale of goods. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 6:3:296-299, 1990.

Reseña del libro: P. Sarcevic y P. Volken, eds., International sale of goods: Dubrovnic lectures. New York: Oceana, c1986.

Hutter, M. Die Haftung des Verkäufers für Nichtlieferung bzw. Lieferung vertragswidriger Ware nach dem Wiener

- UNCITRAL-Übereinkommen über internationale Warenkaufverträge vom 11. April 1980. Kempten, Alemania: Universität Regensburg, 1988. xiii, 227 p.
Tesis doctoral.
Bibliografía, p. vi-xiii.
- Internationale Handelskäufe: Ratifizierung des Übereinkommens der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf. *recht: Informationen des Bundesministers der Justiz* (Bonn, Alemania) 1:15, Januar/Februar 1990.
- Kanda, A. Umluva OSN upravující smlouvy o mezinárodní koupi zboží: (Videnska konvence). *En su Mezinárodní kupní smlouva*. Praha: Academia, 1988. p. 44-59.
En checo.
- Kappus, A. "Conflict avoidance" durch "lex mercatoria" und UN-Kaufrecht 1980. *Recht der Internationalen Wirtschaft* (Heidelberg, Alemania) 36:10:788-794, Oktober 1990.
- Kornelakes, P. Commentary on the International Sales Law — The 1980 Vienna Sales Convention = Kat'arho ermeneia tou Dikaïou ton Diethnon Poleseon — E sumbase tes Biennes tou 1980 gia tis poleseis. *Armenopoulos : meniaia nomike epitheoresis: Dikegorikos syllogos Thessalonikes* (Thessalonike, Grecia) 43:9:934-936, 1989.
Reseña del libro: C. M. Bianca y M. J. Bonell, eds., Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna Sales Convention. Milan: Giuffrè, 1987. xvii, 886 p.
En griego.
- Kropholler, J. Wiener Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11.4.1980 über internationale Warenkaufverträge. *En su Internationales Privatrecht: auf der Grundlage des Werkes von P. H. Neuhaus: die Grundbegriffe des Internationalen Privatrechts*. Tübingen: Mohr, 1990. p. 404-409.
- La China, S. La Convenzione di Vienna sulla vendita internazionale di diritto uniforme: Profili processuali: la giurisdizione. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile* (Milano, Italia) 44:769-783, 1990.
- Loewe, R. Das New Yorker VN-Übereinkommen über die Verjährung. *En Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf*. México, D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 1989. p. 989-1013.
- McMahon, J. P. Guide to practical applications of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Journal of maritime law and commerce* (Cincinnati, Ohio) 21:2:305-312, April 1990.
Reseña del libro: A. H. Kritzer, Guide to practical applications of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Deventer: Kluwer, 1989. 633 p.
Documentary history of the Uniform Law of International Sales. *Journal of maritime law and commerce* (Cincinnati, Ohio) 21:2:305-312, April 1990.
Reseña del libro: J. O. Honnold, Documentary history of the Uniform Law for International Sales. Deventer: Kluwer, c1989. xii, 881 p.
- Martiny, D. Wiener Einkaufsrecht: Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11.4.1980. *En Münchner Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 7, Einführungsgesetz zum BGB. Internationales Privatrecht, Anhang II zu Art. 28 EGBGB*. 2nd ed. München: Beck, 1990. p. 1639-1665.
- Misita, N. O uslovima primjene Bechke Konvencije o Međunarodnoj Prodaji Robe. *Godishnjak pravnog fakulteta u Sarajevu* (Sarajevo, Yugoslavia) 37:145-152, 1989 (impresión de 1990).
- Esta revista tiene títulos paralelos en inglés y francés: *Yearbook of the Law Faculty of Sarajevo = Annuaire de la Faculte de droit de Sarajevo*.
En serbocroata (caracteres cirílicos).
Transliteración, a caracteres latinos, del título de la cubierta.
Resumen en inglés con el título siguiente: On conditions for applying Vienna [i.e. Vienna] Convention on the International Sale of Goods, p. 152.
- Moccia, C. The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods and the "battle of forms": note. *Fordham international law journal: Fordham University School of Law* (New York, N.Y.) 13:4:649-679, 1989-1990.
- Mouly, C. Le prix de vente et son paiement selon la Convention de Vienne de 1980. *Droit et CEE affaires internationales: Association pour l'expansion et la connaissance du droit* (Paris, France) 494:61-72, avril 1990.
Título corriente de esta revista: *Droit et affaires*.
Que change la Convention de Vienne sur la vente internationale par rapport au droit français interne? *Recueil Dalloz Sirey: chronique* (Paris, France) 77-79, 1991.
- Nelson, S. C. Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods. *International lawyer: American Bar Association, Section of International Law and Practice* (Chicago, Ill.) 24:2:583-599, summer 1990.
- Neumayer, K. H. Das Wiener Kaufrechtsübereinkommen und die sogenannte battle of forms. *En Freiheit und Zwang: rechtliche, wirtschaftliche und gesellschaftliche Aspekte. Festschrift zum 60. Geburtstag von Hans Giger. W. J. Habscheid, et al., eds.* Bern: Stämpfli, 1989. p. 501-526.
- Noruega. Stortinget. [Kjoepsloven (1988)]. Lov av 13. mai 1988 nr. 27 om kjoep: (Kjoepsloven). Oslo, Norway: Groendahl & Soen, [1988?]. 23 p.
En noruego.
Traducción de esta Ley: The Sale of Goods Act, of 13 May 1988. — Oslo, Norway: Confederation of Norwegian Business and Industry, c1989.
De acuerdo con la Lov av 13. mai 1988 nr. 28, art. 1, para.2, la Convención de Viena sobre los contratos de compraventa se aplica en el derecho noruego.
- Noruega. Stortinget. [Kjoepsloven (1988). English] The Sale of Goods Act, of 13 May 1988; published by the Confederation of Norwegian Business and Industry; translated by J. W. Sandberg. Oslo, Norway: The Confederation, c1989. 31 p.
Índice: — The Sale of Goods Act, of 13 May 1988 (Act No. 27), p. 3-15; — United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 11th April 1980, p. 16-30; — Act of 3 April 1964 (No. 1) Concerning International Private Law Rules for Sales of Goods, p. 31.
Traducción de: Lov om Kjoep (Kjoepsloven). Oslo, Norway: Groendahl & Soen, [1988?].
De acuerdo con la Lov av 13. mai 1988 nr. 28, art. 1, para.2, la Convención de Viena sobre los contratos de compraventa se aplica en el derecho noruego.
- Piltz, B. Der Anwendungsbereich des UN-Kaufrechtes. *Anwaltsblatt: Deutscher Anwaltsverein* (Bonn, Alemania) 41:57-62, Februar 1991.
- Pünder, H. Das Einheitliche UN-Kaufrecht — Anwendung kraft kollisionsrechtlicher Verweisung nach Art.1 Abs.1 lit.b UN-Kaufrecht. *Recht der internationalen Wirtschaft* (Heidelberg, Alemania) 36:11:869-873, November 1990.
- Regional Seminar on International Trade Law (1989: New Delhi, India). Regional Seminar on International Trade Law, New Delhi, 17 to 20 October 1989: report of the Seminar,

working papers and legal texts; organized by the Asian-African Legal Consultative Committee (AALCC) in collaboration with the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) and hosted by the Indian Council of Arbitration (ICA). New Delhi (India): AALCC, 1990. 422 p.

Índice: Para los capítulos I-IV, véase *supra* la sección I de la bibliografía.

V. Working papers:

A. International Sale of Goods, p. 59-94.

(i) UNCITRAL Secretariat note on the United Nations Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods (New York, 1974) p. 59-64.

(ii) UNCITRAL Secretariat note on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods 1980, p. 64-70.

(iii) Vienna Convention on International Sales by P. M. Bakshi, p. 70-76.

(iv) The Convention on Agency in the International Sale of Goods 1983 by M. Evans, p. 76-94.

VI. Legal texts on sales, p. 215-262.

Reinhart, G. UN-Kaufrecht: Kommentar zum Uebereinkommen der Vereinten Nationen vom 11. April 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf. Heidelberg: C. F. Müller, c1991. xiv, 288 p.

Libro en alemán con algún que otro texto en inglés.

Se trata de un comentario, artículo por artículo, de la versión alemana de la Convención sobre los contratos de compraventa.

Bibliografía, p. ix-xiv.

Contiene también el texto en inglés de la citada Convención, p. 229-266.

— Zum Inkrafttreten des UN-Kaufrechts für die Bundesrepublik Deutschland: erste Entscheidungen deutscher Gerichte. *IPRax: Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (Bielefeld, Alemania) 10:5:289-292, September/Oktobre 1990.

Sacerdoti, G. I criteri di applicazione della Convenzione di Vienna sulla vendita internazionale: diritto uniforme, diritto internazionale privato e autonomia dei contraenti. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile* (Milano, Italy) 44:733-748, 1990.

Sale of Goods Acts in Denmark, Finland, Norway and Sweden: a summary of a report. *En Report Nordiska koeplagar Foer-slag av den nordiska arbetsgruppen foer koeplagstiftning. Nordic official reports series: Nordiska Ministerradet* (Oslo, Norway) 5:35-43, 1984.

Reimpresión.

Schlechtriem, P. Das Wiener Kaufrechtsübereinkommen von 1980 = Convention on the International Sale of Goods. *IPRax: Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (Bielefeld, Alemania) 10:5:277-283, September/Oktobre 1990.

Schwenzer, I. Das UN-Abkommen zum internationalen Warenkauf. *Neue Juristische Wochenschrift* (München, Alemania) 43:10:602-607, 1990.

Stern, E. Erklärungen im UNCITRAL-Kaufrecht. Wien: Manz, 1990. xviii, 170 p. (Wiener rechtswissenschaftliche Studien; Bd. 20)

Bibliografía, p. xiii-xviii.

