



Asamblea General

Distr. limitada
22 de enero de 2013
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**
Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales)
23° período de sesiones
Nueva York, 8 a 12 de abril de 2013

Proyecto de guía legislativa técnica sobre la creación de un registro de garantías reales

Nota de la Secretaría

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
Prefacio		2
Introducción	1-53	5
A. Propósito del proyecto de guía sobre el registro y su relación con la <i>Guía sobre las Operaciones Garantizadas</i>	1-7	5
B. Terminología e interpretación	8-16	8
C. Objetivos clave y principios fundamentales de un registro eficiente	17	11
D. Información general sobre el régimen de las operaciones garantizadas y la función de la inscripción registral	18-53	11
1. Generalidades	18	11
2. Concepto de la garantía real	19-21	12
3. Constitución de una garantía real	22-26	13
4. Oponibilidad a terceros de una garantía real	27-32	14
5. Prelación de una garantía real	33-53	15



Prefacio

En su 42º período de sesiones (Viena, 29 de junio a 17 de julio de 2009), la Comisión tomó nota con interés de los temas de trabajo futuros examinados por el Grupo de Trabajo VI en sus períodos de sesiones 14º y 15º (A/CN.9/667, párr. 141, y A/CN.9/670, párrs. 123 a 126). En ese período de sesiones, la Comisión acordó que la Secretaría organizara un coloquio internacional a principios de 2010 para recabar las opiniones y el asesoramiento de expertos acerca de la posible labor futura en materia de garantías reales¹. De conformidad con esa decisión², la Secretaría organizó un coloquio internacional sobre las operaciones garantizadas (Viena, 1 a 3 de marzo de 2010). En el coloquio se examinaron varios temas, incluida la inscripción registral de las garantías reales sobre bienes muebles, las garantías reales sobre valores bursátiles que no estén en poder de intermediarios, una ley modelo sobre las operaciones garantizadas, una guía contractual y las operaciones garantizadas, la concesión de licencias de propiedad intelectual y la puesta en práctica de los textos de la CNUDMI sobre garantías reales. Participaron en el coloquio expertos procedentes de los países, de organizaciones internacionales y del sector privado³.

En su 43º período de sesiones (Nueva York, 21 de junio a 9 de julio de 2010), la Comisión examinó una nota de la Secretaría sobre la posible labor futura en materia de garantías reales (A/CN.9/702 y Add.1). En la nota se abordaban todos los temas examinados en el coloquio. La Comisión reconoció que todos los temas presentaban interés y debían mantenerse en su futuro programa de trabajo para su examen en un futuro período de sesiones sobre la base de las notas que pudiera preparar la Secretaría, dentro de los límites de los recursos disponibles. No obstante, habida cuenta de los limitados recursos de que disponía, la Comisión acordó que debía concederse prioridad a la inscripción registral de las garantías reales sobre bienes muebles⁴.

Prevaleció el parecer, a dicho respecto, de que un texto relativo a la inscripción registral de las garantías reales sobre bienes muebles sería un complemento valioso de la labor ya realizada por la Comisión en materia de operaciones garantizadas y ofrecería a los Estados la orientación que tan urgentemente requerían para el establecimiento y el funcionamiento de los registros de garantías reales. Se afirmó que la reforma del régimen de las operaciones garantizadas no podía llevarse a cabo eficazmente sin haber establecido previamente un registro de las garantías reales que fuera eficiente y públicamente accesible. También se puso de relieve que en la *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre las Operaciones Garantizadas* (“*Guía sobre las Operaciones Garantizadas*”) no se abordaban con suficiente detalle las diversas cuestiones jurídicas, administrativas,

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/64/17)*, párrs. 313 a 320.

² *Ibid.*

³ Véanse los documentos del coloquio en www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/3rdint.html.

⁴ *Ibid.*, *sexagésimo quinto período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/65/17 y Corr.1)*, párrs. 264 y 273.

de infraestructura y funcionales que era preciso resolver para asegurar el buen funcionamiento de un registro⁵.

La Comisión convino también en que, si bien podía confiarse al Grupo de Trabajo la decisión sobre la forma y la estructura específicas del texto, ese texto podría: a) incluir principios, directrices, un comentario, recomendaciones o un reglamento modelo; y b) basarse en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, en los textos preparados por otras organizaciones y en los regímenes nacionales que habían establecido registros de las garantías reales similares al registro recomendado por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*. Tras deliberar, la Comisión decidió encomendar al Grupo de Trabajo la preparación de un texto relativo a la inscripción registral de las garantías reales sobre bienes muebles⁶.

En su 18º período de sesiones (Viena, 5 a 10 de noviembre de 2010), el Grupo de Trabajo examinó una nota de la Secretaría titulada “Inscripción registral de las garantías reales sobre bienes muebles” (A/CN.9/WG.VI/WP.44 y Add.1 y 2). El Grupo de Trabajo expresó en primer lugar su amplio apoyo a la preparación de un texto relativo a la inscripción registral de las garantías reales sobre bienes muebles, observando que la práctica financiera había demostrado claramente que la eficacia de un régimen de las operaciones garantizadas dependía de que se dispusiera de un sistema de inscripción registral eficiente (véase A/CN.9/714, párr. 12). En cuanto a la forma y la estructura del texto que había de prepararse, el Grupo de Trabajo partió del supuesto de que se prepararía una guía para la creación y el funcionamiento de un registro de las garantías reales sobre bienes muebles en la que se incluirían principios, directrices, comentarios y tal vez un reglamento modelo. El Grupo de Trabajo convino también en que el texto que se propusiera para dicha guía fuera compatible con el régimen legal de las operaciones garantizadas recomendado por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, sin dejar, por ello, de tener en cuenta la diversidad de los enfoques adoptados en los reglamentos por los que se regían los registros más modernos tanto nacionales como internacionales. Se observó además que, con arreglo a lo recomendado en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* (recomendación 54, apartado j)), la guía que se propusiera para los futuros registros debería tener en cuenta la necesidad de facilitar la inscripción de notificaciones consignadas sobre soportes tanto electrónicos como de papel, a fin de que las partes interesadas pudieran inscribir su notificación o hacer su consulta por vía electrónica o sobre papel (A/CN.9/714, párr. 13). Se pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de texto para la guía registral propuesta a la luz de las deliberaciones y de las conclusiones a que llegara el Grupo de Trabajo (A/CN.9/714, párr. 11).

En su 19º período de sesiones (Nueva York, 11 a 15 de abril de 2011), el Grupo de Trabajo examinó las notas preparadas por la Secretaría, tituladas “Proyecto de guía para un registro de las garantías reales” (A/CN.9/WG.VI/WP.46 y Add.1 y 2) y “Proyecto de reglamento modelo” (A/CN.9/WG.VI/WP.46/Add.3). El Grupo de Trabajo examinó en primer lugar la forma y el contenido del texto que habría de prepararse. Se expresó la opinión de que habría que elaborar una guía autónoma en la que figurara una parte pedagógica que presentara el régimen de las operaciones garantizadas que se recomendaba en la *Guía sobre las Operaciones*

⁵ *Ibid.*, párr. 265.

