



Asamblea General

Distr. limitada
19 de septiembre de 2016
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**
Grupo de Trabajo VI (Garantías Mobiliarias)
30º período de sesiones
Viena, 5 a 9 de diciembre de 2016

Proyecto de guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Garantías Mobiliarias

Nota de la Secretaría

Adición

Índice

	<i>Página</i>
Capítulo VI. Derechos y obligaciones de las partes y los terceros obligados	4
Sección I. Derechos y obligaciones recíprocos de las partes en un acuerdo de garantía	4
A. Normas generales	4
Artículo 52. Fuentes de los derechos y obligaciones recíprocos de las partes	4
Artículo 53. Obligación de la parte que esté en posesión del bien gravado de actuar con diligencia razonable	4
Artículo 54. Obligación del acreedor garantizado de devolver el bien gravado	5
Artículo 55. Derecho del acreedor garantizado a utilizar e inspeccionar el bien gravado y a que se le reintegren los gastos	6
Artículo 56. Derecho del otorgante a obtener información	6
B. Normas sobre determinados tipos de bienes	6
Artículo 57. Declaraciones del otorgante de una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar	6



Artículo 58. Derecho del otorgante o del acreedor garantizado a notificar al deudor del crédito por cobrar	7
Artículo 59. Derecho del acreedor garantizado a recibir el pago de un crédito por cobrar	8
Artículo 60. Derecho del acreedor garantizado a preservar los derechos de propiedad intelectual gravados	8
Sección II. Derechos y obligaciones de los terceros obligados	9
A. Créditos por cobrar	9
Artículo 61. Protección del deudor de un crédito por cobrar	9
Artículo 62. Notificación de una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar	9
Artículo 63. Pago liberatorio del deudor de un crédito por cobrar	10
Artículo 64. Excepciones y derechos de compensación que podrá invocar el deudor de un crédito por cobrar	11
Artículo 65. Acuerdo de no oponer excepciones o derechos de compensación	12
Artículo 66. Modificación del contrato que dio origen a un crédito por cobrar	12
Artículo 67. Reintegro de pagos	13
B. Títulos negociables	13
Artículo 68. Derechos que podrán invocarse frente al obligado en virtud de un título negociable	13
C. Derechos al cobro de fondos acreditados en una cuenta bancaria	13
Artículo 69. Derechos que podrán invocarse frente a la institución depositaria	13
D. Documentos negociables y bienes corporales comprendidos en ellos	14
Artículo 70. Derechos que podrán invocarse frente al emisor de un documento negociable	14
E. Valores no intermediados	15
Artículo 71. Derechos que podrán invocarse frente al emisor de un valor no intermediado	15
Capítulo VII. Ejecución de una garantía mobiliaria	15
A. Normas generales	15
Artículo 72. Derechos posteriores al incumplimiento	15
Artículo 73. Métodos de ejercicio de los derechos posteriores al incumplimiento	16
Artículo 74. Medidas otorgables en caso de incumplimiento	17
Artículo 75. Derecho de las personas afectadas a poner fin a la ejecución	18
Artículo 76. Derecho de un acreedor garantizado con mayor grado de prelación a asumir la ejecución	19
Artículo 77. Derecho del acreedor garantizado a obtener la posesión del bien gravado ..	19

Artículo 78. Derecho del acreedor garantizado a enajenar el bien gravado	20
Artículo 79. Distribución del producto de la enajenación de un bien gravado y responsabilidad del deudor en caso de insuficiencia del producto	21
Artículo 80. Derecho a proponer la adquisición de un bien gravado por el acreedor garantizado	22
Artículo 81. Derechos adquiridos sobre un bien gravado	23
B. Normas sobre determinados tipos de bienes	23
Artículo 82. Obtención del pago	23
Artículo 83. Obtención del pago por un cesionario puro y simple de un crédito por cobrar	24

Capítulo VI. Derechos y obligaciones de las partes y los terceros obligados

Sección I. Derechos y obligaciones recíprocos de las partes en un acuerdo de garantía

A. Normas generales

Artículo 52. Fuentes de los derechos y obligaciones recíprocos de las partes

1. El artículo 52 se basa en la recomendación 110 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VI, párrs. 14 y 15), que está basada a su vez en el artículo 11 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. El párrafo 1 tiene por objeto reiterar el principio de la autonomía de las partes consagrado en el artículo 3. La finalidad del párrafo 2 es conferir fuerza de ley a los usos y prácticas mercantiles, que pueden no estar reconocidos a nivel general en todos los Estados.
2. A excepción de determinadas normas imperativas previstas en el capítulo VI (véanse el art. 3, párr. 1, y los arts. 53, 54 y 72, párr. 3), se otorga a las partes plena libertad para adaptar su acuerdo de garantía y sus usos y prácticas a la operación de que se trate, a fin de facilitar el logro de sus respectivos objetivos comerciales con la mayor eficacia y eficiencia posibles. Los demás artículos del capítulo VI son normas facultativas y se aplican cuando las partes no han estipulado otra cosa en el acuerdo de garantía. Por ese motivo no se hizo referencia en este artículo a la posibilidad de que las partes hubiesen acordado otra cosa, que se menciona en las recomendaciones de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* y en las disposiciones de la Convención sobre la Cesión de Créditos en las que se basan las disposiciones de este capítulo (véanse, por ejemplo, el artículo 57, la recomendación 114 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* y el artículo 12 de la Convención sobre la Cesión de Créditos).

Artículo 53. Obligación de la parte que esté en posesión del bien gravado de actuar con diligencia razonable

3. El artículo 53 se basa en la recomendación 111 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VI, párrs. 24 a 31). En él se establece la norma de que el otorgante o el acreedor garantizado que estén en posesión de un bien corporal (que, conforme a la definición del art. 2, apartado f), abarca el dinero, los títulos negociables, los documentos negociables y los valores no intermediados materializados) deben actuar con diligencia razonable para conservar el bien. Cualquier otra persona que esté en posesión de un bien gravado también puede estar obligada, con arreglo a otra ley, a actuar con diligencia razonable para conservar los bienes gravados.
4. Lo que constituya “diligencia razonable” en cada caso concreto dependerá de la naturaleza del bien gravado. Eso quiere decir que la expresión puede tener distintos significados según se aplique a bienes de equipo, existencias, cosechas o animales vivos. Conservar un bien implica normalmente mantener su valor. La obligación de mantener el valor del bien también puede surgir del artículo 4, según el cual las partes deben actuar de buena fe y de manera razonable desde el punto de vista comercial. Si bien en la mayoría de los casos la conservación de la

integridad física de un bien corporal tiene por efecto mantener su valor, la obligación de mantener el valor de un bien puede ir más allá de conservar su integridad física. Por ejemplo, si un acreedor garantizado tiene la posesión de acciones no intermediadas materializadas de una sociedad, puede estar obligado, en determinadas circunstancias, a ejercer ciertos derechos que le confieren esas acciones a fin de proteger su valor. No obstante, la conservación del valor de los bienes gravados solo puede abarcar medidas que estén bajo el control de la persona que tenga la posesión de esos bienes.

5. El artículo 53 debería leerse junto con una norma jurídica aplicable a los valores similar a la prevista en el artículo 5, párrafo 1, de la Directiva sobre acuerdos de garantía financiera, que reconoce al acreedor garantizado el derecho a utilizar los valores que obren en su poder, y la relación entre ambas disposiciones debería interpretarse a la luz de las normas de la ley aplicable (con arreglo a la Directiva sobre acuerdos de garantía financiera, una “garantía financiera” puede consistir en “efectivo”, “derechos de crédito” o “instrumentos financieros”, y los “instrumentos financieros” pueden ser valores intermediados o no intermediados, siempre y cuando sean “negociables en el mercado de capitales” o “normalmente negociados”).

Artículo 54. Obligación del acreedor garantizado de devolver el bien gravado

6. El artículo 54 se basa en las recomendaciones 112 y 72 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VI, párrs. 35 a 39). En él se dispone que, al extinguirse una garantía mobiliaria sobre un bien gravado, el acreedor garantizado que esté en posesión del bien debe devolverlo al otorgante, o debe, si está de acuerdo, entregarlo a la persona que el otorgante designe. En algunos Estados, la entrega a una persona designada por el otorgante puede verse como una forma de devolver el bien al otorgante. En todo caso, el otorgante debería hacerse cargo del gasto adicional en que incurra el acreedor garantizado, al igual que suele corresponderle también hacerse cargo de los gastos de ejecución (con respecto a la obligación del acreedor garantizado de inscribir una notificación de modificación o de cancelación, véase el art. 20, párrs. 1, 2 y 3, de las Disposiciones Modelo sobre el Registro). Por lo general se considera que una garantía mobiliaria se extingue cuando se paga o cumple de otro modo íntegramente la obligación garantizada y no existen más compromisos pendientes de conceder crédito al deudor.