Stoffel, W. A. Ein neues Recht des internationalen Warenkaufs in der Schweiz. *Schweizerische Juristen-Zeitung: Publikationsorgan des Schweizerischen Anwaltsverbands* (Zürich, Switzerland) 86:10:169-179, 15. Mai 1990.

Symposium on the Codification of International Commercial Law (1988: New York City, N.Y.)

The codification of international commercial law: toward a new law merchant: symposium at Federal Hall in New York City, 7 December 1988, sponsored by the Brooklyn Law School and the Brooklyn Journal of International Law. *Brooklyn journal of international law: Brooklyn Law School* (Brooklyn, N.Y.) 15-1:1-58, 1989.

Artículos basados en las intervenciones de los oradores en el Simposio:

The new United Nations Convention on International Sales Contracts: an overview by R. S. Rendell, p. 23-43.

Véanse también las secciones I y V de la bibliografía en "Symposium on the Codification ...".

Symposium: Convention on the International Sale of Goods (1988: Ithaca, N.Y.) Convention on the international sale of goods: symposium 1988. *Cornell international law journal: Cornell Law School* (Ithaca, N.Y.) 21:3:419-573, 1988.

Artículos basados en las intervenciones de los oradores en el Simposio:

Introduction to the symposium by J. Honnold, p. 419-422.

Risk of loss or damage in documentary transactions under the Convention on the International Sale of Goods by H. J. Berman and M. Ladd, p. 423-437.

Review of standard forms or terms under the Vienna Convention by E. A. Farnsworth, p. 439-447.

Article 29(2) of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: a new effort at clarifying the legal effect of "no oral modification" clauses by R. A. Hillman, p. 449-466.

The borderland of tort and contract — opening a new frontier? by P. Schlechtriem, p. 467-476.

Restoration of the rule of reason in contract formation: has there been civil and common law disparity? by K. Sono, p. 477-486.

Private international law and the United Nations Sales Convention by P. Winship, p. 487-533.

Bibliography: Scholarly commentary on articles of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods by G. R. Ackerman, p. 535-573.

Book review: CISG (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods) laid bare: a lucid guide to a muddy code by A. Rosett, p. 575-589; this is a book review of: C. M. Bianca y M. J. Bonell, eds., *Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna Sales Convention*.

Thieffry, P. Sale of goods between French and United States merchants: choice of law considerations under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *International lawyer: American Bar Association, Section of International Law and Practice* (Chicago, Ill.) 22:4:1017-1035, winter 1988.

Vilus, J. Common law institutions in the United Nations Sales Convention. *En Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf. México, D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México*, 1989, p. 1431-1457.

— Konvencija Ujedinjenih nacija o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe — Bečka konvencija-: Sta jugoslovenski izvoznik i uvoznik mora da zna u vezi sa Bečkom konvencijom. Beograd: Jugoslavijapublik, 1985. 97 p.

En serbocroata, con algún texto en inglés.

Traducción del título: Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías — Convención de Viena: Lo que el exportador e importador yugoslavos deben saber sobre la Convención de Viena.

Contiene también textos de la ley que promulga la ratificación de la Convención sobre los contratos de compraventa, p. 29, así como el texto bilingüe, en inglés y serbo-croata, de dicha Convención, p. 30-97.

Weltkaufrechtsübereinkommen: das vereinigte Deutschland wurde Vertragspartei des Weltkaufrechtsübereinkommens der Vereinten Nationen. *recht: Informationen des Bundesministers der Justiz* (Bonn, Alemania) 1:9, Januar/Februar 1991.

Wheatley, D. A time to draw back. *Practical law for companies* (London, United Kingdom) 1:2:22-24, August 1990.

Título del índice: The United Nations Convention on the International Sale of Goods: a time to draw back.

Winship, P. A bibliography on commentaries on the United Nations International Sales Convention: an update. *International lawyer: American Bar Association, Section of International Law and Practice* (Chicago, Ill.) 24:1:307-312, spring 1990.

En esta lista se actualizan los textos en inglés citados en la lista anterior de Winship, publicada en la misma revista (21:2:585-601, spring 1987; 22:2:605-607, summer 1988). La lista está actualizada al 15 de julio de 1989.

Documentary history of the Uniform Law for International Sales. *International lawyer: American Bar Association, Section of International Law and Practice* (Chicago, Ill.) 24:2:569-574, summer 1990.

Reseña del libro: J. O. Honnold, Documentary history of the Uniform Law for International Sales. Deventer: Kluwer, 1989. xii, 881 p.

Energy contracts and the United Nations Sales Convention. *Texas international law journal: University of Texas at Austin, School of Law* (Austin, Tex.) 25:365-379, 1990.

An introduction to the United Nations Sales Convention. *Consumer finance law quarterly report* (Peapack, N.J.) 43:1:23-33, winter 1989.

Wittmann, F. J. "Bedingungs-Ping-Pong" nach einheitlichem Kaufrecht. *Computer und Recht: Forum für die Praxis des Rechts der Datenverarbeitung, Information und Automation* (Köln, Alemania) 5:12:1078-1084, Dezember 1989.

Witz, C. L'adhésion de la République Fédérale d'Allemagne à la Convention des Nations Unies sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises: (Convention de Vienne du 11 avril 1980). = The accession of the Federal Republic of Germany to the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: (Vienna Convention of April 11th, 1980). *Revue de droit des affaires internationales: Forum Européen de la communication* (Paris, France) 1:57-63, 1990.

En inglés y francés.

En esta revista figura, junto al título francés, el título inglés: *International business law journal*.

III. Arbitraje y conciliación comerciales internacionales

Australia implements the UNCITRAL [i.e. UNCITRAL] Model Law. *ICA arbitration quarterly: Journal of the Indian Council of Arbitration* (New Delhi, India) 24:2/3:2-4, July-December 1989.

Baker, S. A. and M. D. Davis. Establishment of an arbitral tribunal under the UNCITRAL Rules: the experience of the Iran-United States Claims Tribunal. *International lawyer: American Bar Association, Section of International Law and Practice* (Chicago, Ill.) 23:1:81-135, spring 1989.

Bateson, D. The UNCITRAL Model Law. *En su Commercial arbitration in Hong Kong, Chapter 5. Hong Kong: Longman, 1989. p. 86-89.*

En el apéndice 2 se reproduce la Ley Modelo, p. 107-124.

Bernardini, P. La legge-modello dell'UNCITRAL — Il regolamento arbitrale UNCITRAL. *En su L'arbitrato internazionale. Milano: Giuffrè, 1987. p. 42-45, 74-75.*

En los anexos se reproduce el texto en inglés de la Ley Modelo y del Reglamento de Arbitraje, p. 256-266 y 283-295, respectivamente.

Brunel, A. J. A proposal to adopt UNCITRAL's Model Law on International Commercial Arbitration as federal law. *Texas international law journal: University of Texas School of Law* (Austin, Tex.) 25:1:43-69, winter 1990.

Nota del estudiante.

Craig W. L. The UNCITRAL Model Arbitration Law. *En International chamber of commerce arbitration* por W. L. Craig, W. W. Park y J. Paulsson; prefacio de Sir M. Kerr y P. Bellet. 2nd ed. Paris: ICC Publishing S.A., 1990. p. 459-462.

Davenport, B. UNCITRAL's project for a Model law on international commercial arbitration. *Arbitration international: London Court of International Arbitration* (London, United Kingdom) 6:3:294-296, 1990.

Reseña del libro: P. Sanders, *gen. ed.*, UNCITRAL's project for a Model law on international commercial arbitration. Deventer: Kluwer, c1984.

Davidson, F. International commercial arbitration — The United Kingdom and UNCITRAL Model Law. *Journal of business law* (London, United Kingdom) 480-494, November 1990.

En este artículo se examinan los antecedentes de las recomendaciones del Dervaird Committee y se consideran las consecuencias de la adopción de la Ley Modelo en Escocia. Véase *infra* bajo: Reino Unido. Escocia.

Dore, I. I. Theory and practice of multiparty commercial arbitration: with special reference to the UNCITRAL framework. London: Graham & Trotman, c1990. viii, 201 p.

Volumen afín al publicado por el autor con el título: Arbitration and conciliation under the UNCITRAL rules. Dordrecht: Nijhoff, 1986.

Apéndices: — 1. Model Multiparty Arbitration Agreement [intended for use within the UNCITRAL framework], p. 159-163; — 2. Text of the UNCITRAL Arbitration Rules, p. 164-180; — 3. Text of the UNCITRAL Model Law, p. 181-195.

Garro, A. M. El arbitraje en la Ley Modelo propuesta por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y en la nueva legislación española de derecho privado: un modelo para la reforma del arbitraje comercial en América Central. *En A. M. Garro, ed. Arbitraje comercial y laboral. Ardsley-on-Hudson, N.Y.: Transnational Juris Publ., 1990. p. 24-98.*

Apéndice: Examen comparado de algunas normas de la Ley Modelo de 'UNCITRAL', la Ley de arbitraje española de 1988 y las normas arbitrales centroamericanas, p. 62-98.

Gómez Rodas, C. M. Apuntes sobre arbitraje comercial internacional. *Revista de ciencias jurídicas: Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho; Colegio de Abogados* (San José, Costa Rica) 64:11-20, septiembre-diciembre 1989.

Goodman, R. E. M. UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: divergent approaches in England and Scotland. A question of appeal? *International business lawyer: Journal of the Section on Business Law of the International Bar Association* (London, United Kingdom) 18:6:250-254, June 1990.