⁶ *Ibid.*, párrs. 266 y 267.

Garantizadas, así como una parte práctica, que consistiera en un reglamento modelo para la inscripción de garantías y un comentario al respecto (véase A/CN.9/719, párr. 13). Otra opinión fue que debía hacerse hincapié en un reglamento modelo para la inscripción de garantías y el comentario al respecto, que sirviera de guía práctica para los Estados que hubieran promulgado el régimen de las operaciones garantizadas recomendado en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* con respecto a las cuestiones que habría que abordar a la hora de establecer y administrar un registro general de las garantías reales (véase A/CN.9/719, párr. 14). En ese período de sesiones se manifestaron también diversas opiniones acerca de si el texto debía presentarse como reglamento modelo o como recomendaciones (A/CN.9/719, párr. 46). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del texto que reflejara las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/714, párr. 12).

En su 44º período de sesiones (Viena, 27 de junio a 8 de julio de 2011), la Comisión examinó los informes de los períodos de sesiones 18º y 19º del Grupo de Trabajo (A/CN.9/714 y A/CN.9/719, respectivamente). En ese período de sesiones, se destacó la importancia de la labor efectuada por el Grupo de Trabajo VI, en particular teniendo en cuenta los esfuerzos que estaban realizando varios Estados para establecer un registro general de las garantías reales y las importantes consecuencias beneficiosas que tendría el funcionamiento de un registro de ese tipo en la oferta y el costo del crédito. En cuanto a la forma y el contenido del texto que habría de prepararse, se indicó que, optando por el enfoque seguido en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, el texto debía presentarse en forma de guía con un comentario y recomendaciones, y no como un texto con un reglamento modelo y su correspondiente comentario. A este respecto, se observó que la siguiente versión del texto sometido al Grupo de Trabajo se presentaría de forma tal que se dejara abierta la cuestión hasta que el Grupo de Trabajo formulara una decisión. Tras un debate, la Comisión convino en que no era preciso modificar el mandato del Grupo de Trabajo, que confiaba a este la decisión sobre la forma y el contenido del texto que había de prepararse, y que, en todo caso, la Comisión adoptaría la decisión final una vez que el Grupo de Trabajo hubiera concluido su labor y le hubiera presentado el texto⁷.

En su 20º período de sesiones (Viena, 12 a 16 de diciembre de 2011), el Grupo de Trabajo prosiguió su labor basándose en una nota de la Secretaría titulada “Proyecto de guía para un registro de las garantías reales” (A/CN.9/WG.VI/WP.48 y Add.1 a 3). En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo convino en que el texto debía adoptar la forma de una guía (“proyecto de guía sobre el registro”) con un comentario y recomendaciones similares a los de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*. Además, el Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que, cuando en el proyecto de guía sobre el registro se propusieran variantes, se incluyeran ejemplos de reglas modelo en un anexo de dicho proyecto (A/CN.9/740, párr. 18). En cuanto a la presentación del texto, se acordó que el proyecto de guía sobre el registro se presentara como texto aparte, independiente y amplio, que estuviera en consonancia con la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* y que se titulara provisionalmente “Guía legislativa técnica sobre la creación de un registro de las garantías reales” (A/CN.9/740, párr. 30).

⁷ *Ibid.*, sexagésimo sexto período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/66/17), párr. 233.

En su 21º período de sesiones (Nueva York, 14 a 18 de mayo de 2012), el Grupo de Trabajo examinó una nota de la Secretaría titulada “Proyecto de guía legislativa técnica relativa a la aplicación de la Guía para un registro de las garantías reales: Anexo I. Terminología y recomendaciones” (A/CN.9/WG.VI/WP.50 y Add.1 y 2). En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de la sección relativa a la terminología y de las recomendaciones del proyecto de guía sobre el registro (A/CN.9/743, párr. 21). Además, el Grupo de Trabajo acordó que el proyecto de guía se concluyera y se sometiera a la aprobación de la Comisión en su 46º período de sesiones, previsto para 2013 (A/CN.9/743, párr. 73).

En su 45º período de sesiones (Nueva York, 25 de junio a 6 de julio de 2012), la Comisión examinó los informes de los períodos de sesiones 20º y 21º del Grupo de Trabajo (A/CN.9/740 y A/CN.9/743, respectivamente). En ese período de sesiones, la Comisión expresó su gratitud al Grupo de Trabajo y le pidió que agilizara y concluyera su labor, de modo que el proyecto de guía sobre el registro se le pudiera presentar para darle su aprobación final y adoptarlo en su 46º período de sesiones, que se celebraría en 2013⁸.

En su 22º período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó una nota de la Secretaría titulada “Proyecto de guía legislativa técnica sobre la creación de un registro de garantías reales” (A/CN.9/WG.VI/WP.52 y Add.1 a 6). En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido del proyecto de guía sobre el registro y solicitó a la Secretaría que preparase una versión revisada del texto que reflejara las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/764, párr. 15).

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee tomar nota de que el prefacio será actualizado después de cada sesión del Grupo de Trabajo y quedará terminado después que la Comisión apruebe el proyecto de guía sobre el registro, en su 46º período de sesiones, en 2013.]

Introducción

A. Propósito del proyecto de guía sobre el registro y su relación con la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*

1. La *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre las Operaciones Garantizadas* (“*Guía sobre las Operaciones Garantizadas*”) trata de toda la gama de cuestiones que deberían abordarse en un régimen moderno de operaciones garantizadas (complementada, en lo que respecta a las garantías reales sobre la propiedad intelectual, por el *Suplemento relativo a las garantías reales sobre propiedad intelectual*; el “*Suplemento*”). La creación de un registro que permita al público informarse acerca de la posible existencia de una garantía real sobre bienes muebles constituye una característica fundamental del régimen que se recomienda en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* y de las iniciativas favorables a una reforma general de la legislación en esta esfera. En el capítulo IV de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* se hacen ya comentarios y recomendaciones sobre muchas cuestiones concernientes a un registro general de las garantías reales. Además, en los capítulos III y V de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* se

⁸ *Ibid.*, sexagésimo séptimo período de sesiones, *Suplemento núm. 17* (A/67/17), párr. 99.

tratan las cuestiones conexas de la oponibilidad a terceros y la prelación de una garantía real.

2. Sin embargo, en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* no se examinan, al menos en detalle, la multitud de cuestiones jurídicas, tecnológicas, administrativas y funcionales que habrán de resolverse para la creación y el buen funcionamiento de un registro general de las garantías reales. Ello está de acuerdo con el enfoque legislativo más común, según el cual las normas detalladas aplicables al establecimiento y funcionamiento del registro, así como al proceso de inscripción y búsqueda o consulta, se tratan en reglamentos, directrices ministeriales y demás. De este modo, el proyecto de guía legislativa técnica sobre la creación de un registro de las garantías reales (“proyecto de guía sobre el registro”) tiene por objeto poner en práctica la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* abordando estas cuestiones en mayor detalle.

