



Asamblea General

Distr. general
10 de julio de 2007
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional 40º período de sesiones

Acta resumida de la 842ª sesión

Celebrada en el Centro Internacional de Viena, Viena, el jueves 28 de junio de 2007, a las 9.30 horas

Presidenta: Sra. Sabo (Presidenta del Comité Plenario).....(Canadá)

Sumario

Aprobación de un proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre las operaciones garantizadas y posible labor futura (*continuación*)

La presente acta está sujeta a correcciones.

Las correcciones deberán redactarse en uno de los idiomas de trabajo. Dichas correcciones deberán presentarse en forma de memorando, y además incorporarse en un ejemplar del acta. Las correcciones deberán enviarse, *dentro del plazo de una semana a contar de la fecha del presente documento*, al Jefe del Servicio de Gestión de Conferencias, oficina D0771, Centro Internacional de Viena.

Las correcciones que se introduzcan en las actas del presente período de sesiones se publicarán en un solo documento de corrección, poco después de finalizar el período de sesiones.

V.07-85535 (S) 070209 080209



Se declara abierta la sesión a las 9.45 horas

Aprobación de un proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre las operaciones garantizadas y posible labor futura (*continuación*) (A/CN.9/617, A/CN.9/620, A/CN.9/631 y Add.1 a 11, A/CN.9/632 y A/CN.9/633)

XIII: Derecho internacional privado (A/CN.9/631 y A/CN.9/631/Add.10)

Recomendaciones 207 a 213

1. *Quedan aprobadas las recomendaciones 207 a 213.*

Recomendación 214

2. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) dice que la recomendación 214 es fruto de una transacción de última hora que se concertó en el Grupo de Trabajo VI. Según lo acordado, la ejecución de una garantía real sobre bienes corporales debe regirse por la ley del Estado en que se lleve a cabo la ejecución, mientras que tratándose de una garantía real sobre bienes inmateriales debe regirse por la ley del Estado cuya ley rija la prelación de la garantía real.

3. Habida cuenta de que el término “ejecución” puede referirse a actos tales como la notificación, la recuperación, la venta o la redistribución del producto, que se lleven a cabo en diferentes países, y dado que una garantía podría ser un bien corporal antes de la venta para convertirse en un bien inmaterial luego de ella, la Secretaría sugirió en una nota que figura a continuación de la recomendación que la Comisión tal vez desee examinar si una sola ley – la ley que rige la prelación – debería regir la ejecución de las garantías reales tanto sobre bienes corporales como inmateriales. En el caso de los bienes corporales, el lugar de ejecución de las garantías reales será, en la mayoría de los casos, el lugar donde esté situado el bien y la ley de ese Estado regirá la prelación. En el caso de los bienes inmateriales, la ejecución se llevará a cabo en el Estado en el que esté situado el otorgante y la ley de ese Estado regirá la prelación.

4. El **Sr. Deschamps** (Canadá) se adhiere a la sugerencia de la Secretaría.

5. La **Sra. Kaller** (Austria) prefiere la actual redacción, pues pueden darse casos en que los bienes

corporales estén situados en un Estado diferente del Estado cuya ley rija la ejecución.

6. El **Sr. Riffard** (Francia), refiriéndose a la afirmación que figura en la nota de la Secretaría en el sentido de que el lugar de ejecución de las garantías reales constituidas sobre bienes corporales será, en la mayoría de los casos, el lugar en el que esté situado el bien, pregunta si la expresión “en la mayoría de los casos” hace referencia a las excepciones mencionadas en la recomendación 202, por una parte, respecto de las garantías reales sobre bienes corporales del tipo que comúnmente se utiliza en más de un Estado, que se rigen por la ley del Estado en el que está situado el otorgante y, por otra parte, respecto de las garantías reales sobre la misma clase de bienes corporales sujetos a inscripción en un registro especial, que se rigen por la ley del Estado en el que se lleva el registro. De ser así, para el orador cabe la posibilidad de que surjan incompatibilidades entre la sugerencia de la nota para la Comisión y la recomendación 202.

7. El **Sr. Deschamps** (Canadá) dice que lo ideal sería que la ley que rige la prelación y la ley aplicable a la ejecución fueran las mismas, pues de otro modo podrían surgir problemas si las reglas de ejecución de un Estado le impiden reconocer plenamente las reglas de prelación de otro Estado. En el caso de los bienes sujetos a inscripción en un registro especial, lo más probable es que los bienes estén situados en el Estado en el que se lleva el registro, de modo que habrá pocos casos en que la ley aplicable a la ejecución sea diferente de la ley del lugar en que se encuentren los bienes.