7. El artículo 54 trata de situaciones en las que el acreedor garantizado está en posesión de un bien, por lo que no prevé la obligación del acreedor garantizado de retirar las notificaciones que haya enviado al deudor del crédito por cobrar. Sin embargo, el otorgante está protegido en ese aspecto por los artículos 59, párrafo 2, y 79, párrafo 2 b), que exigen al acreedor garantizado que entregue al otorgante cualquier remanente del producto que haya recibido. Cabe señalar también que: a) el artículo 54 no se aplica a los créditos por cobrar ni a otros bienes incorpóreos porque no pueden ser objeto de posesión física (véase el art. 2, apartado ee)); y b) la cuestión de si el acreedor garantizado debe entregar valores equivalentes a los que haya recibido queda a criterio de las partes y se rige por otra ley (véase, por ejemplo, el art. 5, párr. 2, de la Directiva sobre acuerdos de garantía financiera).

Artículo 55. Derecho del acreedor garantizado a utilizar e inspeccionar el bien gravado y a que se le reintegren los gastos

8. El artículo 55 se basa en la recomendación 113 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VI, párrs. 50 a 65). En él se establece que un acreedor garantizado no solo tiene determinadas obligaciones (descritas en los artículos 53 y 54), sino también ciertos derechos (además de su derecho de ejecución). De acuerdo con el párrafo 1 a), todo acreedor garantizado que esté en posesión de un bien gravado tiene derecho a que se le reintegren los gastos razonables en que incurra para conservar el bien de conformidad con el artículo 53. Con arreglo al párrafo 1 b), todo acreedor garantizado que esté en posesión de un bien gravado puede hacer un uso razonable de él, siempre y cuando destine los ingresos que ese uso genere al cumplimiento de la obligación garantizada con el bien.

9. Por último, conforme al párrafo 2, el acreedor garantizado tiene derecho a inspeccionar el bien gravado cuando este esté en posesión del otorgante. Dado que a este artículo se le aplica la norma general establecida en el artículo 4, relativa al deber de obrar de buena fe y de manera razonable desde el punto de vista comercial, el derecho a realizar una inspección solo puede ejercerse en momentos en que sea razonable y de un modo comercialmente razonable. La aplicación de esta norma depende de las circunstancias. Por ejemplo, en casos extremos, como cuando el deudor haya incurrido en incumplimiento o el acreedor garantizado tenga motivos para creer que el estado físico del bien gravado corre peligro, o que el bien se ha sacado o está a punto de sacarse del Estado en que se encuentra, puede justificarse que el acreedor garantizado exija una inspección inmediata.

Artículo 56. Derecho del otorgante a obtener información

10. El artículo 56 es una disposición nueva que tiene por objeto conferir al otorgante (que no sea un cedente puro y simple de un crédito por cobrar) el derecho a obtener información de un acreedor garantizado (que no sea un cesionario puro y simple de un crédito por cobrar) acerca de la cuantía de la obligación garantizada o de los bienes gravados en un momento determinado. Esa información puede ser necesaria si el otorgante tiene interés en obtener un crédito ofreciendo como garantía bienes que ya están gravados y el posible tercero acreedor solicita esa información (esto no se aplica al cedente de un crédito por cobrar, ya que este no conserva ningún derecho sobre ese crédito y, por consiguiente, no puede constituir una garantía mobiliaria sobre él con arreglo al art. 6, párr. 1). El Estado promulgante tal vez desee hacer extensivo ese derecho a terceros acreedores (por ejemplo, acreedores judiciales). Otras cuestiones, como las consecuencias jurídicas de que el acreedor garantizado no responda a una solicitud de información o no proporcione información exacta, se dejan al arbitrio de otra ley.

B. Normas sobre determinados tipos de bienes

Artículo 57. Declaraciones del otorgante de una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar

11. El artículo 57 se basa en la recomendación 114 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VI, párr. 73), que está basada a su vez en el

artículo 12 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. En esta disposición se establece que, cuando un otorgante constituye una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar, debe hacer una serie de declaraciones ante el acreedor garantizado en el momento de celebrarse el acuerdo de garantía. En particular, con arreglo al párrafo 1, el otorgante debe declarar que no ha constituido con anterioridad ninguna garantía mobiliaria sobre el crédito por cobrar a favor de otro acreedor, y que el deudor del crédito por cobrar no podrá oponer excepciones ni derechos de compensación respecto de dicho crédito (por ejemplo, que el otorgante cumplirá plenamente el contrato que dio origen al crédito y todo otro contrato que haya celebrado con el deudor). De conformidad con el párrafo 2, el otorgante no debe declarar que el deudor tiene o tendrá capacidad para pagar el crédito (ya que eso escapa a su control). Como ya se señaló (véase el párr. 2 *supra*), el artículo 57 no es una norma imperativa y, como suele ocurrir en las operaciones de facturaje, el otorgante puede garantizar la solvencia del deudor de un crédito por cobrar en la fecha en que dicho crédito se venda al factor.

12. En el artículo 57 no se incluyó, como en la recomendación 114 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas*, la declaración de que el otorgante tiene derecho a constituir una garantía mobiliaria, para no dar la impresión de que este artículo se aplica únicamente a las garantías mobiliarias constituidas sobre créditos por cobrar. En consecuencia, el asunto se regirá por las normas generales del derecho de los contratos. No obstante, cabe señalar que, aunque se haya celebrado un acuerdo de intransmisibilidad entre un otorgante y un acreedor garantizado, el otorgante sigue teniendo derechos sobre el crédito por cobrar y la facultad de gravarlo, de manera que puede constituir una garantía mobiliaria sobre él (véanse el art. 6, párr. 1, y el documento A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.1, párr. 52).

Artículo 58. Derecho del otorgante o del acreedor garantizado a notificar al deudor del crédito por cobrar

13. El artículo 58 se basa en la recomendación 115 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VI, párrs. 74 y 75), que se inspira en el artículo 13 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. En el párrafo 1 se dispone que, cuando se constituye una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar, tanto el otorgante como el acreedor garantizado tienen derecho a notificar al deudor del crédito una notificación de la existencia de la garantía y a enviarle instrucciones de pago; no obstante, una vez recibida la notificación por el deudor, solo el acreedor garantizado puede enviar instrucciones de pago (con arreglo al art. 62, tanto la notificación como las instrucciones de pago surten efecto únicamente cuando las recibe el deudor del crédito por cobrar).

14. Obsérvese que se hace una distinción entre el concepto de instrucciones de pago y el de notificación porque: a) una notificación puede no contener instrucciones de pago (por ejemplo, porque el acreedor garantizado puede haber obtenido el control de la cuenta bancaria del otorgante en que los deudores de los créditos por cobrar deberán efectuar el pago conforme a las instrucciones del otorgante); b) es posible que no se envíe ninguna notificación (por ejemplo, si se trata de una operación de facturaje sin notificación o una operación de descuento de facturas sin notificar); y c) es posible que el acreedor garantizado se vea en la necesidad de modificar sus instrucciones de pago y, por lo tanto, puede haber más de un juego de instrucciones de pago.

15. En el párrafo 2 se establece que las notificaciones que se envíen en contravención de un acuerdo celebrado entre el otorgante de la garantía mobiliaria y el acreedor garantizado serán, pese a ello, eficaces a los efectos del artículo 63, que impide que el otorgante, tras recibir la notificación de la garantía mobiliaria, oponga respecto del crédito por cobrar determinados derechos de compensación que habría podido invocar después de recibir la notificación (véase el párr. 35 *infra*).

Artículo 59. Derecho del acreedor garantizado a recibir el pago de un crédito por cobrar

16. El artículo 59 se basa en la recomendación 116 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VI, párrs. 76 a 80), que está basada a su vez en el artículo 14 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. Los cambios introducidos tienen por objeto aclarar el texto, no modificar el principio en que se inspira. El artículo establece el derecho del acreedor garantizado a recibir el producto de un crédito por cobrar sobre el que tenga una garantía mobiliaria frente al otorgante de esta.