3. Conviene subrayar desde un principio que las recomendaciones del proyecto de guía sobre el registro se formulan para ser aplicadas por los Estados que han establecido o van a establecer un régimen de operaciones garantizadas que responda, básicamente, a las recomendaciones formuladas en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*. Por ejemplo, para poder aplicar las recomendaciones del proyecto de guía sobre el registro, un Estado tendría que haber promulgado o estar dispuesto a promulgar una ley sobre operaciones garantizadas que previera la inscripción de notificaciones (más que de documentos) y tratara la inscripción registral como método para hacer que una garantía real fuera oponible a terceros (y no tanto para crear una garantía real). De ello se desprende que, a fin de comprender el marco jurídico en que se propone que funcione el registro, todo usuario del proyecto de guía sobre el registro debería tener un conocimiento básico del régimen de operaciones garantizadas que se prevé en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*. Así, en la sección E de la Introducción al proyecto de guía sobre el registro se ofrece una descripción concisa del régimen de operaciones garantizadas recomendado por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* y en otros capítulos del proyecto de guía sobre el registro se incluye orientación adicional. Con todo, si se quiere alcanzar una comprensión cabal del tema, convendría leer el proyecto de guía sobre el registro junto con la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*.

4. La experiencia de los Estados que han establecido ya el tipo de registro general de las garantías reales previsto en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* es una clara muestra de las grandes ventajas que la tecnología de la información aporta a la eficiencia de un registro de este tipo. En particular, en lo relativo a los aspectos técnicos de diseño y funcionamiento del registro, el proyecto de guía sobre el registro trata de sacar enseñanzas de esos precedentes nacionales. Además, en el proyecto de guía se recurre a otras fuentes internacionales relacionadas con las operaciones garantizadas, entre las que cabe citar las siguientes:

a) Reforma legislativa y de política registral del Banco Asiático de Desarrollo: guía de registros de bienes muebles (2002);

b) Publicidad de las garantías reales: principios rectores para la elaboración de un registro de gravámenes, Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD) (2004);

c) Publicidad de las garantías reales: Definición de normas del BERD para los registros de gravámenes (2005);

d) Reglamento Modelo para el Registro en virtud de la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias (2009) de la Organización de los Estados Americanos (OEA);

e) Principios, definiciones y reglamento modelo de un proyecto de marco común de un derecho privado europeo, volumen 6, libro IX (Garantías reales sobre bienes muebles), capítulo 3 (Oponibilidad a terceros), sección 3 (Inscripción), 2010, preparado por el Grupo de estudio sobre un código civil europeo y por el Grupo de investigaciones acerca del derecho privado de la CE (Acquis Group);

f) Publicación de la Corporación Financiera Internacional (Grupo del Banco Mundial) sobre los sistemas de operaciones garantizadas y los registros de gravámenes (2010); y

g) Convenio relativo a las garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil (Ciudad del Cabo, 2001) y Normas y procedimientos para el registro internacional, documento 9864, Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) (cuarta edición, 2010).

5. Las fuentes nacionales, regionales e internacionales que se acaban de citar están de acuerdo en general, pero no siempre hasta el último detalle, con las recomendaciones de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*. Siempre que ha sido procedente, en el proyecto de guía sobre el registro se explica la razón de ser del enfoque que se recomienda en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* en comparación con otros enfoques posibles.

6. El proyecto de guía sobre el registro está dirigido a todas las personas interesadas en dicho registro o que hayan de participar activamente en su diseño y puesta en marcha, o que puedan verse afectadas por su apertura o estar interesadas en su creación y funcionamiento, entre las que cabe citar:

a) Los encargados de formular políticas para la aplicación de las recomendaciones contenidas en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, especialmente en relación con la creación de un registro de garantías reales;

b) Los diseñadores de sistemas de registro, incluido el personal técnico encargado de preparar las especificaciones de diseño o de cumplir los requisitos del equipo y los programas informáticos del registro;

c) Los administradores y el personal del registro;

d) Los usuarios del registro, incluidos los posibles acreedores garantizados, las agencias de información sobre solvencia crediticia, otros acreedores del otorgante de una garantía real y el representante de la insolvencia del otorgante, así como todas las demás personas cuyos derechos podrían verse afectados por una garantía real, por ejemplo, el posible comprador de un bien gravado;

e) La comunidad jurídica en general (jueces, árbitros y abogados en ejercicio); y

f) Toda persona o entidad que haya de intervenir en la reforma del régimen de las operaciones garantizadas y en la prestación de asistencia técnica (tales como el Grupo del Banco Mundial, el BERD, el Banco Asiático de Desarrollo y el Banco Interamericano de Desarrollo).

7. En el proyecto de guía sobre el registro se utiliza una terminología jurídica genérica y neutral, compatible con la empleada en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*. Por consiguiente, puede adaptarse fácilmente a las diversas tradiciones jurídicas y los estilos de redacción propios de los distintos Estados. El proyecto de guía sobre el registro se ha formulado también con flexibilidad a fin de permitir su aplicación de conformidad con las convenciones de redacción locales en cuanto a los tipos de normas que han de incorporarse en las leyes principales y cuáles habrán de relegarse a los reglamentos o a directrices ministeriales o administrativas.

B. Terminología e interpretación

8. La sección sobre terminología e interpretación de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* (véase la Introducción, secc. B, párr. 20) se aplica también al proyecto de guía sobre el registro, salvo en la medida en que se modifica más abajo. La terminología del proyecto de guía sobre el registro refleja igualmente el refinamiento de estas definiciones y las explicaciones de términos adicionales que se encuentran en los diversos capítulos de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*. Por ejemplo, cuando en el proyecto de guía sobre el registro se usa la expresión “bien futuro”, se está haciendo referencia a cualquier bien que empiece a existir o sea adquirido por el otorgante después del momento en que se concierta el acuerdo de garantía (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párr. 8; cap. II, párr. 51; y cap. V, párr. 151).

9. Sin embargo, en el proyecto de guía sobre el registro se modifican ciertas disposiciones de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* relativas a la terminología y la interpretación a los efectos de su utilización en el proyecto de guía y también se introducen otros términos, según se indica a continuación:

a) Dirección

Por “dirección” se entenderá: i) una dirección física, con nombre y número de calle, ciudad, código postal y Estado; ii) un número de apartado postal, ciudad, código postal y Estado; iii) una dirección electrónica; o iv) una dirección que sirva para comunicar información.

b) Enmienda

Por “enmienda” se entenderá la modificación de la información contenida en una notificación inscrita previamente en el registro a la que se refiera la modificación.

10. La inscripción de una notificación de enmienda no significa que se supriman del fichero del registro las notificaciones inscritas con anterioridad relacionadas con la notificación de enmienda. No obstante, puede tener el efecto de modificar o dejar sin validez una notificación inscrita anteriormente con respecto a una garantía real determinada (véase A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, párr. 46, y A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, párrs. 1 a 22).

c) Cancelación

Por “cancelación” se entenderá la retirada del fichero del registro accesible al público de [toda] la información consignada en una notificación inscrita previamente en el registro a la que se refiera la cancelación.