8. El **Sr. Smith** (Estados Unidos de América) dice que, si bien no puede apoyar ni la actual redacción ni la sugerencia de la Secretaría, la representante del Canadá lo ha convencido de la conveniencia de armonizar las reglas sobre conflicto de leyes relativas a la ejecución con las reglas sobre prelación.

9. El **Sr. Ghia** (Italia) declara preferir el enunciado actual del texto, puesto que garantiza un mayor equilibrio y eficacia en la ejecución.

10. La **Sra. Okino Nakashima** (Japón), con el respaldo del **Sr. Kemper** (Alemania), dice que comparte la opinión del representante de Italia. Las cuestiones que tienen incidencia sobre la ejecución de una garantía real son tanto de tipo procesal como de

fondo, y la ejecución podría llevarse a cabo por la vía judicial o extrajudicial. Por lo tanto, estima que, según dispone el párrafo a) de la recomendación 214, la ejecución de una garantía real sobre bienes corporales debería regirse por la ley del foro.

11. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) dice que la expresión “en la mayoría de los casos” hace referencia al hecho de que el lugar de ejecución de las garantías reales constituidas sobre bienes corporales suele ser – aunque no siempre – el lugar en que está situado el bien, pues podría ser, por ejemplo, el lugar donde se lleve el registro. Lo mismo ocurre con ciertos bienes inmateriales, como dispone la recomendación 107.

12. El **Sr. Riffard** (Francia) dice que la sugerencia de la Secretaría, en virtud de la cual el lugar de ejecución de las garantías reales constituidas sobre bienes corporales sería – en la mayoría de los casos – el lugar donde esté situado el bien, es una opción más clara y objetiva.

13. El **Sr. Deschamps** (Canadá) dice que los términos “lugar de ejecución” son vagos, pues no siempre está claro dónde se lleva a cabo la ejecución. Por ejemplo, un acreedor garantizado en el Estado A podría recurrir a un tribunal de dicho Estado para que ordenara la ejecución de una garantía real sobre bienes situados en el Estado B. Así, cabría considerar que el Estado A es el “lugar de ejecución”, aunque los bienes estén situados en otro lugar. El orador propone que el texto actual y el sugerido por la Secretaría figuren como variantes en el proyecto.

14. La **Sra. Kaller** (Austria) apoya el texto actual. Surgirían dificultades prácticas si la decisión de un tribunal de un Estado tuviera que ser reconocida por los tribunales de otros Estados. Además, no sólo se plantean problemas de conflictos de leyes sino también cuestiones de carácter procesal. Los Estados que no reconozcan la ejecución extrajudicial no tolerarán que un acreedor extranjero en el domicilio del deudor para tomar posesión de bienes con el fin de saldar una deuda.

15. El **Sr. Sigman** (Estados Unidos de América) se adhiere a la propuesta de la representante del Canadá de que convendría proponer variantes. También está de acuerdo con el argumento expuesto por la representante de Austria respecto de la ejecución judicial y extrajudicial. Dado que no existe un foro en

el marco de una ejecución extrajudicial, haría falta una regla que se ajustara a ambos tipos de ejecución. Si bien generalmente no es partidario de ofrecer variantes en una situación de conflicto, el orador está dispuesto a hacer una excepción en el presente caso porque la recomendación actual no brinda la certeza que debería garantizar una regla sobre conflictos.

16. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) pregunta al Comité cómo se aplicaría una regla que remite a la ley que rige la prelación en los ordenamientos jurídicos donde no existe el concepto de prelación o, en términos más generales, donde la prelación de las garantías no se diferencia de su constitución o de su oponibilidad a terceros. Pregunta también cómo se aplicaría dicha regla a los derechos en garantía de la financiación de adquisiciones, dado que incluso en una parte del proyecto de guía no se emplea el término “prelación” en el enfoque no unitario.

17. El **Sr. Pereznieto Castro** (México) apoya el texto actual y señala que no deberían confundirse los aspectos procesales de la ejecución, de los que se ocupan los tribunales, con la ley aplicable a la ejecución. El proyecto de guía es lo suficientemente claro en ese aspecto y ampliar aun más su ámbito de aplicación podría crear confusión.

18. El **Sr. Riffard** (Francia) dice que en la nota para la Comisión figura una respuesta a la cuestión planteada por la Secretaría acerca del concepto de prelación. Propone suprimir las palabras “y la ley de ese Estado regiría la prelación”, que figuran en las frases segunda y tercera de la nota en que se hace referencia a los bienes corporales e inmateriales, respectivamente.

19. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) pregunta si en ese caso la remisión al lugar en que se encuentre el bien (bienes corporales) y al lugar donde esté situado el otorgante (bienes inmateriales) debería enunciarse como regla estricta o si debería prever excepciones como, por ejemplo, la ley del Estado en que se lleva el registro.

20. El **Sr. Deschamps** (Canadá) dice que la enmienda del texto en los términos propuestos por el representante de Francia suscitaría problemas porque, tal como acaba de señalar la Secretaría, habría que prever excepciones. Sin embargo, el Comité no debería preocuparse por el hecho de que en el enfoque no

unitario del capítulo relativo a la financiación de adquisiciones no se utilice el término “prelación”, ya que se interpretará que las reglas sobre conflictos son aplicables al sistema no unitario y los términos empleados se ajustarán en consecuencia. Por lo tanto, el término “prelación”, interpretado en sentido amplio, abarcará cualquier situación de conflicto entre garantías concurrentes.

21. El **Sr. Sigman** (Estados Unidos de América), apoyado por el **Sr. Ghia** (Italia), propone que en el comentario se explique la interpretación amplia del término “prelación”.

22. La **Sra. Stanivuković** (Serbia) dice que es importante hacer una distinción entre las cuestiones sustantivas y las de procedimiento. El término “prelación” se refiere a las cuestiones sustantivas, que se regirán por las reglas ya establecidas. Por otra parte, las cuestiones de procedimiento sólo podrán regirse por la ley del lugar de ejecución: la *lex fori*. Sugiere que, en la versión en inglés, se inserte la palabra “procedural” (procesal) antes de la palabra “matters” (cuestiones) en la parte introductoria del texto actual de la recomendación 214. También se pregunta si el apartado b) de la recomendación podría resultar superfluo.

23. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) pone de relieve el comentario relativo a la ley aplicable a la ejecución de una garantía real, que figura en los párrafos 56 a 58 del documento A/CN.9/631/Add.10, donde se dan aclaraciones sobre las cuestiones sustantivas y de procedimiento.

24. El **Sr. Sigman** (Estados Unidos de América) pregunta si la ejecución extrajudicial es, de alguna manera, una cuestión de procedimiento. De no ser así, propone que en el comentario se indique claramente que la distinción entre cuestiones sustantivas y de procedimiento es sólo pertinente para la vía judicial y que no tiene razón de ser en caso de ejecución extrajudicial.

25. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) dice que las cuestiones de procedimiento pueden plantearse en cualquier momento de la ejecución extrajudicial y que esas cuestiones podrían tratarse en el comentario.

26. El **Sr. Ghia** (Italia) apoya a la redacción originaria de la recomendación 214. Podría incluirse en el comentario cualquier otro elemento pertinente.

27. **La Presidenta** asume que el Comité desea adoptar la versión originaria de la recomendación 214, así como examinar otros enfoques en el comentario, incluido el que figura en la nota para la Comisión.

28. *Así queda acordado.*

29. *Queda aprobada la recomendación 214.*

Recomendación 215

30. El **Sr. Voulgaris** (Grecia) señala que en la recomendación 215 se ha plasmado el criterio seguido en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional (la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos), conforme al cual se entiende que el lugar donde está situado el otorgante es el lugar en que éste ejerce su administración central. Preferiría que en la recomendación se hiciera referencia al lugar de la filial del otorgante que está más estrechamente relacionado con el contrato de garantía.

31. *Queda aprobada la recomendación 215.*

Recomendación 216

32. El **Sr. Voulgaris** (Grecia) dice que la referencia a la expresión “en el momento de constituirse” la garantía real, que figura en el apartado a) de la recomendación 216, es demasiado vaga y puede crear confusión.

33. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) dice que la cuestión del “el momento de constituirse” se aborda en la recomendación 12.

34. El **Sr. Cohen** (Estados Unidos de América) dice que el representante de Grecia ha hecho bien en poner de relieve los problemas que plantean los términos “en el momento de constituirse”. Se plantearía un problema sobre el tema del conflicto de leyes si los Estados regularan de forma muy diferente el concepto de “constitución de garantías reales”. La simple mención del momento de la constitución no resuelve el problema, ya que en algunos Estados una garantía real puede constituirse verbalmente, mientras que en otros tiene que constituirse por escrito. Sería preferible utilizar la siguiente expresión “en el momento en que se afirme haber constituido la garantía”.

35. La **Sra. Walsh** (Canadá) dice que tal vez sería más acertado hablar de la “constitución inferida” de la garantía real.

