

con reserva de dominio en la legislación venezolana y en el derecho comparado, 1956, pág. 121).

Sudáfrica

Ley de obligaciones notariales (Natal) No. 18 de 1932 (Información del Gobierno de Sudáfrica a la CNUDMI de 24 de noviembre de 1970, lista B, pág. 277).

Suecia

Reglamento sobre la venta de bienes que el comprador deja en posesión del vendedor (hipotecas mobiliarias) de 20 de noviembre de 1845 (*Sveriges Rikes Lag*, 1972, pág. 584).

Ley sobre hipoteca de empresas de 29 de julio de 1966 (*ibid.*, pág. 662).

Ley sobre inmuebles de 17 de diciembre de 1970 (*ibid.*, pág. 160).

Ley introductoria de la nueva Ley de inmuebles de 17 de diciembre de 1970 (*ibid.*, pág. 241).

Suiza

Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs de 11 de abril de 1889, enmendada (*Schuldbetreibung und Konkurs*, 1950, pág. 1).

Ley federal sobre hipotecas y liquidación forzosa de empresas ferroviarias y navieras de 25 de septiembre de 1917 (*Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848-1947*, VII 253).

Decreto del Tribunal Federal de 29 de marzo de 1939 (*Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848-1947*, vol. 2, pág. 668).

Tailandia

Ley sobre registro de maquinarias de 14 de abril de 1971.

Túnez

Decreto sobre la venta a crédito de vehículos o tractores/automotores de 7 de noviembre de 1935 (*Recueil de Législation tunisienne III*).

Uganda

Ley sobre boletos de compraventa (*Laws of Uganda*, 1964, cap. 77).

Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas

Código Civil de la RSFSR de 1964; Código de Procedimiento Civil de la RSFSR de 1964.

Uruguay

Ley No. 5649 de 21 de marzo de 1918 sobre prenda rural (*Código de Comercio de la República Oriental del Uruguay*, 1964, pág. 337).

Decreto reglamentario de la Ley sobre prenda rural de 20 de agosto de 1918 (*ibid.*, pág. 344).

Ley 8292 de 24 de septiembre de 1928 sobre prenda industrial (*ibid.*, pág. 350).

Decreto reglamentario de la Ley sobre prenda industrial de 29 de noviembre de 1928 (*ibid.*, pág. 352).

Ley No. 12367 de 8 de enero de 1957 (*ibid.*, pág. 378).

Venezuela

Ley del Banco Agrícola y Pecuario de 29 de mayo de 1946 (*Compilación legislativa de Venezuela*, 2a. ed., 1956, vol. II, pág. 353).

Reglamento de la Corporación Venezolana de Fomento de 21 de agosto de 1947 (*ibid.*, pág. 821).

Decreto No. 491 sobre compraventas con reserva de propiedad de 26 de diciembre de 1958 (*Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México 12* (1959), pág. 142).

Ley de hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión de 27 de febrero de 1973 (*Gaceta Legal* No. 341, pág. 2).

II. LISTA DE PUBLICACIONES FRECUENTEMENTE CITADAS

Conseil de l'Europe, *Comité Européen de Coopération Juridique*

Aspects internationaux de la protection juridique des droits des créanciers (CCJ (72) 26), preparado por el Service de Recherches Juridiques Comparatives de París y citado como Estudio francés;

Council of Europe, *European Committee on Legal Cooperation*

Sales of Movables by Instalment and on Credit in the Member Countries of the Council of Europe (CCJ (68) 10), preparado y citado por UNIDROIT;

Goode y Ziegel, *Hire-Purchase and Conditional Sale. A Comparative Survey of Commonwealth and American Law* (1965);

Les assurances de crédit (ed.), *La réserve de propriété dans le monde et autres garanties de vendeur d'effets mobiliers* (hojas sueltas, 1971), citado como Devel y Sépulchre, respectivamente;

Mertens, *Eigentumsvorbehalt und sonstige Sicherungsmittel des Verkäufers im ausländischen Recht* (1964).

B. Nota de la Secretaría sobre el artículo 9 del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos (A/CN.9/132)*

INDICE

	Párrafos
INTRODUCCIÓN	1-9
DISPOSICIONES SUSTANTIVAS DEL ARTÍCULO 9	
Acuerdo de garantía real	10-20
Constitución de garantías reales	10-13
Otras cláusulas del acuerdo de garantía	14-20
“Perfeccionamiento” de las garantías reales	21-42
Perfeccionamiento mediante la posesión	23-25
Perfeccionamiento mediante la inscripción	26-36
Certificado de título	37

* 28 de febrero de 1977.