11. La consecuencia jurídica de inscribir una notificación de cancelación en el registro es que deja de ser válida la notificación inscrita anteriormente a la que hace referencia (véase A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, párrs. 23 a 25).

d) Espacio previsto

Por “espacio previsto” se entenderá el espacio en el formulario de notificación prescrito designado para consignar el tipo de información especificado.

e) Otorgante

Por “otorgante” se entenderá la persona identificada en la notificación como otorgante.

f) Ley

Por “ley” se entenderá la ley del Estado promulgante que rija las garantías reales sobre bienes muebles.

12. El régimen de las operaciones garantizadas del Estado promulgante tiene que concordar sustancialmente con las recomendaciones de la *Guía Legislativa sobre las Operaciones Garantizadas* (véase el párr. 3 *supra*).

g) Notificación

Por “notificación” se entenderá toda comunicación escrita (consignada en papel o electrónica) enviada al registro de información en relación con una garantía real; la notificación podrá ser de una notificación inicial, una notificación de enmienda o una notificación de cancelación.

13. En el contexto de la inscripción registral, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* emplea el término “notificación” para referirse tanto al formulario que el autor de la inscripción utiliza para presentar información al registro (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, Introducción, secc. B, “notificación”, y recomendaciones 54, apartado b), y 57), como a “la información contenida en una notificación” o “el contenido de la notificación” (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 54, apartado d), y 57). En el proyecto de guía sobre el registro se emplea el término “notificación” de la misma manera.

h) Autor de la inscripción

Por “autor de la inscripción” se entenderá la persona que rellena un formulario de notificación y lo presenta al registro [y que puede ser un proveedor de servicios].

14. El autor de la inscripción puede ser el acreedor garantizado (incluido un agente o fideicomisario en el caso de un consorcio de prestamistas) o su representante (por ejemplo, un bufete de abogados u otro proveedor de servicios identificado en la notificación como acreedor garantizado). El proveedor de servicios de mensajería u otros servicios postales utilizado por el autor de la inscripción para transmitir la notificación no es el autor, y no es necesario conocer su identidad.

i) Secretario del registro

Por “secretario del registro” se entenderá la persona nombrada con arreglo a la ley y el reglamento para que supervise y administre el funcionamiento del registro.

j) Inscripción

Por “inscripción” se entenderá la incorporación en el registro [el fichero] [la base de datos] de la información consignada en una notificación.

k) Número de inscripción

Por “número de inscripción” se entenderá el número único asignado por el registro a una notificación inicial y permanentemente asociado a esa notificación y toda notificación conexas.

l) Fichero del registro

Por “fichero del registro” se entenderá la información contenida en todas las notificaciones inscritas que se almacena [el fichero] [la base de datos] y que consta del fichero a disposición del público (fichero del registro accesible al público) y el fichero que se ha suprimido del fichero del registro accesible al público (archivos del registro).

15. Dado que la expresión “fichero del registro” se refiere a la información contenida en todas las notificaciones inscritas (y no solamente en las relacionadas con un determinado otorgante), para remitirse a una notificación concreta contenida en el fichero del registro se hace referencia a una “notificación inscrita” en lugar de al “fichero del registro”.

m) Reglamento

Por “reglamento” se entenderá el conjunto de reglas que aplique el Estado promulgante respecto del registro, tanto si dichas reglas figuran en directrices administrativas o en la ley sustantiva sobre las operaciones garantizadas.

16. La forma y el contenido exactos del reglamento dependerán de la política legislativa y las técnicas de redacción de cada Estado promulgante. Por ejemplo, si el régimen sobre las operaciones garantizadas consiste en dos o más leyes (como una relativa a las cuestiones de fondo, otra a los conflictos de leyes y otra a la creación del registro), algunas reglas relacionadas con la inscripción registral podrán promulgarse como legislación subordinada a todas esas leyes (por ejemplo, un reglamento aprobado por separado).

n) Acreedor garantizado

Por “acreedor garantizado” se entenderá la persona indicada en la notificación como el acreedor garantizado [y podrá ser el acreedor garantizado o su representante].

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee tomar nota de que: a) los términos “enmienda” y “cancelación” se explican mediante una referencia a su significado genérico, en lugar de a su efecto legal, que se examina en el comentario; b) el texto que figura entre corchetes en relación con el término “cancelación” podría ser necesario para distinguir entre una cancelación y una enmienda; c) el término “notificación” se explica mediante una referencia tanto al medio como a la información contenida en él; d) la expresión “autor de la

inscripción” se explica mediante una referencia a su significado tal como suele entenderse (el texto que figura entre corchetes podría mantenerse en la terminología o en el comentario); e) la expresión “fichero del registro” se emplea para reflejar el contenido (información) haciendo referencia al continente (la base de datos); f) la expresión “acreedor garantizado” es una expresión nueva que se introduce para aclarar que el registro puede confiar en la persona que se identifica en la notificación como acreedor garantizado o acreedor garantizado inscrito en el registro (el texto que figura entre corchetes podría mantenerse en la terminología o en el comentario). Dado que el lector medio del proyecto de guía sobre el registro puede no tener clara la diferencia entre la expresión “fichero del registro” (el contenido) y la expresión “base de datos”(el continente), el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar si: a) habría que explicar la diferencia entre las dos expresiones en el comentario; o b) dado que en las recomendaciones de la Guía sobre las Operaciones Garantizadas solo se emplea la expresión “fichero del registro”, y que en la mayoría de las recomendaciones del proyecto de guía sobre el registro se emplea la expresión “fichero del registro” (véanse, por ejemplo, las recomendaciones 3, apartado e), y 16), debería reemplazarse la referencia a la expresión “base de datos” en la terminología (apartados j) y l)) y en las recomendaciones 3, apartados d) y g), y 11 con una referencia a la expresión “fichero del registro” (en el sentido tanto del contenido como del continente). El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar también si además habría que explicar el término “registro” con un texto como el siguiente: Por “registro” se entenderá un sistema establecido para inscribir información relativa a las garantías reales sobre bienes muebles”].

C. Objetivos clave y principios fundamentales de un registro eficiente

17. El registro de garantías reales previsto en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* y el proyecto de guía sobre el registro se basa en los siguientes principios generales:

a) Las directrices jurídicas y de funcionamiento que han de regir los servicios del registro, incluidas la inscripción y las consultas, deberían ser sencillas, claras y precisas para todos los posibles usuarios; y

b) Los servicios del registro, incluidos los de inscripción y consulta, deberían estar diseñados con miras a que sean tan rápidos y económicos como sea posible, velando al mismo tiempo por la seguridad y accesibilidad de la información incorporada en el fichero del registro.

D. Información general sobre el régimen de las operaciones garantizadas y la función de la inscripción registral

1. Generalidades

18. Como ya se ha mencionado, el registro general de las garantías reales es parte integrante del régimen de las operaciones garantizadas recomendado por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*. Los posibles usuarios del proyecto de guía sobre el registro no necesariamente serán expertos en los detalles de ese régimen ni tendrán siquiera formación jurídica. Por lo tanto, en esta sección se ofrece

información general, prestando especial atención a la función jurídica y a las consecuencias de la inscripción registral. Se recomienda al lector que, para obtener una orientación más detallada, consulte la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*.