17. En el párrafo 1 se dispone que, independientemente de que se haya enviado o no una notificación de la garantía mobiliaria al deudor del crédito por cobrar, el acreedor garantizado tiene derecho a: a) retener lo que haya recibido en concepto de pago total o parcial del crédito, así como los bienes corporales (por ejemplo, existencias) que se le haya restituido en relación con ese crédito; b) recibir lo entregado al otorgante en concepto de pago total o parcial de cualquier crédito por cobrar (así como los bienes corporales que se devuelvan al otorgante); y c) recibir lo entregado a otra persona en concepto de pago total o parcial de cualquier crédito por cobrar (así como los bienes corporales que se devuelvan a esa persona), si el derecho de acreedor garantizado tiene prelación sobre el de esa persona.

18. En el párrafo 2 se recoge la práctica habitual en el contexto de las operaciones garantizadas relacionadas con créditos por cobrar en las que el acreedor garantizado puede tener derecho a cobrar el importe total del crédito adeudado más los intereses devengados conforme al contrato o a la ley, pero tiene que rendir cuentas del saldo que quede una vez satisfecha la obligación garantizada y entregarlo al otorgante (véase también el art. 79, párr. 2). Por supuesto, en el caso de una cesión pura y simple de un crédito por cobrar celebrada por acuerdo de partes, el cesionario puede retener la suma recibida, al haberse convertido en el acreedor del crédito por cobrar.

Artículo 60. Derecho del acreedor garantizado a preservar los derechos de propiedad intelectual gravados

19. El artículo 60 se basa en la recomendación 246 del *Suplemento sobre la propiedad intelectual* (párrs. 223 a 226). En esta disposición se reconoce la eficacia de todo acuerdo celebrado entre el otorgante de una garantía mobiliaria sobre derechos de propiedad intelectual y el acreedor garantizado en el que se estipule que este último podrá adoptar las medidas que se requieran para mantener el valor de la propiedad intelectual, como hacer las inscripciones registrales necesarias (por ejemplo, en un registro de patentes) y tomar medidas para impedir que terceros vulneren esos derechos.

20. Si bien los artículos 3 (autonomía de las partes) y 53 (obligación de conservar el bien gravado) pueden ser, en general, suficientes para asegurar que el acreedor

garantizado pueda tomar esas medidas, el artículo 60 se incluyó en la Ley Modelo porque, en el contexto de los derechos de propiedad intelectual, normalmente esos derechos corresponden al titular de la propiedad intelectual.

Sección II. Derechos y obligaciones de los terceros obligados

A. Créditos por cobrar

Artículo 61. Protección del deudor de un crédito por cobrar

21. El artículo 61 se basa en la recomendación 117 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párr. 12), que está basada a su vez en el artículo 15 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. En el párrafo 1 se establece el principio general conforme al cual la constitución de una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar no afecta a los derechos y obligaciones del deudor del crédito, a menos que este preste su consentimiento. Así pues, por ejemplo, la constitución de una garantía mobiliaria no puede modificar las condiciones de pago estipuladas en el contrato que dio origen a un crédito por cobrar (por ejemplo, el importe o la fecha de pago).

22. Con el fin de aplicar el principio general enunciado en el párrafo 1, en el párrafo 2 se dispone que, para que el acreedor garantizado pueda hacer valer su garantía mobiliaria, en las instrucciones de pago (concepto este que se considera distinto del de notificación; véase el párr. 14 *supra*) se puede cambiar la persona a quien el deudor del crédito por cobrar deberá realizar el pago, así como la dirección o la cuenta en que deberá hacerlo, pero no se puede: a) modificar la moneda en que habrá de efectuarse el pago según el contrato que dio origen al crédito por cobrar; ni b) sustituir el Estado en que deberá hacerse el pago según el contrato que dio origen al crédito por otro Estado que no sea aquel en que esté ubicado el deudor.

Artículo 62. Notificación de una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar

23. El artículo 62 se basa en la recomendación 118 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párrs. 13 a 16), que está basada a su vez en el artículo 16 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. En esta disposición se describen las condiciones necesarias para que surtan efecto: a) la notificación de una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar; o b) las instrucciones de pago (concepto este que se considera distinto del de notificación; véase el párr. 14 *supra*).

24. De conformidad con el párrafo 1, para que una notificación o unas instrucciones de pago surtan efecto deben ser “recibidas” por el deudor del crédito por cobrar. Además, es preciso indicar en ellas con claridad razonable el crédito por cobrar y la identidad del acreedor garantizado y redactarlas en un idioma que permita razonablemente esperar que el deudor se entere de su contenido. En cuanto a este último punto, el párrafo 2 deja claro que siempre es suficiente con que se emplee el idioma del contrato que dio origen al crédito por cobrar. Con arreglo al párrafo 3, la notificación o las instrucciones de pago pueden referirse no solo a

créditos por cobrar existentes en el momento de enviarlas, sino también a créditos por cobrar que nazcan con posterioridad.

25. En el párrafo 4 prevé la hipótesis de que se constituyan garantías mobiliarias sucesivas sobre un crédito por cobrar (como en el caso de que se celebren sucesivamente cesiones a título de garantía o cesiones puras y simples). Por ejemplo, si A constituye una garantía mobiliaria sobre sus créditos por cobrar y posteriormente cede la obligación garantizada por ellos a B quien a su vez constituye una garantía mobiliaria sobre esos créditos y después cede la obligación garantizada a C, quien también constituye una garantía mobiliaria sobre los créditos a favor de D, la notificación enviada al deudor de los créditos por cobrar con respecto a la garantía constituida por C a favor de D se considerará notificación de todas las garantías mobiliarias anteriores constituidas por A y B.

Artículo 63. Pago liberatorio del deudor de un crédito por cobrar

26. El artículo 63 se basa en la recomendación 119 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párrs. 17 a 20), que está basada a su vez en el artículo 17 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. En esta disposición se establecen las normas que rigen la forma y el momento en que se extingue mediante el pago un crédito por cobrar.

27. En el párrafo 1 se recoge el principio básico según el cual, mientras el deudor de un crédito por cobrar no reciba una notificación de que se ha constituido una garantía mobiliaria sobre ese crédito, puede liberarse de su obligación efectuando el pago de conformidad con el contrato que dio origen al crédito. Si se trata de un contrato de compraventa, ello significa que el pago debe hacerse al vendedor. Ahora bien, con arreglo al párrafo 2, una vez que el deudor recibe una notificación de que se ha constituido una garantía mobiliaria, solo puede liberarse de su obligación efectuando el pago al acreedor garantizado o a otra parte, conforme a las instrucciones dadas por el acreedor garantizado en la notificación o posteriormente, en un escrito recibido por el deudor. No obstante, en los párrafos 3 a 8 se establecen algunas salvedades con respecto a la norma prevista en el párrafo 2.

28. En primer lugar, conforme al párrafo 3, si el deudor de un crédito por cobrar recibe más de un juego de instrucciones de pago con respecto a una misma y única garantía mobiliaria constituida sobre ese crédito por el mismo otorgante, puede liberarse de su obligación efectuando el pago de conformidad con las últimas instrucciones que haya recibido del acreedor garantizado, dado que esas serán las más recientes (se hace una distinción entre el concepto de instrucciones de pago y el de notificación; véase el párr. 14 *supra*).

29. En segundo lugar, según el párrafo 4, si el deudor recibe notificaciones de más de una garantía mobiliaria constituida por el mismo otorgante sobre el mismo crédito, puede liberarse de su obligación efectuando el pago conforme a la primera notificación que haya recibido, partiendo de la hipótesis de que, conforme a las normas de prelación establecidas en la Ley Modelo, la garantía mobiliaria a que se refiera la primera notificación probablemente tendrá prelación sobre las posteriores. Obsérvese que el deudor del crédito por cobrar queda liberado de su obligación aunque la primera notificación no se refiera a la garantía mobiliaria con mayor grado de prelación, ya que no puede exigírsele que determine cuál de ellas tiene prelación sobre las otras. En ese caso, el acreedor cuya garantía tenga mayor grado

de prelación tendrá que reclamar al acreedor a quien el deudor haya efectuado el pago lo que este le hubiera entregado en tal concepto.