Hausmaninger, C. Die UNCITRAL Schiedsordnung und das UNCITRAL Mustergesetz über die internationale Handelschiedsgerichtsbarkeit. *En su Die einstweilige Verfügung*

- im schiedsgerichtlichen Verfahren. Wien: Springer, 1989. p. 147-154.
- Tesis doctoral, Universität Wien, 1989.
- Husslein-Stich, G. Das UNCITRAL-Modellgesetz über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit. Köln: Heymanns, 1990. xv, 253 p. (Internationales Wirtschaftsrecht; Bd. 8) Bibliografía, p. 203-219.
- Lionnet, K. The UNCITRAL Model Law: a German perspective. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 6:4:343-347, 1990.
- Melis, W. Austria as a neutral site for international commercial arbitration. *Arbitration journal*: American Arbitration Association (New York, N.Y.) 44:4:31-39, December 1989.
- El apéndice contiene el Acuerdo Trilateral en el que participan la American Arbitration Association, la Cámara de Comercio e Industria de Checoslovaquia y la Cámara Económica Federal de Austria, p. 36-39.
- Mora Rojas, F. La Ley Modelo de UNCITRAL sobre Arbitraje Comercial Internacional. En A. M. Garro, ed. Arbitraje comercial y laboral. Ardsley-on-Hudson, N.Y.: Transnational Juris Publs., 1990, p. 193-207.
- La Ley modelo sobre arbitraje comercial internacional de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). *Revista de ciencias jurídicas*: Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho; Colegio de Abogados (San José, Costa Rica) 64:117-151, septiembre-diciembre 1989.
- Anexo: Texto español de la Ley Modelo, p. 137-151.
- Neill, P. New Zealand and the UNCITRAL Model Law. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 6:3:271-280, 1990.
- Real, G. K. L. UNCITRAL-Modellgesetz über internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft*: Archiv für Internationales Wirtschaftsrecht (Heidelberg, Germany) 89:4:407-440, 1990.
- Incluye el texto, en alemán, de la Ley Modelo, p. 425-440.
- Regional Seminar on International Trade Law (1989: New Delhi, India). Regional Seminar on International Trade Law, New Delhi, 17 to 20 October 1989: report of the Seminar, working papers and legal texts; organized by the Asian-African Legal Consultative Committee (AALCC) in collaboration with the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) and hosted by the Indian Council of Arbitration (ICA). New Delhi (India): AALCC, 1990. 422 p.
- Índice: para los capítulos I a IV, véase la sección I de la bibliografía.
- V. Working papers:
- D. International commercial arbitration, p. 182-211.
- (i) United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, 1958 by R. Chandra, p. 182-189.
- (ii) UNCITRAL Secretariat note on the Model Law on International Commercial Arbitration, p. 189-200.
- (iii) UNCITRAL Conciliation and Arbitration Rules by G. Herrmann, p. 200-211.
- VI. Legal texts on arbitration, p. 372-403.
- Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI). En Recueils pratiques du droit des affaires dans les pays de la Communauté économique européenne. Tome III, Pratiques Commerciales. Paris, Jupiter, 1991. 5 hojas (= 9 p., a doble columna, en letra pequeña).
- Reino Unido. Department of Trade and Industry. Departmental Advisory Committee. A new arbitration act for the United Kingdom? The response of the Departmental Advisory Committee to the UNCITRAL Model Law. Lord Justice Mustill, Chairman. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 6:1:3-62, 1990.
- Apéndice 1: Ley modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional (texto), p. 38-48.
- Apéndice 2: Comentario sobre los artículos de la Ley modelo: Segunda parte del "Committee's Consultative Document on the Model Law" (Documento consultivo del Comité sobre la Ley modelo), de octubre de 1987 (texto), p. 49-62.
- Reino Unido. Escocia. Lord Advocate. Scottish Advisory Committee on Arbitration Law. Scotland and the UNCITRAL Model Law: the report to the Lord Advocate of the Scottish Advisory Committee on Arbitration Law. Lord Dervaird, Chairman. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 6:1:63-74, 1990.
- Reymond, C. The report of the Mustill Committee: a foreign view. *Law quarterly review* (London, United Kingdom) 106:431-440, July 1990.
- Véase *supra*: Reino Unido. Department of Trade and Industry.
- Rogers, A. The UNCITRAL Model Law: an Australian perspective. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 6:4:348-358, 1990.
- Schütze, R. A. Die Schiedsgerichtsordnung [und Schlichtungsverfahren] der UNCITRAL. En *su* Handbuch des Schiedsverfahrens: Praxis der deutschen und internationalen Schiedsgerichtsbarkeit. 2nd revised ed. Berlin: W. de Gruyter, 1990. p. 425-430.
- En alemán, con algún que otro texto en inglés y francés.
- En la Parte 4.C.II.2 figura el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI en inglés y francés, p. 574-598.
- En la parte 4.C.III.5.b) figuran los Procedimientos de casos con arreglo al Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, p. 682-684.
- Stalev, Z. International commercial arbitration in Bulgaria. [s.l., Bulgaria?]: [s.n.], [1988?], p. 5-22.
- Anexo: Traducción inglesa de la "Ley de Arbitraje Comercial Internacional (Publicada en el Boletín Oficial del Estado No. 60 del 5 de agosto de 1988)", p. 11-22.
- En la página 5 se dice que esa Ley sigue a la Ley Modelo de la CNUDMI, pero no textualmente.
- Steyn, J. Towards a new English Arbitration Act. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 7:1:17-26, 1991.
- Véase *supra* ambas entradas bajo: Reino Unido.
- The UNCITRAL Model Law and its impact. En Euro-Arab Arbitration Congress (3rd: Amman, Jordan). Euro-Arab Arbitration III: Proceedings of the Third Euro-Arab Arbitration Congress, Amman. London: Graham & Trotman, c1991. p. 161-200.
- En inglés, con algún que otro texto en francés.
- Sumario de las actas del cuarto período de sesiones: Presentation of the UNCITRAL Model Law = Presentation de la loi CNUDCI by G. Herrmann, p. 165-179. (Resumen en francés, p. 177-179).
- Impact of the UNCITRAL Model Law in the Arab world; the Egyptian draft law = L'impact de la Loi-type dans le monde arabe; le projet Egyptien by M. Chafic, p. 186-195.
- General discussion = Discussion générale, p. 196-200.

UNCITRAL Arbitration Rules [and] Recommendations to Assist Arbitral Institutions and Other Interested Bodies with Regard to Arbitrations under the UNCITRAL Arbitration Rules. *En* Parker School of Foreign and Comparative Law. The 1989 guide to international arbitration and arbitrators. Dobbs Ferry, N.Y.: Transnational Juris Publications, 1989. p. 3-40 (Chapter 1).

Índice: — A. Background; — B. Model clauses; — C. Text of the Rules and General Assembly Resolution 31/98 of 15 December 1976, as well as text of Recommendations; — D. Bibliography.

UNCITRAL Model Arbitration Law. *En* W. L. Craig, International Chamber of Commerce arbitration. 2nd ed. Paris: ICC Publishing S.A., 1990. p. 459-464.

Wetter, J. G. The Mustill Committee report on the UNCITRAL Model Law: note. *Arbitration international*: London Court of International Arbitration (London, United Kingdom) 6:3:268-270, 1990.

Véase *supra* bajo: Reino Unido. Department of Trade and Industry.

Winship, P. A guide to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: legislative history and commentaries. *International lawyer*: American Bar Association, Section of International Law and Practice (Chicago, Ill.) 24:2:569-574, summer 1990.

Reseña del libro: H. M. Holtzmann y J. E. Neuhaus, A guide to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: legislative history and commentary. Deventer: Kluwer, 1989. xi, 1307 p.

IV. Régimen internacional del transporte marítimo

Bonassies, P. La responsabilité du transporteur maritime dans les Règles de La Haye et dans les Règles de Hambourg. *Diritto marittimo*: Rivista trimestrale di dottrina, giurisprudenza, legislazione italiana e straniera (Genova, Italia) 91:949-978, 1989.

Cornejo Fuller, E. Evaluación sobre la posible ratificación por los países latinoamericanos de las Reglas de Hamburgo en relación con la Convención de Bruselas de 1924, desde el punto de vista jurídico. *Revista de derecho de la Universidad Católica de Valparaiso*: Escuela de Derecho (Valparaiso, Chile) 4:143-177, 1980.

Harten, D. J. Die Haftung des Terminal Operators. *Transportrecht*: Zeitschrift für das gesamte Recht der Güterbeförderung, der Spedition, der Versicherungen des Transports, der Personenbeförderung, der Reiseveranstaltung (Hamburg, Alemania) 13:2:54-57, Februar 1990.

Herber, R. The basis of liability of the carrier under the international conventions on carriage of goods by sea. *Diritto marittimo*: Rivista trimestrale di dottrina, giurisprudenza, legislazione italiana e straniera (Genova, Italia) 91:493-510, 1990.

— The notion of "actual carrier" in the Guadalajara Convention and in the Hamburg Rules. *Diritto marittimo*: Rivista trimestrale di dottrina, giurisprudenza, legislazione italiana e straniera (Genova, Italia) 91:511-515, 1990.

El Convenio de Guadalajara es el título abreviado de: Convenio, complementario del Convenio de Varsovia, para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional realizado por quien no sea el transportista contractual (1961).

Joko Smart, H. M. United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978 (Hamburg Rules): explanatory documentation prepared for Commonwealth Jurisdictions. London: Commonwealth Secretariat, c1990. v, 83 p.

Índice:

I: Introduction.

II: Comment.

Apéndices: — 1. Text of Hamburg Rules, p. 43-57; — 2. Status of signatures, ratifications etc., p. 59; — 3. Text of (Ratification) Act, 1988 of the Republic of Sierra Leone, p. 61-83.

Koller, I. Der Entwurf eines Uebereinkommens über die Haftung von Umschlagbetrieben im internationalen Handel. *Transportrecht*: Zeitschrift für das gesamte Recht der Güterbeförderung, der Spedition, der Versicherungen des Transports, der Personenbeförderung, der Reiseveranstaltung (Hamburg, Alemania) 13:3:89-98, März 1990.