2. Concepto de la garantía real

19. En sentido general, una garantía real es un derecho de propiedad (*ius in rem*, distinto del dominio y de los derechos personales) sobre bienes muebles que se constituye mediante un acuerdo y que garantiza el pago u otro tipo de cumplimiento de una obligación (véanse las expresiones “garantía real” y “otorgante” en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, Introducción, secc. B). La función de la garantía real es reducir el riesgo de pérdida que pueda suponer para un acreedor garantizado el impago de su deuda garantizada, facultándole para hacer valer su derecho a percibir, a título de fuente supletoria de reembolso, el valor realizable de los bienes gravados, con prelación sobre los derechos de los demás acreedores del otorgante. Por ejemplo, si una empresa toma fondos prestados contra la garantía de su equipo industrial e incumple su obligación de reembolsar el préstamo, un acreedor garantizado con una garantía real sobre ese equipo estará facultado para obtener posesión del equipo, enajenarlo y destinar el producto de la venta al pago del saldo pendiente. Al mitigar el riesgo de la pérdida resultante de un impago, el otorgante tendrá mayores posibilidades de obtener el préstamo, a menudo en condiciones más favorables.

20. En la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* se adopta un enfoque funcional del concepto de garantía real. Con arreglo a este enfoque, el concepto abarca cualquier tipo de derecho de propiedad sobre un bien mueble que funcione en esencia para garantizar el cumplimiento de una obligación (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 101 a 112, y recomendaciones 2 y 10). Por consiguiente, el concepto no se limita a los tipos de dispositivos de garantía reconocidos convencionalmente por los distintos ordenamientos jurídicos, tales como la prenda, el gravamen o la hipoteca. Abarca todo derecho de propiedad que funcione como garantía. Por lo tanto, incluye la transferencia de bienes corporales o la cesión de bienes inmateriales en garantía, así como la retención de la titularidad por un vendedor para garantizar el pago del precio de compra de un bien o el dominio residual de un arrendador en el caso de un arrendamiento financiero (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 101 a 112, y recomendaciones 2, 8 y 9).

21. La *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* recomienda este enfoque funcional, integrado y global del concepto de garantía a fin de asegurar que los derechos legales de acreedores, deudores y terceros estén sujetos a un marco jurídico común independientemente de la forma de la operación, el tipo de bien gravado, el carácter de la obligación garantizada o la condición de las partes. No obstante, reconoce que podría ser necesario excluir las operaciones garantizadas relacionadas con determinados tipos de bienes gravados, o bien porque estos ya estén regulados por otra legislación del Estado promulgante (por ejemplo, el equipo aeronáutico al que hacen referencia el Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil y su Protocolo sobre cuestiones específicas de los elementos de equipo aeronáutico), o porque planteen cuestiones que puedan tratarse más adecuadamente en el marco de un régimen más especializado (por ejemplo, los

valores bursátiles a los que hace referencia el Convenio sobre el régimen sustantivo aplicable en materia de valores depositados en poder de un intermediario). Ahora bien, toda otra excepción (por ejemplo, las prestaciones laborales) debería definirse de forma estricta y clara en la legislación (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párr. 44, y recomendaciones 4 y 7).

3. Constitución de una garantía real

22. La *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* recomienda que se haga una distinción entre la constitución de una garantía real (validez entre el otorgante y el acreedor garantizado) y su oponibilidad a terceros (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 1 a 7, cap. III, párrs. 6 a 8, y recomendaciones 1, apartado c), 13 y 30). La razón principal para adoptar este enfoque es permitir que las partes constituyan una garantía real sobre sus bienes de manera sencilla y eficiente (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 1, apartado c), y 13).

23. Así pues, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* impone el mínimo de requisitos formales para la constitución de una garantía real. Recomienda lo siguiente: a) cabe crear una garantía real simplemente mediante un acuerdo concertado entre el otorgante y el acreedor garantizado; b) en el acuerdo se debe indicar la intención de las partes de constituir una garantía real, identificar a las partes y describir la obligación garantizada y los bienes gravados (pero no hay otros requisitos); c) el acuerdo debe haberse hecho por escrito, y únicamente ha de indicar la intención del otorgante de crear una garantía real si no va acompañado de una transferencia de la posesión efectiva del bien gravado al acreedor garantizado; y d) el requisito de concertarlo por escrito es flexible e incluye los medios de comunicación electrónicos (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 11 a 15).

24. Al prescindir del requisito de transferir la posesión de los bienes gravados para constituir una garantía real, el régimen de operaciones garantizadas previsto por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* permite a una empresa gravar no solo sus bienes corporales existentes sino también sus bienes inmateriales y futuros, así como la masa de bienes en circulación, incluidos, lo cual es muy importante, los créditos por cobrar y las existencias (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. II, párrs. 49 a 70, y recomendaciones 2 y 17). Con arreglo a las recomendaciones de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, se constituye una garantía real sobre bienes futuros no bien el otorgante adquiere derechos sobre esos bienes (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 13). La Guía también permite a una empresa mantenerse en posesión de sus bienes corporales gravados y seguir utilizándolos. Gracias a este enfoque, es probable que aumente el acceso al crédito al ampliarse la gama de bienes que puede ofrecer un otorgante como garantía. Las recomendaciones de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* confirman además que una garantía real puede utilizarse para respaldar cualquier tipo de obligación, incluidas las obligaciones futuras o indeterminadas (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 16).

25. El reconocimiento por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* de las garantías reales no posesorias también facilita el acceso del consumidor al crédito puesto que permite a los otorgantes que son también consumidores tomar posesión inmediata de los bienes adquiridos con un crédito garantizado. Sin embargo, la *Guía*

sobre las Operaciones Garantizadas tiene en cuenta la necesidad de preservar los derechos del consumidor o de otras personas que puedan necesitar protección especial. Por consiguiente, recomienda que el régimen de las operaciones garantizadas no afecte a los derechos de los consumidores previstos en la legislación de protección al consumidor ni deje sin efecto los límites legales relacionados con cualquier tipo particular de bienes que puedan ser transferidos o gravados (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 10 y 11; cap. II, párrs. 56, 57 y 107; recomendaciones 2, apartado b), y 18).

26. La *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* también confirma que, salvo acuerdo en contrario de las partes, una garantía real se mantiene automáticamente sobre cualquier producto de los bienes gravados (y el producto del producto) sin necesidad de concertar un acuerdo especial al respecto (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 19). Este enfoque está en armonía con las expectativas de las partes (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. II, párrs. 72 a 81).

4. Oponibilidad a terceros de una garantía real

27. Con arreglo a las recomendaciones de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, una garantía real se vuelve exigible entre las partes no bien se cumplen los requisitos reseñados más arriba. Sin embargo, no se puede constituir una garantía real en oposición a derechos adquiridos por terceros sobre los bienes gravados a menos que se satisfagan los requisitos de oponibilidad a terceros de la garantía real. El propósito de esta distinción es asegurar que la garantía real constituida por un acuerdo privado entre las partes se dé a conocer públicamente a terceros que pudieran verse perjudicados por su existencia.