30. En tercer lugar, de conformidad con el párrafo 5, si el deudor recibe notificaciones relativas a una o más garantías mobiliarias posteriores sobre el mismo crédito por cobrar, puede liberarse de su obligación efectuando el pago con arreglo a la notificación de la última de ellas (es decir, cuando A constituya una garantía mobiliaria a favor de B, y B constituya una garantía mobiliaria a favor de C). Esto se debe a que, cuando hay varios acreedores garantizados sucesivos, el último de ellos es el titular efectivo de la garantía mobiliaria.

31. En cuarto lugar, según el párrafo 6, si el deudor recibe una notificación de que se ha constituido una garantía mobiliaria sobre una fracción de uno o más créditos por cobrar o sobre un derecho indiviso en uno o más de ellos, tiene dos opciones. Puede liberarse de su obligación efectuando el pago, o bien de conformidad con la notificación, o bien con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 como si no hubiera recibido la notificación. Ahora bien, si opta por lo primero, conforme al párrafo 7 queda liberado de su obligación solamente hasta el valor de la fracción o el derecho indiviso que haya pagado.

32. Por último, conforme al párrafo 8, si el deudor recibe una notificación de una persona que no es el acreedor inicial del crédito por cobrar y desea asegurarse de que se trata de un acreedor garantizado con derecho a cobrar, podrá pedir a esa persona que, en un plazo razonable, presente prueba suficiente de la constitución de la garantía mobiliaria (tanto si fue constituida por el acreedor garantizado inicial como si lo fue por otro posterior). Si el acreedor garantizado no presenta esa prueba, el deudor puede efectuar el pago como si no hubiera recibido esa notificación. A esos efectos, de conformidad con el párrafo 9, se considera prueba suficiente cualquier escrito emanado del otorgante en que se indique que se ha constituido una garantía mobiliaria (por ejemplo, un acuerdo de garantía).

33. El párrafo 10 tiene por objeto reconocer cualquier otro medio que permita al deudor liberarse de su obligación efectuando el pago a quien tenga derecho a recibirlo en virtud de otra ley (por ejemplo, una autoridad judicial competente u otra autoridad, o una caja pública de depósitos).

Artículo 64. Excepciones y derechos de compensación que podrá invocar el deudor de un crédito por cobrar

34. El artículo 64 se basa en la recomendación 120 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párr. 21), que está basada a su vez en el artículo 18 de la Convención sobre la Cesión de Créditos.

35. Según el párrafo 1 a), el deudor puede oponer todas las excepciones y derechos de compensación derivados del contrato que dio origen al crédito, o de cualquier otro contrato que forme parte de la misma operación, que podría invocar si la garantía mobiliaria no se hubiera constituido y si la acción fuese ejercida por el otorgante. En el párrafo 1 b) se establece que el deudor del crédito por cobrar puede oponer al acreedor garantizado cualquier otro derecho de compensación que habría podido invocar en el momento en que recibió la notificación de la garantía mobiliaria. Esto significa, sin embargo, que el deudor no puede oponer ningún derecho de compensación que nazca después de esa notificación. Según el

artículo 65, el deudor puede renunciar a oponer excepciones y derechos de compensación.

36. En el párrafo 2 se dispone que el párrafo 1 no faculta al deudor del crédito por cobrar a oponer al acreedor garantizado, como excepción o derecho de compensación, el incumplimiento por el otorgante de un acuerdo por el que se haya limitado el derecho de este último a constituir una garantía mobiliaria. De lo contrario, la validación de una garantía mobiliaria con arreglo al artículo 13 a pesar de lo estipulado en ese acuerdo carecería de sentido.

Artículo 65. Acuerdo de no oponer excepciones o derechos de compensación

37. El artículo 65 se basa en la recomendación 121 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párr. 22), que está basada a su vez en el artículo 19 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. En el párrafo 1 se establece que el deudor de un crédito por cobrar puede, en un escrito firmado por él, convenir en que no opondrá las excepciones o derechos de compensación previstos en el artículo 64. El acreedor garantizado tiene derecho a invocar los beneficios que se deriven de ese acuerdo aunque no haya sido parte en él. De conformidad con el párrafo 2, toda modificación que se haga de dicho acuerdo también debe constar en un escrito firmado por el deudor del crédito por cobrar y es oponible al acreedor garantizado solo si este presta su consentimiento o, en el caso de que el crédito no sea exigible aún por no haberse cumplido todavía el contrato respectivo, si un acreedor garantizado razonable consentiría en la modificación (véase el art. 66, párr. 2). Para evitar abusos, en el párrafo 3 se establece que el deudor no puede renunciar a oponer excepciones basadas en actos fraudulentos contenidos por el acreedor garantizado o que se funden en la incapacidad del deudor.

Artículo 66. Modificación del contrato que dio origen a un crédito por cobrar

38. El artículo 66 se basa en la recomendación 122 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párrs. 23 y 24), que está basada a su vez en el artículo 20 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. Esta disposición se refiere a las consecuencias que puede tener un acuerdo celebrado entre el otorgante de una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar y el deudor de este, por el cual se modifiquen las condiciones aplicables a dicho crédito. El resultado dependerá del momento en que se celebre el acuerdo. De conformidad con el párrafo 1, si el acuerdo se celebra antes de que el deudor reciba la notificación de que se ha constituido una garantía mobiliaria sobre el crédito por cobrar, será oponible al acreedor garantizado, pero este último también gozará de los beneficios derivados de dicho acuerdo.

39. Con arreglo al párrafo 2, si el acuerdo se celebra después de la notificación, también será eficaz, incluso aunque afecte a los derechos del acreedor garantizado, siempre y cuando: a) el acreedor garantizado consienta en él; o b) el crédito por cobrar no sea plenamente exigible por no haberse cumplido aún el contrato que le dio origen y, o bien ese contrato prevea la modificación, o cualquier acreedor garantizado razonable consentiría en tal modificación. En el párrafo 3 se dispone que los párrafos 1 y 2 no afectan a los derechos que correspondan al otorgante o al acreedor garantizado, en virtud de otra ley, como consecuencia del incumplimiento de un acuerdo celebrado entre ellos (por ejemplo, un acuerdo en el que se estipule

que el otorgante no consentirá en ninguna modificación de las condiciones aplicables al crédito por cobrar).

Artículo 67. Reintegro de pagos

40. El artículo 67 se basa en la recomendación 123 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párrs. 25 y 26), que está basada a su vez en el artículo 21 de la Convención sobre la Cesión de Créditos. Prevé el caso de que el otorgante de una garantía mobiliaria sobre un crédito por cobrar (o el cedente en una cesión pura y simple de un crédito por cobrar celebrada por acuerdo de partes) no cumpla las obligaciones que hubiese contraído en virtud del contrato que dio origen al crédito. El artículo exime de responsabilidad al acreedor garantizado en esas circunstancias, al establecer que el deudor del crédito por cobrar no puede recuperar del acreedor garantizado las sumas que haya pagado al otorgante o al acreedor garantizado. En consecuencia, el deudor es quien asume el riesgo de la insolvencia de la otra parte en el contrato que dio origen al crédito por cobrar (es decir, el otorgante).

B. Títulos negociables

Artículo 68. Derechos que podrán invocarse frente al obligado en virtud de un título negociable

41. El artículo 68 se basa en la recomendación 124 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párrs. 27 a 31). El objetivo de esta disposición es proteger los derechos de que gozan las partes en virtud de la ley pertinente relativa a los títulos negociables (que habrá de indicar el Estado promulgante). Por ejemplo, conforme a esa ley: a) un acreedor que tenga una garantía mobiliaria sobre un título negociable puede reclamar el pago al obligado en virtud del título solamente con arreglo a las condiciones establecidas en este; b) aun en caso de que el otorgante incurra en incumplimiento, el acreedor garantizado puede reclamar el pago al obligado solo cuando la deuda se haga exigible conforme al título y a la ley relativa a los títulos negociables; c) un acreedor respaldado por una garantía mobiliaria sobre un título negociable puede tener más derechos frente al emisor del título que el beneficiario, ya que el emisor tal vez no pueda oponer al acreedor garantizado ninguna excepción basada en el contrato celebrado entre el emisor y el beneficiario del título. Cabe señalar que la remisión que se hace en el artículo 68 (así como en los artículos 70 y 71) a otra ley del Estado promulgante solo se aplicará si la ley del Estado promulgante es la ley aplicable conforme a las disposiciones sobre conflicto de leyes del capítulo VIII.