Larsen, P. B., *et al.* The 1991 Diplomatic Conference on Uniform Liability Rules for Operators of Transport Terminals. *Journal of maritime law and commerce* (Cincinnati, Ohio) 21:4:449-479, October 1990.

Text of Draft OTT Convention, p. 617-630.

"Este artículo se basa en el Informe de la delegación de los Estados Unidos a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en su 22.º período de sesiones", p. 449, nota.

Nombre oficial de la Conferencia, celebrada en Viena (Austria) del 2 al 19 de abril de 1991: Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional.

Nubukpo, C. K. La Convention des Nations Unies sur le transport international de marchandises par mer dix ans après. *Droit maritime français*: Société du journal de la Marine marchande (Paris, France) 41:538-558, 1989.

Regional Seminar on International Trade Law (1989: New Delhi, India). Regional Seminar on International Trade Law, New Delhi, 17 to 20 October 1989: report of the Seminar, working papers and legal texts; organized by the Asian-African Legal Consultative Committee (AALCC) in collaboration with the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) and hosted by the Indian Council of Arbitration (ICA). New Delhi (India): AALCC, 1990. 422 p.

Índice: Para los capítulos I-IV, véase *supra* la sección I de la bibliografía.

V. Working papers:

B. International maritime and multimodal transport of goods, p. 95-147.

(i) UNCITRAL Secretariat note on the United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978 (Hamburg), p. 95-104.

(ii) United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978 (The Hamburg Rules): a plea for early implementation by G. B. Sundriyal, p. 104-110.

(iii) The Hamburg Rules and the Multimodal Transport Convention by H. Carl, p. 110-126.

(iv) A note on the United Nations Convention on a Code of Conduct for Liner Conferences; with specific reference to its implementation and statutory review by P. B. Karandawala, p. 126-147.

VI. Legal texts on shipping, p. 262-332.

Seminario Latinoamericano sobre la Responsabilidad en el Transporte Marítimo de Carga (1988: Cartagena, Colombia). Responsabilidad del porteador [i.e. porteador] en el transporte marítimo internacional: (Seminario de Cartagena relativo a las "Reglas de Hamburgo"), convocado por el Consejo Colombiano de Usuarios del Transporte de Carga Internacional y la Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes. Informe sobre el Seminario por R. Cruz Miramontes.

Revista de derecho privado: Instituto de Investigaciones Jurídicas (México, D.F.) 1:2:23-46, mayo-agosto 1990.

Symposium: Terminal operations and multimodalism (1989: New Orleans, La.). Terminal operations and multimodalism: symposium organized by the Admiralty Law Institute. *Tulane law review*: Tulane Law School (New Orleans, La.) 64:2/3:279-629, December 1989.

Papers mentioning the Draft OTT Convention:

Terminal operations and multimodal carriage: history and prognosis by R. W. Palmer, F. P. DeGiulio, p. 353-355. (Draft United Nations Commission on International Trade Law Convention Governing the Liability of Operators of Transport Terminals).

Federal, State, and international regulation of marine terminal operators in the United States by J. A. Zawitosky, p. 461-465. (Regulation under international law).

Urenda, B. F. The liability of the transport terminal operator. Cardiff, Wales: 1989. vi, 128 p.

Disertación (LLM), University of Wales.

Bibliografía, p. 121-126.

Lista de casos, p. 127.

Lista de estatutos, p. 128.

Werth, D. A. The Hamburg Rules revisited: a look at United States options. *Journal of maritime law and commerce* (Cincinnati, Ohio) 22:1:59-80, January 1991.

Wilson J. F. Bills of lading: the Hamburg Rules. *En su Carriage of goods by sea*. London: Pitman, c1988. p. 202-214. (Chapter 7)

Apéndice 3: Reglas de Hamburgo (texto), p. 342-352.

Ziegler, A. von. Schadensersatz im internationalen Seefrachtrecht: Evolution der Schadenersatzberechnung von den Haager Regeln zu den Hamburger Regeln unter besonderer Berücksichtigung des internationalen Seerechts von Grossbritannien, den Vereinigten Staaten von Amerika, Kanada, Frankreich, der Bundesrepublik Deutschland und der Schweiz. Baden-Baden: Nomos, c1990. 235 p. (Arbeiten zur Rechtsvergleichung: Schriftenreihe der Gesellschaft für Rechtsvergleichung; 145).

Tesis doctoral, Universität Zürich.

Bibliografía, p. 17-35.

V. Pagos internacionales

Abascal Zamora, J. M. Letra de cambio y pagaré internacionales: por fin una reglamentación uniforme. *En Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf*. México, D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 1989, p. 9-61.

Nota introductoria a la Convención de las Naciones Unidas sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales. *Revista de derecho privado*: Instituto de Investigaciones Jurídicas (México, D.F.) 1:1:95-131, enero-abril 1990.

Bergsten, E. E. Ejemplos de uniformización de prácticas. *En La validez de los contratos internacionales negociados por medios electrónicos*. Madrid: Centro de Estudios Comerciales, 1988, p. 296-303.

Título de índice: Ejemplos de uniformación de prácticas.

Corrao, M. E. Ambito di applicazione e limiti della Convenzione UNCITRAL sui titoli cambiari internazionali. *Comunita internazionale*: Rivista trimestrale della Società italiana per l'organizzazione internazionale (Padova, Italia) 44:270-309, 1989.

Craigie, C. R. Collection of bills in international trade. *En Ho Peng Kee and H. H. M. Chan, eds. Current problems of inter-*

national trade financing. 2nd ed. Singapore: published on behalf of the Faculty of Law, National University of Singapore by Butterworths, 1990. p. 58-89.

Appendix 4 reproduces Bills Convention, p. 359-389 and appendix 5 Draft Convention on International Cheques, p. 390-410.

Felsenfeld, C. Forged endorsements under the United Nations Negotiable Instruments Convention: a compromise between common and civil law. *Business lawyer*: American Bar Association, Section of Business Law (Chicago, Ill.) 45:1:397-413, 1989.

Gómez Araujo, L. A. Introducción al estudio del proyecto de Ley Modelo sobre Transferencias Internacionales de Crédito. *Revista FELABAN*: Federación Latinoamericana de Bancos (Bogotá, Colombia) 1:2:8-10, julio-septiembre 1990.

Se trata de un documento presentado al: Seminario sobre el Proyecto de Ley Modelo sobre T.I.C. [Transferencias Internacionales de Crédito], Bogotá, Colombia, Superintendencia Bancaria, 7 de septiembre de 1990.

International Bar Association. Subcommittee on Commercial Paper, Bank Deposits, Collections and other Payment Systems. The United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes: Task Force [revised, final] report: recommendation to the Business Law Section Council / R. G. Ballen, Chairman; E. Guttman, F. Müller, V. Rougeau. [Washington, D.C.]: The Task Force, 27 October 1989. 7 p.

Documento mimeografiado.

Konvencija Ujedinjenih Nacija o Medjunarodnim Trasiranim Menicama i Medjunarodnim Sopstvenim Menicama / Udruzenje Banaka Jugoslavije. Beograd: Udruzenje, 1990. 114 p.

A la cabeza del título: Udruzenje Banaka Jugoslavije [= Association of Yugoslav Banks].

En serbocroata, con algún que otro texto en inglés.

Índice: — I. Commentary of Convention on Bills and Notes (in Serbo-Croatian) by M. Radojkovic, p. 7-31; — II. Text of Convention as translated from English into Serbo-Croatian, p. 33-72; — III. English text of Convention, p. 73-114.

Regional Seminar on International Trade Law (1989: New Delhi, India). Regional Seminar on International Trade Law, New Delhi, 17 to 20 October 1989: report of the Seminar, working papers and legal texts; organized by the Asian-African Legal Consultative Committee (AALCC) in collaboration with the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) and hosted by the Indian Council of Arbitration (ICA). New Delhi (India): AALCC, 1990. 422 p.

Índice: para los capítulos I-IV, véase *supra* la sección I de la bibliografía.

V. Working papers:

C. International financing, p. 148-181.

(i) Background and salient features of the United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes by G. Herrmann, p. 148-166.

(ii) The Unidroit Convention on International Financial Leasing by M. J. Stanford, p. 166-181.

VI. Legal texts on payments, p. 332-372.

Rowe, M. Laying down the law of the lines. *Banking technology*: the international magazine for financial services industry (London, United Kingdom) 40-44, April 1990.

Symposium on the Codification of International Commercial Law (1988: New York City, N.Y.)

The codification of international commercial law: toward a new law merchant: symposium at Federal Hall in New York City, 7 December 1988, sponsored by the Brooklyn

Law School and the Brooklyn Journal of International Law. *Brooklyn journal of international law*: Brooklyn Law School (Brooklyn, N.Y.) 15-1:1-58, 1989.

Artículos basados en las intervenciones de los oradores en el Simposio:

UNCITRAL payments efforts by E. T. Patrikis, p. 45-58.

Véanse también las secciones I y II de la bibliografía bajo "Symposium on the Codification ...".

Thévenoz, L. Error and fraud in wholesale funds transfers: Uniform Commercial Code Article 4A and the UNCITRAL harmonization process. Zürich, Schulthess, 1990. 120 p. (Publications du Centre d'études juridiques européennes).

Bibliografía, p. 83-87.

Uniform Commercial Code, Article 4A. Funds transfers (text), p. 89-110.

UNCITRAL Draft Model Law (text as it stands after the 20th session of the Working Group), p. 111-120. This is a reproduction of the annex to UNCITRAL document A/CN.9/329 of 22 December 1989.