28. La inscripción de una notificación en un registro general de las garantías reales es el método principal reconocido por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* para lograr la oponibilidad a terceros de una garantía real (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 32). Si bien este es el único método de que se dispone para todos los tipos de bienes gravados, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* reconoce la existencia de otros métodos según el tipo de bien gravado.

29. En primer lugar, la desposesión del otorgante constituye un método alternativo de lograr la oponibilidad a terceros, siempre que esa desposesión sea efectiva (es decir, que no sea deducible, ficticia, supuesta o simbólica). La transferencia de la posesión de los bienes gravados al acreedor garantizado o a su representante constituye suficiente notificación práctica a los terceros de que es probable que el derecho de propiedad del otorgante sobre dichos bienes esté gravado (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, Introducción, secc. B, “posesión”, y recomendación 37). Dado que se requiere la desposesión física, este método de lograr la oponibilidad a terceros puede emplearse solamente en el caso de los bienes corporales de que el otorgante sea propietario en el momento de concertar el acuerdo de garantía y únicamente si, como cuestión práctica, el otorgante está dispuesto a renunciar a su posesión.

30. En segundo lugar, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* recomienda que, en los casos en que el bien gravado garantice el derecho al cobro de fondos acreditados en una cuenta bancaria o un derecho a recibir el producto de una carta

de crédito, los acreedores garantizados tendrán la opción de lograr la oponibilidad a terceros tomando “control” del bien gravado en lugar de hacer la inscripción en el registro general de las garantías reales (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, Introducción, secc. B, “control”, y recomendación 103)⁹.

31. En tercer lugar, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* puede aplicarse a las garantías reales sobre tipos de bienes que están sujetos a un régimen especial de inscripción registral, por ejemplo los vehículos automotores, los buques, las aeronaves y la propiedad intelectual (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 32 a 36, y recomendación 4, apartados a) y b)). En la medida en que es aplicable a las garantías reales sobre estos tipos de bienes, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* recomienda que se reconozca la inscripción en el registro especial como método alternativo para lograr la oponibilidad a terceros (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 38).

32. En cuarto lugar, en los casos en que, en el momento de concertarse el acuerdo de garantía, el bien gravado esté o pueda estar incorporado a un bien inmueble de manera que forme parte de una propiedad inmobiliaria, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* recomienda que la garantía real pueda hacerse oponible a terceros mediante la inscripción sea en el registro general de las garantías reales o en el registro de la propiedad inmobiliaria (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 43; en lo que respecta a las consecuencias que tendría para el orden de prelación la elección de un lugar u otro para efectuar la inscripción registral, véase el párrafo 40 *infra*).

5. Prelación de una garantía real

a) Garantías reales concurrentes

33. Si se ha hecho oponible a terceros más de una garantía real constituida por el mismo otorgante sobre el mismo bien gravado, es necesario tener una norma de prelación para ordenar las garantías reales concurrentes entre sí (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. III, párrs. 12 a 14). En los casos en que las garantías reales concurrentes se hicieron, todas ellas, oponibles a terceros mediante inscripción registral, la prelación se determina en general por el orden de inscripción (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 76, apartado a)). En los casos en que se hicieron oponibles a terceros mediante un método distinto a la inscripción, la prelación se determina en general por el orden cronológico en que se logró la oponibilidad a terceros (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 76, apartado b)). En caso de que una garantía real que se haya hecho oponible a terceros por métodos distintos de la inscripción registral (por ejemplo, por entrega del bien) compita con una garantía real que adquirió su validez frente a terceros por inscripción registral, la prelación se determina generalmente por el orden cronológico respectivo de la inscripción registral o de la

⁹ Cabe observar que las garantías reales y los derechos de pago nacidos en virtud de contratos financieros regidos por acuerdos de compensación global u operaciones con divisas no están incluidos en el ámbito de aplicación de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 37 a 39, y recomendación 4, apartados c) a e)). Para estos tipos de bienes, el Estado promulgante tal vez desee examinar la posibilidad de establecer normas especiales.

oponibilidad a terceros (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 76, apartado c)).

34. Si bien estas recomendaciones proporcionan las normas básicas, un régimen moderno de las operaciones garantizadas del tipo recomendado en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* reconocerá, invariablemente, algunas excepciones a fin de facilitar otras prácticas comerciales y la consecución de objetivos normativos. En los párrafos siguientes se resumen las principales excepciones reconocidas por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*.

35. En primer lugar, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* reconoce que ha de concederse prelación especial al acreedor garantizado que financie la adquisición por el otorgante de bienes corporales (por ejemplo, bienes de consumo, equipo o existencias) o propiedad intelectual (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. X, párrs. 125 a 139, y el *Suplemento*, párrs. 181 a 183). Siempre que se cumplan los requisitos recomendados por la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* para obtener esta prelación especial (es decir, la inscripción de una notificación y, si se trata de existencias, posiblemente la notificación a los financiadores de las existencias identificados en el registro; véase la recomendación 180, variante A, apartado b), y variante B, apartado b)), la “garantía real del pago de una adquisición” tendrá prelación, en lo que respecta al valor de esos bienes, por encima de las garantías reales sobre los bienes futuros de ese tipo del otorgante que hayan sido adquiridos previamente y que se hayan inscrito en un registro o que se hayan hecho oponibles a terceros de otro modo. Este enfoque no perjudica al acreedor garantizado anterior puesto que el otorgante no habría podido adquirir esos nuevos bienes de no ser por la nueva financiación. Dar prelación a las garantías reales del pago de una adquisición beneficia también al otorgante al brindarle acceso a fuentes diversificadas de crédito garantizado para financiar nuevas adquisiciones.

36. En segundo lugar, una garantía real sobre una suma monetaria o sobre títulos negociables o documentos negociables que se vuelva oponible a terceros mediante la transferencia de la posesión al acreedor garantizado tiene prelación sobre una garantía real que se haya hecho oponible a terceros anteriormente mediante inscripción registral (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 101, 102, 108 y 109). Esta excepción se basa en el principio de que conviene preservar la libre negociabilidad de estos tipos de bienes en el mercado.

37. En tercer lugar, cuando el bien gravado sea el derecho al pago de fondos acreditados en una cuenta bancaria o el derecho a recibir el producto de una carta de crédito, un acreedor garantizado que obtenga prelación al tomar “control” del bien gravado tendrá prelación sobre una garantía real anterior o posterior que se haya hecho oponible a terceros mediante inscripción registral (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, Introducción, secc. B, “control”, y recomendaciones 103 y 107). Como ya se ha mencionado (véase la nota a pie de página 9 *supra*), las garantías y los derechos de pago nacidos en virtud de contratos financieros regidos por acuerdos de compensación global o de operaciones con divisas no se incluyen en el ámbito de aplicación de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 37 a 39, y recomendación 4, apartados c) a e)). Los Estados promulgantes deberán establecer normas especiales de prelación en lo que respecta a estos tipos de bienes.