C. Derechos al cobro de fondos acreditados en una cuenta bancaria

Artículo 69. Derechos que podrán invocarse frente a la institución depositaria

42. El artículo 69 se basa en las recomendaciones 125 y 126 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párrs. 32 a 37). Trata de los casos en que se constituye una garantía mobiliaria sobre un derecho al cobro de fondos acreditados en una cuenta bancaria.

43. En el párrafo 1 a) se dispone que la garantía mobiliaria no afecta a los derechos y obligaciones de la institución depositaria si esta no presta su consentimiento. La razón para proteger de ese modo a las instituciones depositarias es que el hecho de imponerles deberes o cambiar sus derechos u obligaciones sin su consentimiento puede exponerlas a riesgos que no estén en condiciones de manejar adecuadamente, a menos que sepan de antemano cuáles podrían ser esos riesgos, así como al riesgo de tener que incumplir obligaciones impuestas por otras normas legales o reglamentarias (véase la *Guía sobre las operaciones garantizadas*, cap. VII, párr. 33).

44. A fin de proteger la confidencialidad de la relación entre una institución depositaria y su cliente impuesta por otras normas legales o reglamentarias, en el párrafo 1 b) también se establece que la institución depositaria no está obligada a responder a solicitudes de información (por ejemplo, sobre el saldo en cuenta, o acerca de si existe un acuerdo de control o de si el titular de la cuenta bancaria conserva el derecho a disponer de los fondos acreditados en ella).

45. Por último, en el párrafo 2 se establece que, aunque la institución depositaria dé su consentimiento para que se constituya una garantía mobiliaria sobre el derecho al cobro de fondos acreditados en una cuenta bancaria que tenga el otorgante en esa institución, los derechos de compensación que esta pueda tener en virtud de otras normas legales o reglamentarias no se verán afectados. El fundamento de esta norma es la necesidad de evitar cualquier interferencia con el modo en que las instituciones depositarias gestionan los riesgos, teniendo presente el tipo de operación y los negocios de su cliente.

D. Documentos negociables y bienes corporales comprendidos en ellos

Artículo 70. Derechos que podrán invocarse frente al emisor de un documento negociable

46. El artículo 70 se basa en la recomendación 130 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párrs. 43 a 45). En él se dispone que cuando un acreedor tiene una garantía mobiliaria sobre un documento negociable, los derechos que puede invocar frente al emisor del documento o a cualquier persona obligada en virtud de este se determinan con arreglo a la ley relativa a los documentos negociables (que habrá de indicar el Estado promulgante). Esto significa que, para que un acreedor respaldado por una garantía mobiliaria sobre un documento negociable pueda ejecutar su garantía contra los bienes comprendidos en él: a) en el momento de la ejecución, los bienes comprendidos en el documento deben seguir estando en posesión del emisor u otro obligado en virtud del documento; y b) ni el emisor ni ningún otro obligado tienen la obligación de entregar los bienes al acreedor garantizado, a menos que el documento negociable se haya cedido a este conforme a la ley que rija los documentos negociables (por ejemplo, con el endoso necesario).

E. Valores no intermediados

Artículo 71. Derechos que podrán invocarse frente al emisor de un valor no intermediado

47. Como ya se mencionó, la *Guía sobre las operaciones garantizadas* no se ocupa de las garantías mobiliarias constituidas sobre ninguna clase de valores (véase la recomendación 4 c)). Por consiguiente, el artículo 71 es una disposición nueva. En consonancia con los artículos 68 a 70, esta norma establece que los derechos que puede invocar un acreedor respaldado por una garantía mobiliaria sobre valores no intermediados frente al emisor de esos valores se determinan con arreglo a otra ley del Estado promulgante. Por ejemplo, para que una garantía mobiliaria sobre las acciones de una sociedad sea oponible al emisor, puede ser necesario anotarla en los libros de la sociedad o recurrir a procedimientos de ejecución especiales.

Capítulo VII. Ejecución de una garantía mobiliaria

A. Normas generales

Artículo 72. Derechos posteriores al incumplimiento

48. El artículo 72 se basa en las recomendaciones 133, 139, 141, 143 y 144 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 10 a 12, 15 a 17, 34 y 35). En el párrafo 1 se aclara que, tras el incumplimiento del otorgante, este último y el acreedor garantizado pueden ejercer cualquiera de los derechos que puedan corresponderles en virtud de las disposiciones del capítulo VII, otra ley o el acuerdo de garantía (siempre y cuando ese derecho, en los dos últimos casos, no sea incompatible con las disposiciones de la Ley Modelo).

49. A los efectos de la Ley Modelo, el término “incumplimiento” abarca tanto las circunstancias descritas como “incumplimiento”, en la ley pertinente, como las que las partes definan de común acuerdo como “un incumplimiento” (véase el art. 2, apartado y)). Cabe señalar también que es posible invocar algunos de los derechos previstos en este artículo incluso antes del incumplimiento. Así, por ejemplo, aun antes de producirse el incumplimiento: a) el otorgante puede ejercer su derecho a obtener la liberación del bien gravado cuando así lo permita el derecho de los contratos; b) el acreedor garantizado puede, con el consentimiento del otorgante, reclamar el pago de un crédito por cobrar (véase el art. 82, párr. 2); y c) cualquiera de las partes puede solicitar a un órgano judicial u otra autoridad que se dicten medidas en su favor con arreglo a las normas del derecho procesal general o de otra ley (véase también el art. 74).

50. En el párrafo 2 se señala que el ejercicio de un derecho por lo general no impide que se ejerza otro, salvo en la medida en que el ejercicio de un derecho haga imposible el ejercicio de otro (por ejemplo, si el acreedor garantizado decide obtener la posesión del bien gravado y venderlo, y lo vende o celebra un acuerdo para venderlo, no puede proponer adquirirlo para dar por cumplida la obligación garantizada).

51. En el párrafo 3 se establece que el deudor (término cuya definición abarca por lo general al otorgante y cualquier otra persona obligada al pago u otra forma de cumplimiento de la obligación garantizada pero no al cedente puro y simple de un

crédito por cobrar (véanse el art. 1, párr. 2, y el art. 2, apartado r)) no puede renunciar unilateralmente a ninguno de los derechos que le confieren las disposiciones de este capítulo, ni modificarlos mediante acuerdo, antes del incumplimiento. De lo contrario, el acreedor garantizado podría presionar al deudor para que renunciara a sus derechos o los modificara antes del incumplimiento a cambio de concesiones en el acuerdo de garantía (véase la *Guía sobre las operaciones garantizadas*, cap. VIII, párrs. 16 y 17).

Artículo 73. Métodos de ejercicio de los derechos posteriores al incumplimiento

52. El artículo 73 se basa en la recomendación 142 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 18 a 20 y 29 a 33). En el párrafo 1 se aclara que el acreedor garantizado puede ejercer sus derechos posteriores al incumplimiento recurriendo a un órgano judicial u otra autoridad que indique el Estado promulgante (por ejemplo, una cámara de comercio, un tribunal arbitral o un notario). Un acreedor garantizado puede decidir optar por esa vía por muchas razones. Por ejemplo, los procesos judiciales u otros procesos análogos pueden ser bastante eficientes; el acreedor tal vez desee evitar que posteriormente se impugnen las medidas que haya adoptado por vía oficiosa; también puede pensar que tendrá que recurrir de todos modos a un órgano judicial u otra autoridad para reclamar la suma que prevé que faltará para satisfacer íntegramente la deuda, o puede temer y querer evitar una alteración del orden público (véase la *Guía sobre las operaciones garantizadas*, cap. VIII, párrs. 32 y 33).

53. Cuando la vía judicial u otras similares sean probablemente lentas y onerosas y ofrezcan una menor probabilidad de generar la suma máxima posible como producto de la enajenación de los bienes gravados, es posible que el acreedor garantizado decida ejecutar su garantía mobiliaria con un grado mínimo de supervisión o sin supervisión alguna de un órgano judicial u otra autoridad (véase la *Guía sobre las operaciones garantizadas*, cap. VIII, párrs. 29 y 31). En ese caso, la Ley Modelo introduce una serie de salvaguardias para el otorgante, el deudor y otras personas cuyos derechos pueden verse afectados. Por ejemplo, conforme al artículo 4, el acreedor garantizado debe obrar de buena fe y de manera razonable desde el punto de vista comercial y, con arreglo al artículo 77, párrafo 2, debe asegurarse de que el otorgante haya dado su consentimiento por escrito, de que se haya notificado la intención del acreedor garantizado al otorgante y a cualquier persona que esté en posesión del bien gravado, y de que, cuando trate de obtener la posesión del bien gravado, la persona que esté en posesión de dicho bien no oponga objeciones (véase el párr. 67 *infra*).

