

I. PAGOS INTERNACIONALES

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

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

INTRODUCCIÓN

1. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión decidió iniciar la preparación de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos y confiar esa labor al Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales, al que pasó a denominar Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales¹.

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

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

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

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

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

Presidente: Sr. José María Abascal Zamora (México)

Relator: Sr. Ross Burns (Australia)

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

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

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

8. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

a) Elección de la Mesa

b) Aprobación del programa

c) Preparación de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos

d) Otros asuntos

e) Aprobación del informe.

I. DELIBERACIONES Y DECISIONES

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

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

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

Observaciones generales

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

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

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

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

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

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

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

Artículo 1. *Ámbito de aplicación*

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

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

Exclusión de las transferencias de débito

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Forma de las Normas Modelo

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

Artículo 2. Definiciones

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

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

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

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

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

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

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

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

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

32. El Grupo de Trabajo aprobó la definición.

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

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

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

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

35. El Grupo de Trabajo aprobó la definición.

“e) La ‘fecha de ejecución’ es la fecha que el expedidor indica al banco receptor para ejecutar la orden de pago;”

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

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

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

“g) La ‘transferencia de fondos’ es el movimiento de fondos entre el iniciador y el beneficiario;”

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

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

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

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

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

“i) El ‘banco intermediario’ es el banco entre el banco del iniciador y el banco del beneficiario por el que pasa una orden de transferencia de fondos;”

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

“j) ‘Iniciador’ es la parte que emite la primera orden de pago en una transferencia de fondos;”

42. El Grupo de Trabajo aprobó el apartado.

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

“l) La ‘fecha en la que se efectúa el pago’ es la fecha en la que los fondos se ponen a disposición del beneficiario;”

“p) La ‘fecha de disponibilidad’ es la fecha en la que los fondos han de estar a disposición del banco receptor.”

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

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

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

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

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

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

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

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

Nuevo apartado sobre la "autenticación"

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

Artículo 3. Forma y contenido de la orden de pago

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

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

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

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

"b) los datos del expedidor;

"c) los datos del banco receptor;

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

"e) los datos del beneficiario;

"f) los datos del banco del beneficiario.

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

Párrafo 1)

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

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

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

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

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

Párrafo 2)

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

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

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

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

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

Apartado a)

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

Apartado b)

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

Apartado d)

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

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

Párrafo 3)

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

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

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

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

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

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

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

Artículo 4. Obligaciones del expedidor

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Artículo 5. *Obligaciones del banco receptor*

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

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

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

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

Párrafo 1)

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

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

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

Párrafo 2)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Párrafo 1)

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

Párrafo 2)

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

Párrafo 3)

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

Artículo 7. *Ejecución por el banco del beneficiario*

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

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

"a) acreditando la suma en su cuenta;

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

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

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

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

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

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

Párrafo 1)

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

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

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

Párrafo 2)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Las sucursales consideradas como bancos

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

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

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

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

Estructura general del artículo

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

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

Párrafo 2)

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

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

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

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

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

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

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

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

Párrafo 3)

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

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

Párrafo 5)

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

Párrafo 7)

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

Artículo 12. Responsabilidad del banco receptor

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

"Variante A

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

"Variante B

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

"Variante C

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

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

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

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

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

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

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

Párrafo 1)

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

Párrafo 2)

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

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

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

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

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

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

Párrafo 3)

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

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

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

Párrafo 4)

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

Párrafo 5)

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

Párrafo 6)

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

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

Párrafo 7)

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

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

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

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

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

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

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

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

Artículo 11. Obligación de ejecutar correctamente la orden de pago

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Artículo 13. *Obligaciones del banco del beneficiario*

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

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

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

Artículo 14. *Responsabilidad del banco del beneficiario*

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

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

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

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

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

Artículo 15. *Exoneración de la responsabilidad*

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

“Variante A

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

“Variante B

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

“3) La obligación del deudor quedará cumplida y el banco del beneficiario resultará endeudado con el beneficiario por la cifra resultante de la orden de pago recibida por el banco del beneficiario, en cuanto se produzca cualquiera de las siguientes circunstancias:

“a) que el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan acordado que éste ejecutará las órdenes de pago enviadas por el expedidor sin necesidad de notificación de que existe provisión de fondos;

“b) que el banco reciba la orden de pago y la notificación de que se ha hecho la provisión;

“Variante A

“c) que el banco acredite la cantidad en la cuenta del beneficiario [sin reservarse el derecho a revocar el crédito si no se hace la provisión de fondos] o bien pague al beneficiario de cualquier otra forma;

“Variante B

“c) que el banco conceda al beneficiario el derecho [incondicional] a retirar el crédito o los fondos [, tanto en caso de que medien comisiones o pagos que hacer en concepto de intereses, como en caso contrario];

“Variante C

“c) que el banco notifique al beneficiario que tiene derecho a retirar el crédito o los fondos;

“d) que el banco utilice la cantidad acreditada para liquidar una deuda que el beneficiario tenga con él o para dar cumplimiento a una orden judicial.