38. En cuarto lugar, en la medida en que el régimen de las operaciones garantizadas se aplique a las garantías reales sobre tipos de bienes muebles que estén sujetos a sistemas de registro especiales como, por ejemplo, los vehículos automotores, los buques, las aeronaves y la propiedad intelectual (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 32 a 36, y recomendación 4, apartados a) y b)), la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* recomienda que se dé prelación a toda garantía real que se haya hecho oponible a terceros mediante la inscripción en el registro especial en contraposición a una garantía real inscrita en el registro general; y en el caso de que ambas garantías reales estén inscritas en el registro especial, recomienda que la prelación se determine por el orden de inscripción en dicho registro especial (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 77 y 78). Estas normas tienen por objeto preservar la fiabilidad y exhaustividad del fichero del registro especial.

39. En quinto lugar, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* adopta un enfoque similar para determinar la prelación de las garantías reales concurrentes sobre bienes incorporados a un bien inmueble. Recomienda que se dé prioridad a toda garantía real cuya notificación se haya inscrito en el registro de la propiedad inmobiliaria, con preferencia a una garantía real sobre el bien incorporado cuya notificación se haya inscrito solamente en el registro general de las garantías reales; y en los casos en que la inscripción registral con respecto a todas las garantías reales concurrentes se haya hecho en el registro de la propiedad inmobiliaria, recomienda que la prelación se determine por el orden de inscripción (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 87 y 88). Estas normas tienen igualmente por objeto preservar la fiabilidad y exhaustividad del fichero del registro de la propiedad inmobiliaria.

b) Compradores u otros cesionarios de bienes gravados

40. Por regla general, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* reconoce que todo acreedor garantizado que haya cumplido con los requisitos de la oponibilidad a terceros respecto de su garantía real tiene el “derecho a seguir” el bien gravado cuando pasa a manos de un comprador u otro cesionario del otorgante que adquiere derechos sobre el bien gravado (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. II, párrs. 72 a 89, cap. III, párrs. 15, 16 y 89, y recomendación 79). A la inversa, el cesionario recibirá el bien gravado libre de una garantía real si esta no se ha vuelto oponible a terceros mediante la inscripción registral o algún otro método aun cuando dicho cesionario tenga conocimiento de la existencia de la garantía real (según la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, por “conocimiento” se entiende conocimiento real; véase la Introducción, secc. B). Este enfoque no es injusto con los acreedores garantizados, pues estos podían haberse protegido inscribiéndose en el momento debido o adoptando otras medidas para hacer que la garantía real fuera oponible a terceros. No obstante, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* reconoce varias excepciones a esta regla general. En los siguientes párrafos se resumen las principales.

41. En primer lugar, cuando un acreedor garantizado autoriza al otorgante a vender, arrendar o conceder licencias sobre un bien gravado libre de toda garantía real, dicha garantía real no afecta a los derechos del comprador, arrendatario o licenciatario (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 80). Normalmente, el acreedor garantizado solo dará su aceptación una vez que se haya

llegado a un acuerdo con el otorgante para que se ofrezca algún otro tipo de garantía, por ejemplo asegurando que el producto de la operación se remita directamente al acreedor garantizado.

42. En segundo lugar, un comprador, arrendatario o licenciatario que adquiera un bien gravado en el curso ordinario de los negocios del otorgante lo adquiere libre de todo gravamen aun cuando el acreedor garantizado haya inscrito una notificación de la garantía real o cumplido de cualquier otro modo con los requisitos de la oponibilidad a terceros (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 81). Este enfoque es compatible con toda expectativa comercial razonable de las partes. Por ejemplo, no sería realista esperar que los compradores de bienes ofrecidos por una empresa que habitualmente vende el tipo de bienes que interesa al comprador consulten el registro antes de concertar la operación. Por lo demás, un acreedor garantizado que haya aceptado una garantía real sobre las existencias de un otorgante lo hará normalmente en el entendimiento de que el otorgante podrá enajenar sus existencias, libres de todo gravamen, en el curso normal de sus negocios. No en vano, para que el otorgante pueda obtener los ingresos necesarios para reembolsar el préstamo garantizado, sus clientes deberán sentirse legalmente seguros de que todo bien que adquieran del otorgante en el curso normal de sus negocios estará libre de todo gravamen.

43. En tercer lugar, la misma política de preservación de la negociabilidad que justifica otorgar una prelación especial al acreedor garantizado que toma posesión física de un bien gravado en la forma de dinero o documentos negociables (como un conocimiento de embarque) o títulos negociables (como un cheque) también justifica que se dé prelación a los cesionarios directos de esos tipos de bienes gravados que toman posesión física de ellos (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 101, 102, 108 y 109).

44. En cuarto lugar, como ya se ha mencionado, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* puede aplicarse a bienes que se encuentran sujetos a un régimen de inscripción registral especial, como los vehículos automotores, los buques, las aeronaves y la propiedad intelectual (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. I, párrs. 32 a 36, y recomendación 4, apartados a) y b)). Estos registros normalmente cumplen funciones más amplias que la de simplemente dar a conocer las garantías reales sobre los bienes pertinentes; en particular, hacen constar la propiedad o la transferencia de la propiedad. Por consiguiente, en la medida en que la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* se aplica a las garantías reales sobre estos tipos de bienes, recomienda que se dé prelación a los derechos del comprador u otro cesionario respecto del cual se haya hecho una inscripción en el registro especial con preferencia a la garantía real inscrita en el registro general de garantías reales; y en el caso de que la notificación con respecto a la garantía real también esté inscrita en el registro especial, se recomienda determinar el orden de prelación según el orden de inscripción (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 77 y 78).

45. En quinto lugar, se adopta un enfoque similar cuando se trata de determinar la prelación con respecto a garantías reales sobre bienes incorporados a bienes inmuebles. En la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* se recomienda que se dé prelación a los derechos del comprador u otro cesionario del bien inmueble en cuestión con respecto al cual se haya inscrito una notificación en el registro de la propiedad inmobiliaria, con preferencia a la garantía real inscrita únicamente en el

registro general de garantías reales; en los casos en que la notificación con respecto a la garantía real sobre el bien incorporado también esté inscrita en el registro de la propiedad inmobiliaria, se recomienda determinar el orden de prelación según el orden de inscripción en dicho registro (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendaciones 87 y 88).

c) Acreedores no garantizados del otorgante

46. Una de las principales ventajas de obtener una garantía es que permite al acreedor garantizado hacer valer su derecho a reclamar el valor de los bienes gravados con preferencia a las reclamaciones de los acreedores no garantizados del otorgante. En consecuencia, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* recomienda que una garantía real tenga prelación sobre los derechos de un acreedor no garantizado siempre que el acreedor garantizado haya hecho una inscripción registral o, de otro modo, haya hecho que su garantía real sea oponible a terceros antes de que el acreedor no garantizado obtenga una decisión judicial o una orden judicial provisional contra el otorgante y adopte las medidas necesarias con arreglo a alguna otra ley del Estado promulgante para adquirir derechos sobre los bienes gravados (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 84). Este enfoque permite al acreedor no garantizado determinar la medida en que los bienes de sus deudores pueden estar gravados a fin de decidir si vale la pena o no obtener una decisión judicial o emprender un proceso ejecutorio judicial. Ahora bien, la norma de la prelación está sujeta a una importante reserva. Aun cuando el acreedor garantizado haya inscrito la notificación de su garantía real o logre por otros métodos la oponibilidad a terceros después que el acreedor no garantizado adquiera derechos sobre los bienes gravados de su deudor, el acreedor garantizado tendrá prelación en la medida del crédito que haya extendido por adelantado antes de haber tomado conocimiento de que el acreedor no garantizado ha adquirido derechos sobre los bienes gravados o ha extendido crédito al otorgante con arreglo a un compromiso anterior irrevocable (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. V, párrs. 94 a 106, y recomendación 84).