54. En todo caso, la Ley Modelo no limita en modo alguno la posibilidad que tienen las partes de recurrir en cualquier momento a un órgano judicial u otra autoridad para resolver una controversia relacionada con un acuerdo de garantía o con el ejercicio de un derecho posterior al incumplimiento. Todo lo contrario; según el artículo 74, el otorgante, cualquier persona que tenga un derecho sobre el bien gravado o el deudor (opción A), o toda persona cuyos derechos se vean afectados por el incumplimiento de las disposiciones de este capítulo por el acreedor garantizado (opción B), pueden solicitar a un órgano judicial u otra autoridad que se dicten medidas en su favor.

55. Cabe señalar también que nada de lo dispuesto en la Ley Modelo impide que el otorgante y el acreedor garantizado convengan en recurrir al arbitraje, la conciliación o la negociación para resolver cualquier controversia que pueda surgir entre ellos. Dependiendo de la eficiencia de la vía judicial en un Estado determinado, esos otros mecanismos de solución de controversias pueden ofrecer una alternativa viable, siempre y cuando la ley pertinente prevea determinadas cuestiones, en particular con respecto al arbitraje, como la posibilidad de someter a arbitraje las controversias derivadas de un acuerdo de garantía o relacionadas con una garantía mobiliaria, la protección de los derechos de los terceros y la confidencialidad de las actuaciones arbitrales (véase también el párr. 58 *infra*).

56. De acuerdo con el párrafo 2, el ejercicio de los derechos posteriores al incumplimiento mediante el recurso a un órgano judicial u otra autoridad no solo se rige por las disposiciones de este capítulo, sino también por las normas pertinentes que indique el Estado promulgante (por lo general, de carácter procesal), incluidas las disposiciones relativas a la vía sumaria. Conforme al párrafo 3, cuando se ejerzan esos derechos sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad, dicho ejercicio se regirá únicamente por las disposiciones de este capítulo.

Artículo 74. Medidas otorgables en caso de incumplimiento

57. El artículo 74, que se basa en la recomendación 137 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VII, párr. 31), se refiere a la posibilidad de recurrir a un órgano judicial u otra autoridad para que se dicten medidas en caso de incumplimiento por alguna persona de las obligaciones que le imponen las disposiciones de este capítulo. Se ofrecen dos opciones para que el Estado promulgante elija la que mejor se adapte a su ordenamiento jurídico. La primera de ellas guarda relación con el incumplimiento del acreedor garantizado, únicamente, y prevé que el otorgante, cualquier otra persona que tenga un derecho sobre el bien gravado o el deudor afectado por ese incumplimiento (por ejemplo, los copropietarios de los bienes gravados) puedan pedir que se dicten medidas en su favor. La segunda opción, que es más amplia, se refiere al incumplimiento de cualquier persona y confiere a todo aquel que resulte afectado por el incumplimiento el derecho a pedir que se dicten medidas en su favor. Cabe señalar que: a) el incumplimiento de las obligaciones del acreedor garantizado abarca el incumplimiento por parte de sus representantes, empleados o proveedores de servicios; y b) las personas que pueden verse afectadas son, por ejemplo, un acreedor garantizado que tenga un grado de prelación inferior al del acreedor garantizado ejecutante, un garante o un copropietario de los bienes gravados.

58. El Estado promulgante tal vez desee indicar el órgano judicial u otra autoridad a que deberá recurrir la parte que desee solicitar medidas y especificar el procedimiento sumario aplicable. Esa autoridad puede ser un tribunal arbitral, una cámara de comercio o un notario. Una controversia derivada en general de un acuerdo de garantía, o planteada concretamente en el contexto de la ejecución de una garantía mobiliaria, podría resolverse mediante arbitraje si: a) el asunto fuera susceptible de someterse a arbitraje conforme a la ley del Estado promulgante; y b) existiera un acuerdo de arbitraje entre el otorgante y el acreedor garantizado y ese acuerdo fuera ejecutable con arreglo a la ley del Estado promulgante. En ese caso: a) el acuerdo de arbitraje (y el laudo arbitral) sería vinculante solamente para las partes que hubieran celebrado dicho acuerdo; y b) si la parte que resulta

ganadora trata de embargar un bien gravado, la ley del Estado promulgante debe proteger suficientemente los derechos que tengan sobre los bienes gravados otras personas que no sean parte en el acuerdo de arbitraje. Por ejemplo, las personas que no sean partes en el acuerdo de arbitraje y tengan un derecho sobre los bienes gravados o puedan verse afectadas por la ejecución de un laudo arbitral deberían ser notificadas antes de que se lleve a cabo una venta extrajudicial (véase el art. 78, párr. 4) y se les debería dar la posibilidad de hacer valer sus derechos, por ejemplo, el derecho a asumir la ejecución (véase el art. 76) o a que se les pague con el producto de una venta según el grado de prelación que les corresponda (véase el art. 79, párr. 2).

59. Dado que el tiempo que se tarda en obtener medidas en caso de incumplimiento puede redundar en injusticias o ineficiencia, este artículo prevé la posibilidad de que se dicten medidas por vía sumaria, cuyas características exactas habrá de especificar el Estado promulgante (por ejemplo, medidas provisionales de protección y órdenes preliminares). [Explíquese la palabra “afectadas”. Véase el informe de la Comisión, párr. 72].

Artículo 75. Derecho de las personas afectadas a poner fin a la ejecución

60. El artículo 75 se basa en la recomendación 140 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 22 a 24). El párrafo 1 permite que cualquier persona cuyos derechos sobre los bienes gravados se vean afectados por el proceso de ejecución ponga fin a dicho proceso mediante el pago total u otra forma de cumplimiento íntegro de la obligación garantizada. Esto se conoce a veces con el nombre de “obtener la liberación” del bien gravado. Es muy probable que una persona que se vea afectada por la ejecución de una garantía mobiliaria ejerza ese derecho cuando haya un valor residual, dado que en ese caso el valor del bien será superior a la parte pendiente de pago de la obligación garantizada. Cabe señalar que la extinción de una garantía mobiliaria, cuestión prevista asimismo en la recomendación 140 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas*, se trata en el artículo 12.

61. A los efectos del párrafo 1, el pago total incluye una cantidad razonable en concepto de gastos de ejecución. Así pues, en caso de ejecución ante un órgano judicial u otra autoridad, ese órgano o autoridad determinará cuál es el importe razonable en concepto de gastos de ejecución. Cuando se proceda a la ejecución sin recurrir a ninguna autoridad, si el otorgante u otro interesado cuestionaran la razonabilidad de los gastos de ejecución declarados por el acreedor garantizado, podrían solicitar la asistencia de un órgano judicial u otra autoridad para resolver la controversia.

62. De conformidad con el párrafo 2, el derecho a poner fin a la ejecución se puede ejercer hasta que el acreedor garantizado enajene el bien gravado, lo adquiera o lo cobre, o hasta que celebre un acuerdo con ese fin. De lo contrario, se menoscabaría la irrevocabilidad de los derechos adquiridos (véanse los párrs. 79 a 81). Con arreglo al párrafo 3, la norma enunciada en el párrafo 2 no se aplica en el caso de arrendamiento del bien gravado o de concesión de una licencia respecto de él. Ello significa que toda persona afectada por la ejecución puede de todos modos poner fin al proceso si el bien gravado tiene suficiente valor residual. No obstante, hay una limitación: deben respetarse los derechos del arrendatario o licenciatario.

Artículo 76. Derecho de un acreedor garantizado con mayor grado de prelación a asumir la ejecución

63. El artículo 76 se basa en la recomendación 145 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párr. 36). En el párrafo 1 se establece que todo acreedor garantizado cuya garantía mobiliaria tenga prelación sobre la del acreedor garantizado o judicial ejecutante (“acreedor garantizado con mayor grado de prelación”) tendrá derecho a asumir la ejecución. Habida cuenta de que el acreedor garantizado con mayor grado de prelación tiene derecho a que se le pague con el producto de la enajenación antes que al otro acreedor garantizado o judicial, en el párrafo 1 se reconoce que esa ventaja con respecto al resultado de la ejecución justifica que se confiera al acreedor garantizado con mayor grado de prelación el derecho a controlar el proceso de ejecución, si lo desea. Ese acreedor podrá hacerse cargo del proceso de ejecución en cualquier momento antes de que el bien se venda o enajene de otro modo, o antes de que el acreedor garantizado lo adquiera o celebre un acuerdo con ese fin.