“4) En caso de que uno o más de uno de los bancos intermediarios hubieran deducido gastos de la cantidad transferida, la obligación quedará cumplida por la suma de dichos gastos más el monto de la orden de pago recibida por el banco del beneficiario. El deudor está obligado a resarcir al acreedor por el monto de dichos gastos.

“5) En la medida en que el banco receptor tenga derecho a ser reembolsado por el expedidor asentando el débito en una cuenta que el expedidor tenga en el banco receptor, se considerará debitada la cuenta [y la obligación del banco con el expedidor reducida o aumentada la obligación del expedidor con el banco] si la revocación o modificación de la orden de pago careciera ya de efecto conforme al artículo 9.”

Párrafos 1) y 2)

158. Según una opinión, el párrafo 1) no era necesario. El derecho del deudor a cumplir una obligación monetaria transfiriendo fondos a la cuenta del acreedor, de no haber una cláusula en contrario en el contrato básico, podía quedar librado a la legislación nacional. Se citó como ejemplo una ley recientemente promulgada en un país en la que se preveía concretamente ese derecho. Según la opinión predominante, la existencia de esa ley ponía de manifiesto que el problema era real. El Grupo, habida cuenta de que había convenido ya en que su hipótesis de trabajo era que estaba preparando legislación modelo, decidió que sería procedente incluir una norma de esa índole.

159. Hubo acuerdo general en que las palabras que figuraban entre corchetes en el artículo 1 y todo el texto del párrafo 2) introducían complicaciones innecesarias. Por lo tanto, se decidió suprimir el párrafo 2) y que el párrafo 1) se limitara a estipular que la obligación podía cumplirse por medio de una transferencia de fondos.

Párrafo 3)

160. Hubo acuerdo en el Grupo de Trabajo en que no decidiría en el período de sesiones en curso si era procedente mantener en las Normas Modelo una disposición relativa al cumplimiento de la obligación subyacente. Sin embargo, al examinar el párrafo 3) reiteró su posición en el sentido de que las normas relativas al cumplimiento, fuese con arreglo a las Normas Modelo o a la legislación nacional, y las referentes al perfeccionamiento de la transferencia debían ser congruentes. A ese respecto, se señaló que las Normas Modelo habían sido redactadas sobre la base de que esas disposiciones serían idénticas.

161. El Grupo de Trabajo tomó nota de que en algunos ordenamientos jurídicos se consideraba cumplida la obligación subyacente cuando el iniciador daba al banco del iniciador la orden de pago con una provisión de fondos. El cumplimiento estaba sujeto a la condición de que se completase la transferencia de fondos. Sin embargo, como el banco del iniciador ya tenía provisión de fondos era poco probable que la transferencia no se completara. En otros ordenamientos jurídicos se aplicaba la misma norma a ciertas categorías restringidas de transferencia de fondos, como el pago de primas de seguro. Esa doctrina serviría para limitar la posibilidad de que una póliza de seguro expirara por no pagarse la prima en la fecha debida.

162. El Grupo de Trabajo decidió examinar en un período de sesiones futuro qué efecto podría surtir la legislación nacional relativa al cumplimiento de la

obligación subyacente sobre las normas relativas al perfeccionamiento de la transferencia de fondos.

Párrafo 4)

163. Se sugirió que había que agregar en la segunda oración del párrafo 4) la expresión "a menos que se convenga en otra cosa" ya que era común que los beneficiarios (acreedores) aceptaran que esos gastos fueran de su cargo. Cuando se señaló que, con arreglo a la segunda oración del párrafo 4), el iniciador (deudor) tendría que enviar una segunda orden de pago, de la que a su vez se podrían deducir algunos cargos, se sugirió que se suprimiera la oración de manera de revertir la norma.

Párrafo 5)

164. Se planteó la cuestión de si el párrafo 5) podría ser aplicado en forma adecuada en el contexto del párrafo 2) del artículo 9. Se dijo que el párrafo 5) debía consignar que se consideraría asentado el débito una vez expedida la orden de pago pero que si ésta era revocada también lo sería el débito.

Otras cuestiones a que se haría referencia en las Normas Modelo

165. Se señaló que la secretaría había enumerado en el documento que contenía el proyecto de Normas Modelo (A/CN.9/WG.IV/WP.37, párr. 7) varias cuestiones acerca de las cuales no se había incluido una disposición, lo que podría hacerse en un proyecto futuro. Se sugirió que, para el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo, la secretaría, por su cuenta o en colaboración con la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, tratase de preparar disposiciones relativas al conflicto de leyes. En respuesta, el observador de la Conferencia de La Haya manifestó que una comisión especial había estudiado en enero si el programa de trabajo debería incluir el tema de los conflictos de leyes en las transferencias electrónicas de fondos y que éste estaría incluido en el programa del 16.º período de sesiones de la Conferencia, que se celebraría en octubre. En la reunión de la Comisión Especial se había llegado a la conclusión de que no procedía aún comenzar un estudio del tema hasta que se determinaran con mayor claridad las normas sustantivas que serían aplicables.

III. PRÓXIMOS PERÍODOS DE SESIONES

166. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el 18.º período de sesiones se celebraría en Viena del 5 al 16 de diciembre de 1988 y el 19.º período de sesiones se celebraría en Nueva York del 10 al 21 de julio de 1989.