47. La *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* examina, pero sin hacer ninguna recomendación al respecto, las medidas que debe adoptar un acreedor no garantizado para adquirir derechos sobre los bienes de su deudor de modo que tenga posibilidades de prevalecer sobre un acreedor garantizado que no haya logrado la oponibilidad a terceros en absoluto o a su debido tiempo (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. V, párrs. 94 a 106). Esto se deja al régimen de las ejecuciones judiciales del Estado promulgante. En algunos Estados, un acreedor no garantizado solo adquiere derechos sobre los bienes de su deudor una vez que se ha terminado el proceso de ejecución judicial mediante la incautación y venta y que los derechos del acreedor judicial se han incorporado al producto de la venta. En otros Estados, un acreedor no garantizado, al obtener una sentencia ejecutoria, puede conseguir el equivalente de una garantía real general sobre los bienes muebles presentes y futuros del deudor por sentencia judicial simplemente inscribiendo una notificación de la sentencia en el registro general de garantías reales. En consecuencia, los Estados promulgantes que adopten las recomendaciones generales de la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* deberán tener en cuenta su régimen existente en la materia y decidir cuál sería el enfoque más apropiado.

d) El representante de la insolvencia

48. En general, los regímenes modernos de la insolvencia respetan la prelación a que tienen derecho los acreedores garantizados en virtud de otra legislación en caso de que se inicien procedimientos de insolvencia contra el otorgante. Este es el criterio recomendado en la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 239), en consonancia con lo dispuesto en la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia (la “Guía sobre la Insolvencia”). De ello se desprende que, en general, un acreedor garantizado tendrá prelación sobre las reclamaciones de los acreedores no garantizados de un otorgante insolvente, siempre que haya hecho una inscripción registral o cumplido de otro modo los requisitos del régimen de operaciones garantizadas para lograr la oponibilidad a terceros antes de la iniciación del procedimiento de insolvencia. Por el contrario, si el acreedor garantizado no inscribe la notificación ni se asegura de otro modo de que su garantía real es oponible a terceros antes de la iniciación del procedimiento de insolvencia, el resultado será, por lo general, que el acreedor garantizado quedará relegado en la práctica a la categoría de acreedor no garantizado.

49. No obstante, la inscripción registral a su debido tiempo no protege a un acreedor garantizado de toda medida impugnatoria fundada en ciertas reglas generales del régimen de la insolvencia, como las que declaran la nulidad de toda cesión preferencial o fraudulenta y las que otorgan prelación a determinadas categorías protegidas de acreedores (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. XII, y recomendación 239; véase también la Guía sobre la Insolvencia, recomendaciones 88 y 188).

50. Una garantía real que era oponible a terceros en el momento de iniciarse el procedimiento de insolvencia podría perderse posteriormente, por ejemplo, porque se consiguió la oponibilidad a terceros mediante la inscripción registral y el plazo de validez de esa inscripción ha vencido. Para prevenir contra este riesgo, la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* recomienda que todo acreedor garantizado tenga derecho a iniciar las acciones necesarias con arreglo al régimen de operaciones garantizadas a fin de preservar la oponibilidad de su garantía real a terceros, aun cuando se haya iniciado un procedimiento de insolvencia (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, recomendación 238). Esta recomendación tiene por objeto asegurar que ningún acreedor garantizado se vea privado de la facultad de mantener su prelación como resultado de una suspensión automática de la acción ejecutoria, que se impone normalmente a las medidas ejecutorias puestas en práctica por los acreedores al iniciarse el procedimiento de insolvencia.

51. En los casos en que el procedimiento de insolvencia adopta la forma de una reorganización, los regímenes modernos de la insolvencia suelen autorizar al otorgante insolvente a constituir una garantía real sobre los bienes de la masa de la insolvencia a fin de obtener financiación posterior a la apertura de un procedimiento (véase la Guía sobre la Insolvencia, recomendación 65). Con arreglo a la Guía sobre la Insolvencia, una garantía real de este tipo no tiene prioridad sobre ningún acreedor garantizado existente a menos que así lo hayan acordado entre sí o haya sido autorizado por el tribunal con las protecciones apropiadas para ellos (véase la Guía sobre la Insolvencia, recomendaciones 66 y 67).

e) Créditos privilegiados

52. Por distintas razones normativas, el régimen de operaciones garantizadas o el régimen de la insolvencia, o ambos, de un Estado pueden conceder un grado de prelación preferente a ciertas categorías concretas de acreedores no garantizados frente a los créditos de los acreedores garantizados. Entre los ejemplos típicos cabe mencionar los créditos del Estado promulgante respecto del pago de impuestos y de los empleados respecto de los pagos de sus sueldos u otras prestaciones laborales. Por otra parte, en el contexto de la insolvencia, algunos Estados apartan una parte especificada del valor de los bienes gravados, especialmente de los bienes empresariales, en favor de los acreedores no garantizados con preferencia a los acreedores garantizados. La *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* examina los créditos privilegiados y recomienda que, en la medida en que el Estado promulgante decida mantenerlos, estén limitados tanto en cuanto al tipo como en cuanto al monto y estén previstos en el régimen de operaciones garantizadas y el de la insolvencia, según el caso, de manera clara y precisa (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. V, párrs. 90 a 93, y cap. XII, párrs. 59 a 63, y recomendaciones 83 y 239). Hay dos razones por las cuales la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* sigue este enfoque: por un lado, la *Guía* tiene en cuenta las políticas sociales que los Estados promulgantes pueden desear poner en práctica mediante los créditos privilegiados; por otro lado, reconoce que los créditos privilegiados pueden influir en el costo y la oferta del crédito.

53. En algunos Estados puede inscribirse una notificación sobre créditos privilegiados en el registro general de las garantías reales, si bien no siempre se aplican las normas de inscripción y prelación aplicables a las garantías reales constituidas mediante un acuerdo de garantía voluntario. La *Guía sobre las Operaciones Garantizadas* examina, pero sin hacer ninguna recomendación al respecto, la cuestión de si las notificaciones relativas a créditos privilegiados deben inscribirse y cuáles serían las consecuencias, para la prelación, de la inscripción registral (véase la *Guía sobre las Operaciones Garantizadas*, cap. V, párr. 90).