Volken, P. Das UNO-Übereinkommen vom 9. Dezember 1988 über internationale Wechsel. *Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* (Zürich, Switzerland) 62:3:100-108, 1990.

Títulos paralelos de la revista en inglés y francés: *Swiss review of business law* = *Revue suisse de droit des affaires*.

En alemán, con resúmenes en inglés y francés, p. 100.

VI. Nuevo orden económico internacional

Perlman, M. S. Legal Guide on Drawing Up International Contracts for the Construction of Industrial Works. *American journal of international law*: American Society of International Law (Washington, DC) 84:345-347, 1990.

Reseña del libro: Guía Jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales, preparada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Nueva York: Naciones Unidas, 1988. 346 p.

Wallace, I. N. D. The UNCITRAL Legal Guide on Industrial Works Contracts. *International construction law review* (London, United Kingdom) 8:2:233-240, April 1991.

Reseña del libro: Guía Jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales, preparada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Nueva York: Naciones Unidas, 1988.

II. LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
A. Lista de documentos presentados a la Comisión en su 23.º período de sesiones		
1. Serie de distribución general		
A/CN.9/327	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/328	Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 19.º período de sesiones	Segunda Parte, I, A
A/CN.9/329	Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 20.º período de sesiones	Segunda Parte, I, D
A/CN.9/330	Informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 13.º período de sesiones	Segunda Parte, IV, A
A/CN.9/331	Informe del Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional acerca de su labor durante su 11.º período de sesiones	Segunda Parte, II, A
A/CN.9/332 y Add.1 a 7	Comercio compensatorio internacional: proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio internacional: ejemplos de capítulo: informe del Secretario General	Segunda Parte, III
A/CN.9/333	Intercambio electrónico de datos: estudio preliminar de las cuestiones jurídicas relacionadas con el perfeccionamiento de contratos por medios electrónicos: informe del Secretario General	Segunda Parte, V
A/CN.9/334	Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías: nota de la Secretaría	Segunda Parte, VI
A/CN.9/335	Formación y asistencia: nota de la Secretaría	Segunda Parte, IX
A/CN.9/336	Actividades en curso de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional: informe del Secretario General	Segunda Parte, VII
A/CN.9/337	Situación de las convenciones: nota de la Secretaría	Segunda Parte, VIII
A/CN.9/338	Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional: nota de la Secretaría	Segunda Parte, X
A/CN.9/339	Bibliografía de obras recientes relativas a la labor realizada por la CNUDMI: nota de la Secretaría	Reproducido en el <i>Anuario</i> de 1989, Tercera Parte, III

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
2. Documentos de distribución reservada		
A/CN.9/XXIII/CRP.1 y Add.1 a 6	Proyecto de informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 23.º período de sesiones	No reproducido
A/CN.9/XXIII/CRP.2 y Add.1 a 5	Anexo I. Debate sobre el proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos referentes a operaciones de comercio compensatorio	No reproducido
3. Documentos de información		
A/CN.9/XXIII/INF.1/Rev.1	List of participants	No reproducido
B. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 19.º período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.IV/WP.40	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.IV/WP.41	Transferencias internacionales de crédito: observaciones al proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General	Segunda Parte, I, B
A/CN.9/WG.IV/WP.42	Transferencias internacionales de crédito: principales cuestiones que se plantean en la Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General	Segunda Parte, I, C
2. Documentos de distribución reservada		
A/CN.9/WG.IV/XIX/CRP.1/ Add. 1 a 9 y CRP.2 a 6	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 19.º período de sesiones	No reproducido
3. Documentos de información		
A/CN.9/WG.IV/XIX/INF.1/Rev.1	List of participants	No reproducido
C. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 20.º período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.IV/WP.43	Programa Provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.IV/WP.44	Transferencias internacionales de crédito: observaciones al proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito: informe del Secretario General	Segunda Parte, I, E
2. Documentos de distribución reservada		
A/CN.9/WG.IV/XX/CRP.1/Add.1-9 y CRP.2, CRP.3/Rev.1, CRP.4-5	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 20.º período de sesiones	No reproducido

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
--------------------------------	-----------------------------	---

3. Documentos de información

A/CN.9/WG.IV/XX/ INF.1/Rev.1	List of participants	No reproducido
---------------------------------	----------------------	----------------

D. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional en su 11.º período de sesiones

1. Documentos de trabajo

A/CN.9/WG.V/WP.23	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.V/WP.24	Contratación pública: proyecto de ley modelo de contratación pública: informe del Secretario General	Segunda Parte, II, B
A/CN.9/WG.V/WP.25	Contratación pública: comentario al proyecto de ley modelo sobre contratación pública: informe del Secretario General	Segunda Parte, II, C

2. Documentos de distribución reservada

A/CN.9/WG.V/XI/ CRP.1/Add.1 a 12	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional sobre la labor de su 11.º período de sesiones	No reproducido
-------------------------------------	---	----------------

3. Documentos de información

A/CN.9/WG.V/XI/ INF.1/Rev.1	List of participants	No reproducido
--------------------------------	----------------------	----------------

E. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en su 13.º período de sesiones

1. Documentos de trabajo

A/CN.9/WG.II/WP.64	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.II/WP.65	Garantías independientes y cartas de crédito contingente: examen de algunas cuestiones que plantea una ley uniforme: alcance sustantivo de la ley uniforme, la autonomía de la voluntad de las partes y sus límites, y normas de interpretación: nota de la Secretaría	Segunda Parte, IV, B

2. Documentos de distribución reservada

A/CN.9/WG.II/XIII/ CRP.1 y Add.1 a 5 CRP.1/Add.1-5	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 13.º período de sesiones	No reproducido
--	--	----------------

3. Documentos de información

A/CN.9/WG.II/XIII/ INF.1	List of participants	No reproducido
-----------------------------	----------------------	----------------

III. LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI REPRODUCIDOS EN VOLÚMENES ANTERIORES DEL ANUARIO

En la presente lista se especifica el año, la parte, el capítulo y la página de los volúmenes anteriores del *Anuario* en que se han reproducido documentos relacionados con la labor de la Comisión; los documentos no enumerados en la lista no fueron reproducidos en el *Anuario*. Los documentos están clasificados con arreglo a las siguientes categorías:

1. Informes de la Comisión sobre sus períodos de sesiones anuales
2. Resoluciones de la Asamblea General
3. Informes de la Sexta Comisión
4. Pasajes de los informes de la Junta de Comercio y Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo
5. Documentos presentados a la Comisión (incluidos los informes de las reuniones de los grupos de trabajo)
6. Documentos presentados a los Grupos de Trabajo:
 - a) Grupo de Trabajo I: Los plazos y la prescripción
 - b) Grupo de Trabajo II: Compraventa internacional de mercaderías; prácticas contractuales internacionales
 - c) Grupo de Trabajo III: Reglamentación internacional del transporte marítimo
 - d) Grupo de Trabajo IV: Títulos negociables internacionales; pagos internacionales
 - e) Grupo de Trabajo V: Nuevo orden económico internacional
7. Actas resumidas de los debates en la Comisión
8. Textos aprobados por Conferencias de Plenipotenciarios
9. Bibliografías de obras relativas a la labor realizada por la Comisión.

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
--------------------------------	---------------------	------------------------	---------------

1. Informes de la Comisión sobre sus períodos de sesiones anuales

A/7216 (primer período de sesiones)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, I, A	75
A/7618 (segundo período de sesiones)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, II, A	99
A/8017 (tercer período de sesiones)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, III, A	137
A/8417 (cuarto período de sesiones)	Volumen II: 1971	Primera parte, II, A	13
A/8717 (quinto período de sesiones)	Volumen III: 1972	Primera parte, II, A	11
A/9017 (sexto período de sesiones)	Volumen IV: 1973	Primera parte, II, A	11
A/9617 (séptimo período de sesiones)	Volumen V: 1974	Primera parte, II, A	13
A/10017 (octavo período de sesiones)	Volumen VI: 1975	Primera parte, II, A	9
A/31/17 (noveno período de sesiones)	Volumen VII: 1976	Primera parte, II, A	11
A/32/17 (décimo período de sesiones)	Volumen VIII: 1977	Primera parte, II, A	13
A/33/17 (11.º período de sesiones)	Volumen IX: 1978	Primera parte, II, A	11
A/34/17 (12.º período de sesiones)	Volumen X: 1979	Primera parte, II, A	11
A/35/17 (13.º período de sesiones)	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, A	7
A/36/17 (14.º período de sesiones)	Volumen XII: 1981	Primera parte, A	3
A/37/17 y Corr.1 (15.º período de sesiones)	Volumen XIII: 1982	Primera parte, A	3
A/38/17 (16.º período de sesiones)	Volumen XIV: 1983	Primera parte, A	3
A/39/17 (17.º período de sesiones)	Volumen XV: 1984	Primera parte, A	3
A/40/17 (18.º período de sesiones)	Volumen XVI: 1985	Primera parte, A	3
A/41/17 (19.º período de sesiones)	Volumen XVII: 1986	Primera parte, A	3
A/42/17 (20.º período de sesiones)	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, A	3
A/43/17 (21.º período de sesiones)	Volumen XIX: 1988	Primera parte, A	3
A/44/17 (22.º período de sesiones)	Volumen XX: 1989	Primera parte, A	3

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
--------------------------------	---------------------	------------------------	---------------