36. La **Sra. Stanivuković** (Serbia) sugiere los términos “presunta constitución”.

37. **La Presidenta** asume que el Comité desea enmendar la recomendación con términos de ese tenor y que dejará en manos de la Secretaría la versión definitiva.

38. *Así queda acordado.*

39. *Queda aprobada la recomendación 216 en ese entendimiento.*

Recomendación 217

40. *Queda aprobada la recomendación 217.*

Se suspende la sesión a las 11.05 horas y se reanuda a las 11.35 horas.

Recomendación 218

41. El **Sr. Deschamps** (Canadá) propone enmendar el párrafo c) de la recomendación 218 de modo que diga: “Las reglas enunciadas en los apartados a) y b) de la presente recomendación no permiten la aplicación de disposiciones de derecho sustantivo del foro a la eficacia frente a terceros o a la prelación de una garantía real frente a los derechos de reclamantes concurrentes.” Esta formulación se basa en la disposición correspondiente de la Convención sobre la Cesión de Créditos. La finalidad del apartado c) es precisar que si las reglas sobre conflicto del proyecto de guía requieren la aplicación de una ley extranjera a las cuestiones de oponibilidad o de prelación, el tribunal del foro no podrá invocar principios de orden público para soslayar dichas reglas. Sin embargo, sí se podrán invocar principios de orden público para evitar la aplicación de una ley extranjera a otras cuestiones como la constitución de una garantía. Si, por ejemplo, la ley extranjera permitiera la constitución de una garantía real sobre salarios pero ello fuera en contra de las reglas de orden público del foro, cabría invocar esas reglas para no aplicar la ley extranjera.

42. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) pregunta si es necesario añadir la palabra “sustantiva” habida cuenta de la regla que figura en la recomendación 217. Supone

que la razón para suprimir la última frase de la versión originaria, que dice: “a menos que la ley del foro sea la ley aplicable en virtud de las disposiciones del presente régimen relativas al derecho internacional privado”, es que aquélla podría entenderse de forma tácita.

43. La **Sra. Walsh** (Canadá) dice que la exclusión de la regla relativa a la remisión en la recomendación 217 se justifica por otro motivo. La finalidad de la propuesta de inserción de la palabra “sustantiva” en el apartado c) de la recomendación 218 es aclarar que no se pueden aplicar las disposiciones sustantivas de la ley del foro relativas a la oponibilidad y a la prelación de una garantía real. La oradora señala la utilización análoga de la palabra “substantive” (“sustantiva”) en la recomendación 220.

44. **La Presidenta** señala que por “ley” se entiende en todo el proyecto de guía “la ley sustantiva”. Presume que el Comité desea aprobar la versión enmendada de la recomendación con la supresión de la palabra “sustantiva”.

45. *Así queda acordado.*

46. *Queda aprobada la recomendación 218 en su forma enmendada.*

Recomendaciones 219 y 220

47. **La Presidenta** señala la sugerencia formulada en la nota que figura a continuación de la recomendación 220 de que se suprima el apartado b) de la recomendación 219, ya que, en lo esencial, esa cuestión ya se trata en la recomendación 220.

48. El **Sr. Deschamps** (Canadá) se adhiere a la propuesta.

49. **La Presidenta** presume que el Comité desea suprimir el apartado b) de la recomendación 219 y dejar que la Secretaría introduzca los cambios pertinentes en el texto de las recomendaciones 219 y 220.

50. *Así queda acordado.*

51. *Quedan aprobadas las recomendaciones 219 y 220 en ese entendimiento.*

Recomendaciones 221 y 222

52. *Quedan aprobadas las recomendaciones 221 y 222.*

Comentario sobre el capítulo XIII: Derecho internacional privado (A/CN.9/631/Add.10)

Párrafo 1

53. *Queda aprobado el contenido del párrafo 1.*

Párrafo 2

54. El **Sr. Deschamps** (Canadá) dice que el párrafo 2 del comentario es incompatible con los principios en que se basan las recomendaciones pertinentes del proyecto de guía. En él se prevé que los tribunales, antes de poder aplicar las reglas sobre conflictos de leyes, deben determinar si un caso es interno o internacional. El criterio en el que el tribunal fundaría su decisión no se especifica en el comentario, donde sólo se mencionan las reglas generales de derecho internacional privado del foro. Así, un tribunal podrá decidir que un caso no es internacional incluso si en la regla sobre conflictos del proyecto de guía se indica que es aplicable una ley extranjera. Tal enfoque sería incompatible con la recomendación 218, por lo que deberían suprimirse las frases pertinentes del párrafo 2.