64. Conforme al párrafo 2, el derecho del acreedor garantizado con mayor grado de prelación a hacerse cargo del proceso de ejecución comprende el derecho a ejecutar la garantía por cualquiera de los métodos previstos en este capítulo. Ello significa que el acreedor con mayor grado de prelación puede cambiar el método de ejecución, por ejemplo, para aplicar una estrategia diferente de la utilizada por el acreedor ejecutante inicial (o para poner fin a la ejecución si el acreedor con mayor grado de prelación es un cesionario puro y simple). Cabe señalar, sin embargo, que el ejercicio de ese derecho debe ajustarse a la norma del artículo 4, es decir, el acreedor garantizado está obligado a actuar de buena fe y de manera razonable desde el punto de vista comercial, por ejemplo, para evitar gastos de ejecución irrazonables.

Artículo 77. Derecho del acreedor garantizado a obtener la posesión del bien gravado

65. El artículo 77 se basa en las recomendaciones 146 y 147 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 37 a 48 y 51 a 56). Considerado en conjunto, este artículo proporciona al acreedor garantizado dos opciones importantes en lo que respecta a la ejecución de su garantía mobiliaria. El acreedor garantizado puede obtener la posesión de un bien corporal gravado mediante un proceso judicial o un proceso análogo ante otra autoridad, o puede, en determinadas circunstancias, optar por una “vía oficiosa” y obtener la posesión del bien gravado sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad. Las normas que rigen cada una de esas opciones se enuncian por separado: en los párrafos 1 y 2 se establecen los parámetros necesarios para obtener la posesión recurriendo a un órgano judicial u otra autoridad, y en el párrafo 3 se fijan los parámetros necesarios para que el acreedor garantizado pueda recurrir a una vía oficiosa.

66. En el párrafo 1 se establece que, tras producirse el incumplimiento, el acreedor garantizado tiene derecho a obtener la posesión del bien gravado recurriendo o no a un órgano judicial u otra autoridad. Sin embargo, en la primera parte del párrafo 1 se subordina ese derecho al de otra persona que tiene mejor derecho a obtener la posesión del bien (por ejemplo, un arrendatario o un licenciario; véase el art. 34).

67. Con arreglo al párrafo 2, el acreedor garantizado también tiene derecho a obtener la posesión del bien gravado sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad si se cumplen todas las condiciones allí establecidas. Esas condiciones se imponen con el fin de asegurar que la vía oficiosa solo pueda utilizarse en las circunstancias apropiadas. En primer lugar, solo es posible hacer uso de ella si el otorgante ha dado su consentimiento por escrito para que el acreedor garantizado obtenga la posesión sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad. Normalmente, el acreedor garantizado obtiene el consentimiento del otorgante en el acuerdo de garantía. En segundo lugar, el acreedor garantizado no puede valerse de esa vía oficiosa sin notificar previamente al otorgante y a cualquier persona que esté en posesión del bien gravado que se ha incurrido en incumplimiento y que su intención es obtener la posesión sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad (el Estado promulgante tal vez desee indicar cuánto tiempo antes de reclamar la posesión deberá el acreedor garantizado enviar la notificación, en consonancia con el deber de actuar de buena fe y de manera razonable desde un punto de vista comercial establecido en el art. 4). En tercer lugar, la condición tal vez más importante es que el acreedor garantizado no puede obtener la posesión sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad si la persona que está en posesión del bien gravado se opone a que el acreedor garantizado recurra a la vía oficiosa. Así pues, el otorgante o la persona que esté en posesión del bien gravado siempre tendrán la facultad de exigir al acreedor garantizado que utilice la vía judicial o un proceso análogo oponiéndose a que este actúe sin la intervención de un órgano judicial u otra autoridad, aun cuando el otorgante haya dado su consentimiento en el acuerdo de garantía para que lo haga.

68. En el párrafo 3 se reconoce que incluso los retrasos relativamente breves derivados del envío de las notificaciones exigidas en el párrafo 2 pueden redundar en un perjuicio económico si los bienes gravados son perecederos o pueden perder valor rápidamente por algún otro motivo. En consecuencia, el párrafo 3 exige del requisito de notificar en esos casos.

69. En el párrafo 4 se establece que un acreedor garantizado no puede obtener la posesión de un bien gravado que esté en posesión de otro acreedor garantizado que le anteceda en el orden de prelación. El propósito de esta disposición es: a) evitar que la garantía mobiliaria del acreedor con mayor grado de prelación deje de ser oponible a terceros si se entrega la posesión del bien al acreedor con menor grado de prelación, y que el primero pierda así su prelación; y b) evitar que el valor del bien gravado disminuya al ser enajenado por el acreedor con menor grado de prelación. No obstante, cabe señalar que este último puede ejecutar su garantía mobiliaria sin obtener la posesión, en cuyo caso el comprador del bien adquiriría sus derechos con el gravamen de la garantía del acreedor con mayor grado de prelación (véase el art. 81).

Artículo 78. Derecho del acreedor garantizado a enajenar el bien gravado

70. El artículo 78 se basa en las recomendaciones 148 a 151 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 48 y 57 a 60). En el párrafo 1 se establece que el acreedor garantizado puede vender o enajenar de otro modo el bien gravado, arrendarlo o conceder una licencia respecto de él recurriendo a un órgano judicial u otra autoridad (que habrá de indicar el Estado promulgante), o puede realizar esos actos sin recurrir a ninguna autoridad. Conforme al párrafo 2, si el

acreedor garantizado decide ejercer su derecho recurriendo a un órgano judicial u otra autoridad, el Estado promulgante puede indicar las normas que determinarán el método, la manera, el momento, el lugar y demás aspectos de la venta u otra forma de enajenación, el arrendamiento o la concesión de la licencia.

71. Los párrafos 3 a 8 se refieren a los actos de disposición que puede realizar el acreedor garantizado sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad. Según el párrafo 3, el acreedor garantizado puede determinar los aspectos de la venta u otra forma de enajenación, el arrendamiento o la concesión de la licencia (incluso decidir si venderá, enajenará de otro modo o arrendará los bienes gravados, o concederá una licencia respecto de ellos, en forma individual, en lotes o en conjunto). Con arreglo al párrafo 4, el acreedor garantizado debe enviar al otorgante, al deudor y a cualquier persona que tenga un derecho sobre el bien gravado y que haya notificado por escrito esos derechos al acreedor garantizado y a cualquier otro acreedor garantizado que haya inscrito una notificación en el Registro o que esté en posesión del bien gravado, una notificación que contenga todos los elementos indicados en los párrafos 5 a 7. El Estado promulgante debería fijar un plazo muy breve para que el acreedor garantizado envíe la notificación. De conformidad con el párrafo 8, no es preciso efectuar la notificación si el bien gravado es perecedero, puede perder valor rápidamente o es un tipo de bien que se puede vender en un mercado reconocido. Por “mercado reconocido” en este contexto se entiende un mercado en el que los precios sean fijados por el mercado y no por vendedores individuales. Cabe señalar que esta norma no significa que no se exija la notificación en caso de venta extrajudicial de una participación mayoritaria en una empresa.

72. Siempre que cumpla su obligación de obrar de buena fe y de manera razonable desde el punto de vista comercial (véase el art. 4), el acreedor garantizado puede: a) enajenar los bienes gravados mediante venta pública o privada y, en caso de venta pública, mediante subasta o licitación; y b) decidir si enajenará los bienes gravados en forma individual, en lotes o en conjunto (véanse el art. 78, párr. 3, y la *Guía sobre las operaciones garantizadas*, cap. VIII, párrs. 71 a 73).

Artículo 79. Distribución del producto de la enajenación de un bien gravado y responsabilidad del deudor en caso de insuficiencia del producto

73. El artículo 79 se basa en las recomendaciones 152 a 155 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 60 a 64). En el párrafo 1 se establece que, cuando la venta u otra forma de enajenación, el arrendamiento o la concesión de la licencia se realizan con la supervisión de un órgano judicial u otra autoridad, la distribución del producto se rige por las normas que indique el Estado promulgante. No obstante, la distribución debe hacerse respetando el orden establecido en las normas de prelación de la Ley Modelo.