2. Resoluciones de la Asamblea General

2102 (XX)	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, II, A	19
2205 (XXI)	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, II, E	68
2421 (XXIII)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, I, B, 3	96
2502 (XXIV)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, II, B, 3	133
2635 (XXV)	Volumen II: 1971	Primera parte, I, C	10
2766 (XXVI)	Volumen III: 1972	Primera parte, I, C	8
2928 (XXVII)	Volumen IV: 1973	Primera parte, I, C	8
2929 (XXVII)	Volumen IV: 1973	Primera parte, I, C	8
3104 (XXVIII)	Volumen V: 1974	Primera parte, I, C	11
3108 (XXVIII)	Volumen V: 1974	Primera parte, I, C	11
3316 (XXIX)	Volumen VI: 1975	Primera parte, I, C	7
3317 (XXIX)	Volumen VI: 1975	Tercera parte, I, B	325
3494 (XXX)	Volumen VII: 1976	Primera parte, I, C	9
31/98	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, C	8
31/99	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, C	8
31/100	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, C	8
32/145	Volumen IX: 1978	Primera parte, I, C	9
32/438	Volumen IX: 1978	Primera parte, I, C	9
33/92	Volumen X: 1979	Primera parte, I, B	8
33/93	Volumen X: 1979	Primera parte, I, B	8
34/142	Volumen XI: 1980	Primera parte, I, C	4
34/143	Volumen XI: 1980	Primera parte, I, C	4
34/150	Volumen XI: 1980	Tercera parte, III	177
35/166	Volumen XI: 1980	Tercera parte, III	177
35/51	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, D	32
35/52	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, D	32
36/32	Volumen XII: 1981	Primera parte, D	19
36/107	Volumen XII: 1981	Tercera parte, I	265
36/111	Volumen XII: 1981	Tercera parte, II	266
37/103	Volumen XIII: 1982	Tercera parte, III	431
37/106	Volumen XIII: 1982	Primera parte, C	22
37/107	Volumen XIII: 1982	Primera parte, D	22
38/128	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, III	290
38/134	Volumen XIV: 1983	Primera parte, D	22
38/135	Volumen XIV: 1983	Primera parte, D	22
39/82	Volumen XV: 1984	Primera parte, D	24
40/71	Volumen XVI: 1985	Primera parte, D	50
40/72	Volumen XVI: 1985	Primera parte, D	50
41/77	Volumen XVII: 1986	Primera parte, D	39
42/152	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, D	44
42/153	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, E	46
43/165 y Anexo	Volumen XIX: 1988	Primera parte, D	20
43/166	Volumen XIX: 1988	Primera parte, E	21
44/33	Volumen XX: 1989	Primera parte, E	39

3. Informes de la Sexta Comisión

A/5728	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, I, A	5
A/6396	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, II, B	19
A/6594	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, II, D	61
A/7408	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, I, B, 2	92
A/7747	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, II, B, 2	127
A/8146	Volumen II: 1971	Primera parte, I, B	6
A/8506	Volumen III: 1972	Primera parte, I, B	4
A/8896	Volumen IV: 1973	Primera parte, I, B	3
A/9408	Volumen V: 1974	Primera parte, I, B	4
A/9920	Volumen VI: 1975	Primera parte, I, B	3
A/9711	Volumen VI: 1975	Tercera parte, I, A	325
A/10420	Volumen VII: 1976	Primera parte, I, B	5
A/31/390	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, B	3
A/32/402	Volumen IX: 1978	Primera parte, I, B	3
A/33/349	Volumen X: 1979	Primera parte, I, B	3
A/34/780	Volumen XI: 1980	Primera parte, I, B	4
A/35/627	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, C	32

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/36/669	Volumen XII: 1981	Primera parte, C	19
A/37/620	Volumen XIII: 1982	Primera parte, D	22
A/38/667	Volumen XIV: 1983	Primera parte, C	22
A/39/698	Volumen XV: 1984	Primera parte, C	24
A/40/935	Volumen XVI: 1985	Primera parte, C	49
A/41/861	Volumen XVII: 1986	Primera parte, C	38
A/42/836	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, C	42
A/43/820	Volumen XIX: 1988	Primera parte, C	19
A/C.6/43/L.2	Volumen XIX: 1988	Tercera parte, II, A	197
A/43/405 y Add. 1-3	Volumen XIX: 1988	Tercera parte, II, B	198
A/44/453 y Add. 1	Volumen XX: 1989	Primera parte, C	36
A/44/723	Volumen XX: 1989	Primera parte, D	39

4. Pasajes de los informes de la Junta de Comercio y Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

A/7214	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, I, B, 1	91
A/7616	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, II, B, 1	127
A/8015/Rev. 1	Volumen II: 1971	Primera parte, I, A	5
TD/B/C.4/86, anexo I	Volumen II: 1971	Segunda parte, IV	149
A/8415/Rev.1	Volumen III: 1972	Primera parte, I, A	3
A/8715/Rev.1	Volumen IV: 1973	Primera parte, I, A	3
A/9015/Rev.1	Volumen V: 1974	Primera parte, I, A	3
A/9615/Rev.1	Volumen VI: 1975	Primera parte, I, A	3
A/10015/Rev.1	Volumen VII: 1976	Primera parte, I, A	5
TD/B/617	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, A	3
TD/B/664	Volumen IX: 1978	Primera parte, I, A	3
A/33/15/Vol. II	Volumen X: 1979	Primera parte, I, A	3
A/34/15/Vol. II	Volumen XI: 1980	Primera parte, I, A	3
A/35/15/Vol. II	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, B	31
A/36/15/Vol. II	Volumen XII: 1981	Primera parte, B	19
TD/B/930	Volumen XIII: 1982	Primera parte, B	21
TD/B/973	Volumen XIV: 1983	Primera parte, B	21
TD/B/1026	Volumen XV: 1984	Primera parte, B	24
TD/B/1077	Volumen XVI: 1985	Primera parte, B	49
TD/B/L.810/Add.9	Volumen XVII: 1986	Primera parte, B	38
A/42/15	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, B	42
TD/B/1193	Volumen XIX: 1988	Primera parte, B	19

5. Documentos presentados a la Comisión (Incluidos los informes de las reuniones de los grupos de trabajo)

A/C.6/L.571	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, I, B	6
A/C.6/L.572	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, I, C	13
A/CN.9/15 y Add.1	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, B	268
A/CN.9/18	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, C, 1	218
A/CN.9/19	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, III, A, 1	251
A/CN.9/21 y Corr. 1	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, IV, A	273
A/CN.9/30	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, III, D	228
A/CN.9/31	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, A, 1	167
A/CN.9/33	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, B	212
A/CN.9/34	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, C, 2	227
A/CN.9/35	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, A, 2	185
A/CN.9/38	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte	255
A/CN.9/L.19	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, V, A	299
A/CN.9/38/Add.1	Volumen II: 1971	Segunda parte, II, 1	125
A/CN.9/41	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, II, A	245
A/CN.9/48	Volumen II: 1971	Segunda parte, II, 2	126
A/CN.9/50 y anexo I-IV	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, C, 2	97
A/CN.9/52	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, A, 2	56
A/CN.9/54	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, B, 1	74
A/CN.9/55	Volumen II: 1971	Segunda parte, III	145
A/CN.9/60	Volumen II: 1971	Segunda parte, IV	151
A/CN.9/62 y Add.1 y 2	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 5	88
A/CN.9/63 y Add. 1	Volumen III: 1972	Segunda parte, IV	281

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/64	Volumen III: 1972	Segunda parte, III	217
A/CN.9/67	Volumen III: 1972	Segunda parte, II, 1	165
A/CN.9/70 y Add.2	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, B, 1	109
A/CN.9/73	Volumen III: 1972	Segunda parte, II, B, 3	130
A/CN.9/74 y Anexo I	Volumen IV: 1973	Segunda parte, IV, 1	141
A/CN.9/75	Volumen IV: 1973	Segunda parte, I, A, 3	63
A/CN.9/76 y Add.1	Volumen IV: 1973	Segunda parte, IV, 5 y 4	207
A/CN.9/77	Volumen IV: 1973	Segunda parte, II, 1	105
A/CN.9/78	Volumen IV: 1973	Segunda parte, I, B	82
A/CN.9/79	Volumen IV: 1973	Segunda parte, III, 1	133
A/CN.9/82	Volumen IV: 1973	Segunda parte, V	223
A/CN.9/86	Volumen V: 1974	Segunda parte, II, 1	102
A/CN.9/87	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 1	31
A/CN.9/87, anexos I a IV	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 2-5	54
A/CN.9/88 y Add.1	Volumen V: 1974	Segunda parte, III, 1 y 2	118
A/CN.9/91	Volumen V: 1974	Segunda parte, IV	202
A/CN.9/94 y Add.1 y 2	Volumen V: 1974	Segunda parte, V	206
A/CN.9/96 y Add.1	Volumen VI: 1975	Segunda parte, IV, 1 y 2	205
A/CN.9/97 y Add.1 a 4	Volumen VI: 1975	Segunda parte, III	179
A/CN.9/98	Volumen VI: 1975	Segunda parte, I, 6	125
A/CN.9/99	Volumen VI: 1975	Segunda parte, II, 1	133
A/CN.9/100, anexos I a IV	Volumen VI: 1975	Segunda parte, I, 1-5	51
A/CN.9/101 y Add.1	Volumen VI: 1975	Segunda parte, II, 3 y 4	150
A/CN.9/102	Volumen VI: 1975	Segunda parte, II, 5	175
A/CN.9/103	Volumen VI: 1975	Segunda parte, V	281
A/CN.9/104	Volumen VI: 1975	Segunda parte, VI	301
A/CN.9/105	Volumen VI: 1975	Segunda parte, IV, 3	245
A/CN.9/105, anexo	Volumen VI: 1975	Segunda parte, IV, 4	270
A/CN.9/106	Volumen VI: 1975	Segunda parte, VIII	311
A/CN.9/107	Volumen VI: 1975	Segunda parte, VII	307
A/CN.9/109 y Add. 1-2	Volumen VII: 1976	Segunda parte, IV, 1-3	213
A/CN.9/110	Volumen VII: 1976	Segunda parte, IV, 4	292
A/CN.9/112 y Add.1	Volumen VII: 1976	Segunda parte, III, 1-2	175
A/CN.9/113	Volumen VII: 1976	Segunda parte, III, 3	202
A/CN.9/114	Volumen VII: 1976	Segunda parte, III, 4	211
A/CN.9/115	Volumen VII: 1976	Segunda parte, IV, 5	333
A/CN.9/116 y anexos I y II	Volumen VII: 1976	Segunda parte, I, 1-3	97
A/CN.9/117	Volumen VII: 1976	Segunda parte, II, 1	161
A/CN.9/119	Volumen VII: 1976	Segunda parte, VI	339
A/CN.9/121	Volumen VII: 1976	Segunda parte, V	337
A/CN.9/125 y Add.1-3	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, D	124
A/CN.9/126	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, E	160
A/CN.9/127	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, III	261
A/CN.9/128 y anexos I y II	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, A-C	83
A/CN.9/129 y Add.1	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, VI, A y B	329
A/CN.9/131	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, II, A	191
A/CN.9/132	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, II, B	249
A/CN.9/133	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, IV, A	263
A/CN.9/135	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, F	184
A/CN.9/137	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, V	325
A/CN.9/139	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, IV, B	304
A/CN.9/141	Volumen IX: 1978	Segunda parte, II, A	160
A/CN.9/142	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, A	67
A/CN.9/143	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, C	115
A/CN.9/144	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, D	117
A/CN.9/145	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, E	130
A/CN.9/146 y Add.1-4	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, F	137
A/CN.9/147	Volumen IX: 1978	Segunda parte, II, B	174
A/CN.9/148	Volumen IX: 1978	Segunda parte, III	194
A/CN.9/149 y Corr.1 y 2	Volumen IX: 1978	Segunda parte, IV, A	196
A/CN.9/151	Volumen IX: 1978	Segunda parte, V	215
A/CN.9/155	Volumen IX: 1978	Segunda parte, IV, B	213
A/CN.9/156	Volumen IX: 1978	Segunda parte, IV, C	214
A/CN.9/157	Volumen X: 1979	Segunda parte, II, A	63
A/CN.9/159	Volumen X: 1979	Segunda parte, I, A	37
A/CN.9/160	Volumen X: 1979	Segunda parte, I, B	39
A/CN.9/161	Volumen X: 1979	Segunda parte, I, C	40