55. El **Sr. Sigman** (Estados Unidos de América) apoya firmemente la propuesta de la representante del Canadá.

56. El **Sr. Voulgaris** (Grecia) se adhiere también a la propuesta. Además, propone suprimir los términos “foro”, y “tribunal”, puesto que dan la impresión de que se trata siempre de casos contenciosos. Por lo tanto, sugiere enmendar la frase “sólo se aplicarán si el foro se encuentra en un Estado”, que figura en la primera oración, para que diga: “sólo se aplicarán si la operación se examina en un Estado”.

57. **La Presidenta** dice que, si bien los términos a los que se opone el representante de Grecia no son idóneos, duda si existan otros términos que sean aceptables para las delegaciones en general. Sin embargo, entiende que el Comité desea que la Secretaría se encargue de modificar la redacción del apartado teniendo en cuenta las propuestas realizadas por la representante del Canadá y el representante de Grecia.

58. *Así queda acordado.*

59. *Queda aprobado el contenido del párrafo 2 a reserva de las enmiendas acordadas.*

Párrafos 3 a 13

60. *Queda aprobado el contenido de los párrafos 3 a 13.*

Párrafo 14

61. El **Sr. Voulgaris** (Grecia) propone que se revise el párrafo 14 para evitar que se pueda llegar a la conclusión de que todos los ordenamientos jurídicos adoptan una posición idéntica sobre la aplicación de la ley del lugar en que se encuentra situado el bien a la constitución de una garantía real entre las partes.

62. *Queda aprobado el contenido del párrafo 14 a reserva de la enmienda acordada.*

Párrafos 15 a 34

63. *Queda aprobado el contenido de los párrafos 15 a 34.*

Párrafos 35 a 47

64. La **Sra. McCreath** (Reino Unido), señalando los vínculos que existen entre los párrafos 35 a 40 y la recomendación 204, propone que se inserten remisiones en esos párrafos con términos del tenor de los acordados para la recomendación. Además, dado que aún no se han resuelto las cuestiones relativas a los contratos financieros, que se solapan, propone aplazar la aprobación de los párrafos 35 a 40.

65. El **Sr. Wezenbeek** (observador de la Unión Europea) apoya los argumentos de la representante del Reino Unido. La cuestión que se aborda en la recomendación 204 es objeto de un intenso debate en la Unión Europea en el marco de la propuesta de la Comisión Europea sobre un reglamento relativo a la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I). Habida cuenta del alto grado de complejidad de la cuestión, es probable que el debate dure todavía algún tiempo.

66. El **Sr. Bazinas** (Secretaría) dice que la CNUDMI ha precisado seis años para negociar la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos, aprobada por la Asamblea General. Por lo tanto, la Comisión resolvió la cuestión de la ley que debe regir los créditos por cobrar frente a la ley del cedente. La aprobación de una regla compatible con esa decisión en el marco del proyecto de guía es fruto de otros seis años de negociación.

67. Ni en las recomendaciones ni en el comentario se menciona la propuesta de reglamento sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) porque su examen aún no ha concluido. En el único proyecto disponible de dicho reglamento se adopta la ley del cedente con ciertas diferencias en la definición de la regla de ubicación. Además, según la única declaración oficial que a ese respecto se hizo en el 39º período de sesiones de la Comisión fue la de que la Comisión Europea comparte la preocupación de la CNUDMI sobre las posibles consecuencias que podría tener la adopción de una ley diferente en materia de financiación de créditos por cobrar en general, y que la Comisión Europea está dispuesta a elaborar un enfoque compatible para que así se pueda adoptar un regla de conflicto de leyes uniforme. Si bien la CNUDMI reconoce que el proceso de finalización del documento relativo a Roma I es complejo y que requiere mucho tiempo, no puede modificar reglas adoptadas tras largas negociaciones para armonizarlo con un proyecto

de instrumento. Si bien la CNUDMI siempre ha estado dispuesta a sumarse a los esfuerzos de armonización en el plano regional, no puede quedar vinculada por los resultados de esos esfuerzos, pues tanto las Naciones Unidas como la CNUDMI deben representar a la comunidad internacional en su conjunto.

68. La **Sra. McCreath** (Reino Unido) dice que la finalidad del debate que se lleva a cabo actualmente es llegar a consenso sobre un óptimo proyecto de guía. Con tal fin, se deben aunar esfuerzos para adaptarse a las necesidades de una comunidad global en mutación. El sector de la financiación mediante créditos por cobrar del Reino Unido, que tal vez sea el más importante de Europa, se rige por reglas sobre conflictos de leyes muy distintas de las que actualmente se proponen para el proyecto de guía.

Se levanta la sesión a las 12.30 horas.