74. De conformidad con el párrafo 2, la distribución del producto de una venta u otra forma de enajenación, un arrendamiento o la concesión de una licencia que se efectúen sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad debe ajustarse a las normas establecidas en ese párrafo que determinan el orden en que debe aplicarse el producto. El párrafo 2 b) exige que se pague a los reclamantes concurrentes subordinados. Esto se debe a que, conforme al artículo 81, párrafos 3 y 4, la garantía mobiliaria de un acreedor con mayor grado de prelación subsiste incluso después de que otro con menor grado de prelación haya ejecutado la suya.

75. Con arreglo al párrafo 3, si el producto neto de la enajenación es insuficiente para satisfacer la obligación garantizada y queda un saldo impago, el deudor seguirá estando obligado a pagar esa diferencia. Cabe señalar que los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de obligaciones relacionadas con la ejecución es una cuestión que se rige por otras leyes, en particular en lo que respecta a las operaciones realizadas con consumidores. Por consiguiente, si la venta de un bien gravado no es razonable desde el punto de vista comercial y el deudor tiene un crédito recíproco, es posible que quede obligado únicamente al pago de una diferencia menor. Téngase presente también que ni este artículo, ni los artículos 72 (párrs. 1 a 3) a 81, se aplican a las cesiones puras y simples de créditos por cobrar (véase el art. 1, párr. 2). Cabe señalar que: a) cuando se distribuya el producto, el acreedor garantizado tendría que informar y dar cuenta al otorgante, al deudor y a todo reclamante concurrente subordinado; y b) el importe adeudado al acreedor garantizado tras la imputación del producto neto al pago de la obligación garantizada sería la cantidad que quedaría pendiente de pago una vez descontada cualquier suma adeudada al otorgante por el acreedor garantizado.

Artículo 80. Derecho a proponer la adquisición de un bien gravado por el acreedor garantizado

76. El artículo 80 se basa en las recomendaciones 156 a 159 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 65 a 70). En el párrafo 1 se reconoce el derecho del acreedor garantizado a presentar una propuesta escrita en la que ofrezca adquirir uno o más de los bienes gravados para dar por cumplida total o parcialmente la obligación garantizada. En el párrafo 2 se indica a quién, además del otorgante, debe enviarse esa propuesta. El párrafo 3 trata del contenido de la propuesta.

77. En los párrafos 4 y 5 se establecen normas sobre el resultado de la propuesta del acreedor garantizado. En el párrafo 4 se dispone que, si el acreedor propone adquirir el bien gravado para dar por cumplida totalmente la obligación garantizada, lo adquirirá de conformidad con la propuesta si ninguna de las personas a las que esta deba enviarse opone objeciones dentro de un plazo breve (que habrá de indicar el Estado promulgante) después de recibirla; en cambio, si alguna de ellas se opone, el acreedor garantizado no podrá seguir adelante con su propuesta. En el párrafo 5 se establece que, si la adquisición del bien gravado se propone con el fin de dar por cumplida parcialmente la obligación garantizada, el acreedor garantizado adquirirá el bien únicamente en el caso de que todos los destinatarios den su consentimiento dentro de un plazo breve (que habrá de indicar el Estado promulgante) después de recibirla. Este enfoque tiene por objeto proteger los derechos de todos los destinatarios de la notificación, puesto que estos seguirán siendo responsables de una parte de la obligación garantizada o pueden verse afectados de alguna otra manera por la ejecución de una garantía mobiliaria.

78. En el párrafo 6 se prevé un mecanismo que permite al otorgante, en lugar del acreedor garantizado, iniciar ese proceso solicitando a este último que formule una propuesta. Si el acreedor garantizado formula una propuesta en respuesta a la solicitud del otorgante, deberá proceder conforme a lo dispuesto en los párrafos 2 a 5.

Artículo 81. Derechos adquiridos sobre un bien gravado

79. El artículo 81 se basa en las recomendaciones 160 a 163 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 74 a 81). Tiene por objeto regular la cuestión de la irrevocabilidad de los derechos adquiridos sobre un bien gravado en el marco de la ejecución de una garantía mobiliaria (por ejemplo, si un adquirente adquiere sus derechos con o sin el gravamen de la garantía mobiliaria). El párrafo 1 trata de la venta u otra forma de enajenación de un bien gravado realizada con la supervisión de un órgano judicial u otra autoridad, y remite la cuestión de la irrevocabilidad de los derechos a la ley que indique el Estado promulgante. El párrafo 2 se refiere al arrendamiento de bienes gravados y a la concesión de licencias respecto de ellos con la supervisión de un órgano judicial u otra autoridad, y dispone que el Estado promulgante deberá indicar si el arrendatario o el licenciataria adquirirán sus derechos a utilizar el bien gravado objeto del arriendo o de la licencia sin que los afecte la garantía mobiliaria.

80. De conformidad con los párrafos 3 y 4, en caso de que un bien gravado se venda o enajene de otro modo o se arriende, o de que se conceda una licencia respecto de él, sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad, el comprador u otro adquirente adquirirán sus derechos gravados únicamente por los derechos que tengan prelación sobre la garantía mobiliaria del acreedor garantizado, y el arrendatario o el licenciataria podrán gozar del arriendo o de la licencia, salvo frente a los acreedores cuyos derechos tengan prelación sobre los del acreedor garantizado.

81. Conforme al párrafo 5, si un bien gravado se vende o enajena de otro modo o se arrienda, o se concede una licencia respecto de él, en contravención de lo dispuesto en el capítulo VII, el comprador u otro adquirente, el arrendatario o el licenciataria no adquirirán ningún derecho o beneficio [si sabían que se estaban infringiendo las disposiciones de ese capítulo y que esa contravención vulneraba considerablemente los derechos del otorgante o de otra persona].

B. Normas sobre determinados tipos de bienes

Artículo 82. Obtención del pago

82. El artículo 82 se basa en las recomendaciones 169 a 171, 173 y 175 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 93 a 98, 102 a 108, 111 y 112). Conforme al párrafo 1, cuando el bien gravado es un derecho al cobro, el acreedor garantizado, tras producirse el incumplimiento, tiene derecho a obtener el pago de la persona obligada (sin tener que vender o enajenar de algún otro modo ese derecho). Según el párrafo 2, el acreedor garantizado también puede, con el consentimiento del otorgante, ejercer el derecho al cobro antes del incumplimiento. Conforme al párrafo 3, un acreedor garantizado que reciba el pago con arreglo a los párrafos 1 o 2 también se beneficiará de cualquier derecho personal o real que garantice o contribuya a garantizar el pago del bien gravado.

83. De conformidad con el párrafo 4, a pesar de la norma general establecida en este artículo, una institución depositaria no tiene obligación alguna de pagar, en contra de su voluntad y sin que medie una decisión de un órgano judicial u otra autoridad, a un acreedor que tenga una garantía mobiliaria sobre un derecho al cobro de fondos acreditados en una cuenta bancaria llevada por esa institución.

No obstante, el acreedor garantizado puede cobrar el saldo acreditado en una cuenta bancaria sin recurrir a un órgano judicial u otra autoridad si la garantía mobiliaria sobre el derecho al cobro de los fondos se ha hecho oponible a terceros en virtud de la constitución de la garantía mobiliaria a favor de la institución depositaria, la concertación de un acuerdo de control o la conversión del acreedor garantizado en el titular de la cuenta (véase el art. 25).

Artículo 83. Obtención del pago por un cesionario puro y simple de un crédito por cobrar

84. El artículo 83 se basa en las recomendaciones 167 y 168 de la *Guía sobre las operaciones garantizadas* (véase el cap. VIII, párrs. 99 a 101). Conforme a este artículo, en el caso de una cesión pura y simple de un crédito por cobrar, el cesionario tiene derecho a cobrar dicho crédito antes o después del incumplimiento, siempre que el pago se haya hecho exigible. Cabe señalar que la norma relativa a la obligación de obrar de buena fe y de manera razonable desde el punto de vista comercial no se aplica a las cesiones puras y simples de créditos por cobrar en las que no exista acción de regreso contra el cedente, puesto que en ese caso el otorgante (cedente) ya no tiene un derecho sobre el crédito por cobrar que pueda protegerse limitando la forma en que el acreedor garantizado (cesionario) podría cobrar el crédito.