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/163	Volumen X: 1979	Segunda parte, II, B	80
A/CN.9/164	Volumen X: 1979	Segunda parte, I, D	49
A/CN.9/165	Volumen X: 1979	Segunda parte, II, C	82
A/CN.9/166	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, A	89
A/CN.9/167	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, B	92
A/CN.9/168	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, C	101
A/CN.9/169	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, D	109
A/CN.9/170	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, E	110
A/CN.9/171	Volumen X: 1979	Segunda parte, IV	113
A/CN.9/172	Volumen X: 1979	Segunda parte, V	123
A/CN.9/175	Volumen X: 1979	Segunda parte, VI	131
A/CN.9/176	Volumen XI: 1980	Segunda parte, V, A	123
A/CN.9/177	Volumen XI: 1980	Segunda parte, II	39
A/CN.9/178	Volumen XI: 1980	Segunda parte, III, A	45
A/CN.9/179	Volumen XI: 1980	Segunda parte, IV, A	101
A/CN.9/180	Volumen XI: 1980	Segunda parte, IV, B	104
A/CN.9/181 y anexo	Volumen XI: 1980	Segunda parte, III, B, C	56
A/CN.9/183	Volumen XI: 1980	Segunda parte, I	37
A/CN.9/186	Volumen XI: 1980	Segunda parte, III, D	93
A/CN.9/187 y Add.1-3	Volumen XI: 1980	Segunda parte, IV, C	114
A/CN.9/189	Volumen XI: 1980	Segunda parte, IV, D	119
A/CN.9/191	Volumen XI: 1980	Segunda parte, V, B	128
A/CN.9/192 y Add.1-2	Volumen XI: 1980	Segunda parte, VI	145
A/CN.9/193	Volumen XI: 1980	Segunda parte, V, C	142
A/CN.9/194	Volumen XI: 1980	Segunda parte, V, D	144
A/CN.9/196	Volumen XII: 1981	Segunda parte, II, A	49
A/CN.9/197	Volumen XII: 1981	Segunda parte, I, A	25
A/CN.9/198	Volumen XII: 1981	Segunda parte, IV, A	91
A/CN.9/199	Volumen XII: 1981	Segunda parte, II, B	69
A/CN.9/200	Volumen XII: 1981	Segunda parte, II, C	70
A/CN.9/201	Volumen XII: 1981	Segunda parte, I, C	47
A/CN.9/202 y Add.1-4	Volumen XII: 1981	Segunda parte, V, A	187
A/CN.9/203	Volumen XII: 1981	Segunda parte, V, B	233
A/CN.9/204	Volumen XII: 1981	Segunda parte, VIII	259
A/CN.9/205/Rev.1	Volumen XII: 1981	Segunda parte, VI	253
A/CN.9/206	Volumen XII: 1981	Segunda parte, VII	255
A/CN.9/207	Volumen XII: 1981	Segunda parte, III	73
A/CN.9/208	Volumen XII: 1981	Segunda parte, V, C	250
A/CN.9/210	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 1	43
A/CN.9/211	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 3	108
A/CN.9/212	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 5	185
A/CN.9/213	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 4	121
A/CN.9/214	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 6	195
A/CN.9/215	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, B, 1	251
A/CN.9/216	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, III, A	286
A/CN.9/217	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, IV, A	315
A/CN.9/218	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, I, A	27
A/CN.9/219 y Add.1	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, I, B	35
A/CN.9/220	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, B, 3	270
A/CN.9/221	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, C	271
A/CN.9/222	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, III, C	310
A/CN.9/223	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 7	249
A/CN.9/224	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, V	397
A/CN.9/225	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VI, B	405
A/CN.9/226	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VII	403
A/CN.9/227	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VIII	419
A/CN.9/228	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VIII	421
A/CN.9/229	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, VI, C	416
A/CN.9/232	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, A	33
A/CN.9/233	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, C	60
A/CN.9/234	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, IV, A	97
A/CN.9/235	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, I	27
A/CN.9/236	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, V, C	177
A/CN.9/237 y Add. 1-3	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, V, B	140
A/CN.9/238	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, V, D	184
A/CN.9/239	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, V, A	138
A/CN.9/240	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, VII	202

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/241	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, VI	199
A/CN.9/242	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, II	32
A/CN.9/245	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, A, 1	165
A/CN.9/246 y anexo	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, B, 1 y 2	201
A/CN.9/247	Volumen XV: 1984	Segunda parte, III, A	249
A/CN.9/248	Volumen XV: 1984	Segunda parte, I, A, 1	29
A/CN.9/249 y Add.1	Volumen XV: 1984	Segunda parte, I, A, 1	111
A/CN.9/250 y Add.1-4	Volumen XV: 1984	Segunda parte, I, B	121
A/CN.9/251	Volumen XV: 1984	Segunda parte, V, B	333
A/CN.9/252 y anexos I y II	Volumen XV: 1984	Segunda parte, IV, A y B	304
A/CN.9/253	Volumen XV: 1984	Segunda parte, V, C	343
A/CN.9/254	Volumen XV: 1984	Segunda parte, V, D	348
A/CN.9/255	Volumen XV: 1984	Segunda parte, V, A	331
A/CN.9/256	Volumen XV: 1984	Segunda parte, VII	354
A/CN.9/257	Volumen XV: 1984	Segunda parte, VI	352
A/CN.9/259	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, A, 1	213
A/CN.9/260	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, IV, A	347
A/CN.9/261	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, II, A	151
A/CN.9/262	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, B, 1	265
A/CN.9/263 y Add. 1-3	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, I, A	55
A/CN.9/264	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, I, B	109
A/CN.9/265	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, V	373
A/CN.9/266 y Add.1-2	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, II, B	161
A/CN.9/267	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, IX	411
A/CN.9/268	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, C	345
A/CN.9/269	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, VI	391
A/CN.9/270	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, VIII	409
A/CN.9/271	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, VII	405
A/CN.9/273	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, A, 1	43
A/CN.9/274	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, A, 2	61
A/CN.9/275	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, III, A	187
A/CN.9/276	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, II, A	89
A/CN.9/277	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, II, C	173
A/CN.9/278	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, B	84
A/CN.9/279	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, V	247
A/CN.9/280	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, IV	231
A/CN.9/281	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, VI	261
A/CN.9/282	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, VIII	307
A/CN.9/283	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, VII	301
A/CN.9/285	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, A, 4	81
A/CN.9/287	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, III, A	117
A/CN.9/288	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, I, I	49
A/CN.9/289	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, A, 1	107
A/CN.9/290	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, A, 4	114
A/CN.9/291	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, B	115
A/CN.9/292	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, IV	143
A/CN.9/293	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, VI	155
A/CN.9/294	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, V	149
A/CN.9/297	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, I, A, 1	25
A/CN.9/298	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, II, A	67
A/CN.9/299	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, X, B	173
A/CN.9/300	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, X, A	171
A/CN.9/301	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, I, B	48
A/CN.9/302	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, III	93
A/CN.9/303	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, IX	157
A/CN.9/304	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VII, A	133
A/CN.9/305	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VII, B	138
A/CN.9/306	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, IV	111
A/CN.9/307	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, V, A	117
A/CN.9/308	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, V, B	121
A/CN.9/309	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VI	125
A/CN.9/310	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VII, D	149
A/CN.9/311	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VIII	151
A/CN.9/312	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VII, C	145
A/CN.9/315	Volumen XX: 1989	Segunda parte, II, A	111
A/CN.9/316	Volumen XX: 1989	Segunda parte, IV, A	199
A/CN.9/317	Volumen XX: 1989	Segunda parte, I, A	43

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/318	Volumen XX: 1989	Segunda parte, I, C	74
A/CN.9/319 y Add. 1-5	Volumen XX: 1989	Segunda parte, III, A	163
A/CN.9/320	Volumen XX: 1989	Segunda parte, III, B	190
A/CN.9/321	Volumen XX: 1989	Segunda parte, III, C	196
A/CN.9/322	Volumen XX: 1989	Segunda parte, V	225
A/CN.9/323	Volumen XX: 1989	Segunda parte, VIII	269
A/CN.9/324	Volumen XX: 1989	Segunda parte, VI	235
A/CN.9/325	Volumen XX: 1989	Segunda parte, VII	263

6. Documentos presentados a los Grupos de Trabajo

a) Grupo de Trabajo I: Los plazos y la prescripción

A/CN.9/WG.1/WP.9	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, C, 1	83
------------------	------------------	------------------------	----

b) Grupo de Trabajo II

i) Compraventa internacional de mercaderías

A/CN.9/WG.2/WP.1	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, A, 2	198
A/CN.9/WG.2/WP.6	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, A, 1	43
A/CN.9/WG.2/WP.8	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 1	37
A/CN.9/WG.2/WP.9	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 2	49
A/CN.9/WG.2/WP.10	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 3	63
A/CN.9/WG.2/WP.11	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 3	80
A/CN.9/WG.2/WP.15	Volumen IV: 1973	Segunda parte, I, A, 1	31
A/CN.9/WG.2/WP.16	Volumen IV: 1973	Segunda parte, I, A, 2	35
A/CN.9/WG.2/WP.15/Add.1	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 3	64
A/CN.9/WG.2/WP.17/Add.1	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 4	69
A/CN.9/WG.2/WP.17/Add.2	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 4	69
A/CN.9/WG.2/WP.20	Volumen VI: 1975	Segunda parte, I, 4	95
A/CN.9/WG.2/WP.21 y Add.1-2	Volumen VI: 1975	Segunda parte, I, 3	75
A/CN.9/WG.2/WP.26 y Add.1 y apéndice I	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, C	103
A/CN.9/WG.2/WP.27	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, B	95
A/CN.9/WG.2/WP.28	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, B	95

ii) Prácticas contractuales internacionales

A/CN.9/WG.2/WP.33 y Add.1	Volumen XII: 1981	Segunda parte, I, B, 1 y 2	30
A/CN.9/WG.II/WP.35	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, III, B	302
A/CN.9/WG.II/WP.37	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, B, 1	51
A/CN.9/WG.II/WP.38	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, B, 2	56
A/CN.9/WG.II/WP.40	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, D, 1	79
A/CN.9/WG.II/WP.41	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, D, 2	86
A/CN.9/WG.II/WP.42	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, D, 3	93
A/CN.9/WG.II/WP.44	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, A, 2, a	190
A/CN.9/WG.II/WP.45	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, A, 2, b	195
A/CN.9/WG.II/WP.46	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, A, 2, c	199
A/CN.9/WG.II/WP.48	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, B, 3, a	232
A/CN.9/WG.II/WP.49	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, B, 3, b	241
A/CN.9/WG.II/WP.50	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, B, 3, c	245
A/CN.9/WG.II/WP.52 y Add.1	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, IV, B, 1	361
A/CN.9/WG.II/WP.53	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, IV, B, 3	369
A/CN.9/WG.II/WP.55	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, III, B, 1	202
A/CN.9/WG.II/WP.56	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, III, B, 2	217
A/CN.9/WG.II/WP.58	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, III, B	135
A/CN.9/WG.II/WP.60	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, II, B	84
A/CN.9/WG.II/WP.62	Volumen XX: 1989	Segunda parte, IV, B, 1	218
A/CN.9/WG.II/WP.63	Volumen XX: 1989	Segunda parte, IV, B, 2	221

c) Grupo de Trabajo III: Reglamentación internacional del transporte marítimo

A/CN.9/WG.III/WP.6	Volumen IV: 1973	Segunda parte, IV, 2	150
A/CN.9/WG.III/WP.7	Volumen IV: 1973	Segunda parte, IV, 2	160
A/CN.9/WG.III/WP.11	Volumen V: 1974	Segunda parte, III, 3	175

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
d) Grupo de Trabajo IV			
<i>i) Títulos negociables internacionales</i>			
A/CN.9/WG.IV/WP.2	Volumen IV: 1973	Segunda parte, II, 2	121
A/CN.9/WG.IV/CRP.5	Volumen VI: 1975	Segunda parte, II, 1	149
A/CN.9/WG.IV/WP.21	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 2 a)	72
A/CN.9/WG.IV/WP.22	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, I, A, 2 b)	77
A/CN.9/WG.IV/WP.23	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, I, A, 2 c)	79
A/CN.9/WG.IV/WP.24, Add.1-2	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, I, A, 2 d)-f)	81
A/CN.9/WG.IV/WP.25, Add.1	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, I, A, 2 g), h)	97
A/CN.9/WG.IV/WP.27	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, B, 2	261
A/CN.9/WG.IV/WP.30	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, A, 3	75
A/CN.9/WG.IV/WP.32 y Add. 1-10	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, I, 2	69
A/CN.9/WG.IV/WP.33	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, I, 3	103
<i>ii) Pagos internacionales</i>			
A/CN.9/WG.IV/WP.35	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, I, A, 2	37
A/CN.9/WG.IV/WP.37	Volumen XX: 1989	Segunda parte, I, B	60
A/CN.9/WG.IV/WP.39	Volumen XX: 1989	Segunda parte, I, D	95

e) Grupo de Trabajo V: Nuevo orden económico internacional

A/CN.9/WG.V/WP.4 y Add.1-8	Volumen XII: 1981	Segunda parte, IV, B, 1	98
A/CN.9/WG.V/WP.5	Volumen XII: 1981	Segunda parte, IV, B, 2	185
A/CN.9/WG.V/WP.7 y Add.1-6	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, IV, B	327
A/CN.9/WG.V/WP.9 y Add.1-5	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, IV, B	102
A/CN.9/WG.V/WP.11 y Add.1-9	Volumen XV: 1984	Segunda parte, III, B	261
A/CN.9/WG.V/WP.13 y Add.1-6	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, A, 2	229
A/CN.9/WG.V/WP.15 y Add.1-10	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, B, 2	286
A/CN.9/WG.V/WP.17 y Add. 1-9	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, II, B	112
A/CN.9/WG.V/WP.19	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, A, 2	109
A/CN.9/WG.V/WP.20	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, A, 3	111
A/CN.9/WG.V/WP.22	Volumen XX: 1989	Segunda parte, II, B	125

7. Actas resumidas de los debates en la Comisión

A/CN.9/SR. 93-123	Volumen III: 1972	Suplemento	1
A/CN.9/SR.254-256	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, I, A	207
A/CN.9/SR.255-261	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, I, B, 1	213
A/CN.9/SR.270-278, 282-283	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, I, B, 2	241
A/CN.9/SR.286-299 y 301	Volumen XV: 1984	Tercera parte, I	359
A/CN.9/SR.305-333	Volumen XVI: 1985	Tercera parte, II	425
A/CN.9/SR.335-353, 355 y 356	Volumen XVII: 1986	Tercera parte, II	327
A/CN.9/SR.378, 379, 381-385 y 388	Volumen XVIII: 1987	Tercera parte, III	179
A/C.6/43/SR.10	Volumen XIX: 1988	Tercera parte, II, C	222
A/CN.9/402-421, 424-425	Volumen XX: 1989	Tercera parte, II	281

8. Textos aprobados por Conferencias de Plenipotenciarios

A/CONF.63/14 y Corr. 1	Volumen V: 1974	Tercera parte, I, A	221
A/CONF.63/15	Volumen V: 1974	Tercera parte, I, B	222
A/CONF.89/13, anexos I a III	Volumen IX: 1978	Tercera parte, I, A-D	231
A/CONF.63/17	Volumen X: 1979	Tercera parte, I	145
A/CONF.97/18 y anexos I y II	Volumen XI: 1980	Tercera parte, I, A-C	159

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
9. Bibliografías de obras relativas a la labor realizada por la Comisión			
(Sin signatura)	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte	313
A/CN.9/L.20/Add.1	Volumen II: 1971	Segunda parte	157
(Sin signatura)	Volumen II: 1971	Segunda parte	162
(Sin signatura)	Volumen III: 1972	Segunda parte	347
(Sin signatura)	Volumen IV: 1973	Segunda parte	237
A/CN.9/L.25	Volumen V: 1974	Tercera parte, II, A	227
(Sin signatura)	Volumen V: 1974	Tercera parte, II, B	253
(Sin signatura)	Volumen VI: 1975	Tercera parte, II, A	326
(Sin signatura)	Volumen VII: 1976	Tercera parte, A	357
(Sin signatura)	Volumen VIII: 1977	Tercera parte, A	351
(Sin signatura)	Volumen IX: 1978	Tercera parte, II	241
(Sin signatura)	Volumen X: 1979	Tercera parte, II	167
(Sin signatura)	Volumen XI: 1980	Tercera parte, IV	179
(Sin signatura)	Volumen XII: 1981	Tercera parte, III	267
(Sin signatura)	Volumen XIII: 1982	Tercera parte, IV	432
(Sin signatura)	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, IV	291
(Sin signatura)	Volumen XV: 1984	Tercera parte, II	400
A/CN.9/284	Volumen XVI: 1985	Tercera parte, III	543
A/CN.9/295	Volumen XVII: 1986	Tercera parte, III	409
A/CN.9/313	Volumen XVIII: 1987	Tercera parte, III	207
A/CN.9/326	Volumen XIX: 1988	Tercera parte, III	227
A/CN.9/339	Volumen XX: 1989	Tercera parte, III	369