	<i>Párrafos</i>
Leyes y tratados de los Estados Unidos	38
Perfeccionamiento automático	39-42
Prelación	43-62
Titulares de privilegios	44-45
Otros acreedores con derecho real	46-56
Compradores	57-60
Síndico	61-62
Inmuebles por incorporación	63-67
Producto de una enajenación	68-71
Procedimiento en caso de incumplimiento del deudor	72-77
Transacciones extranjeras	78-86
Reconocimiento de las garantías reales constituidas en el extranjero	78-80
Perfección de las garantías reales constituidas en el extranjero	81-86

INTRODUCCIÓN

1. Como introducción al examen del tema "Garantías reales" llevado a cabo en el octavo período de sesiones de la Comisión, la Secretaría presentó un informe verbal sobre el artículo 9 del Código de Comercio Uniforme (CCU) de los Estados Unidos de América. Varios representantes pidieron a la Secretaría que consignase ese informe en un documento¹. Atendiendo a esa solicitud se presenta este documento.

2. El Código de Comercio Uniforme (CCU) es una ley uniforme que regula ciertos aspectos del derecho mercantil. Ha sido adoptado por 49 de los 50 estados de los Estados Unidos. Comprende nueve grandes subdivisiones llamadas "artículos". El artículo 9 regula las garantías reales en los bienes muebles. No regula las garantías reales en los bienes inmuebles, salvo en la medida en que se refiere al conflicto de prelación entre las garantías reales en los inmuebles por incorporación, es decir, los bienes muebles como por ejemplo un horno, que, están adheridos a un inmueble, y las garantías reales en el inmueble mismo².

3. Antes de la adopción del artículo 9 había una gran diversidad de garantías reales en los bienes muebles en uno o más de los 50 estados³. Es ilustrativa de esa diversidad la sección 9-102 2) del CCU, que dispone que el artículo 9 se aplicará "a las garantías reales creadas por contrato, incluso la prenda, la cesión, hipoteca prendaria, fideicomiso mobiliario, escritura fiduciaria, gravamen de factor, fideicomiso de equipo, venta condicional, recibo fiduciario u otro gravamen o contrato de retención de título, y arrendamiento o consignación con fines de garantía".

4. Cada forma de garantía real se regulaba por normas propias con respecto a los requisitos formales de validez, los derechos del acreedor con derecho real frente al deudor y a terceros, los derechos del

deudor frente al acreedor con derecho real, y los requisitos de inscripción o registro. Como resultado de la existencia de tantas formas separadas de garantía real, un mismo estado podía tener en vigencia media docena de sistemas de inscripción o registro de garantías reales en bienes muebles, algunos de ellos locales y algunos otros para todo el territorio del estado, y era necesario referirse a todos ellos para verificar la condición de un deudor.

5. A pesar del gran número de garantías reales, había lagunas en la estructura. En algunos estados no se podía constituir eficazmente una garantía real sobre las existencias para obtener crédito, aunque la necesidad de obtener ese tipo de financiación era verdadera. En los estados en que era posible la financiación con garantía real sobre las existencias, a menudo resultaba desconcertante el problema de mantener una garantía real técnicamente válida al financiarse un proceso de manufactura, en el cual el bien sobre el que recae la garantía real, es decir la cosa dada en prenda, comienza como materia prima, se transforma en bienes semielaborados y termina completamente elaborada.

6. Esta desorientadora diversidad de garantías reales y de normas jurídicas perjudicaba seriamente la concesión de crédito a escala nacional. Al producirse la insolvencia del deudor, muchos acreedores comprobaban que no podían hacer valer sus derechos de garantía real porque no se habían constituido o perfeccionado con arreglo al derecho del estado en el cual se pretendía hacerlos efectivos⁴. Otros acreedores que tenían conciencia de los requisitos del derecho interno se encontraban con que los gastos de ajustar sus técnicas de financiación a las exigencias de tantos sistemas diferentes de garantías reales provocaban un gran aumento del costo del crédito con garantía real.

7. Para superar esas dificultades se concibió y elaboró el artículo 9. Sus propósitos eran:

Modernizar el derecho de garantías reales;

Crear un sistema unificado y coherente de garantías reales dentro del estado que lo establecía; y

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/10017)*, párr. 62 (Anuario... 1975, primera parte, II, A).

² Sección 9-313. Véanse los párrs. 63 a 67, *infra*.

³ Por derecho "estatal" se entiende el derecho de uno de los 50 estados. El derecho del Gobierno nacional se conoce en general por el nombre de "derecho federal".

⁴ Para el concepto de "perfeccionamiento", véanse los párrafos 21 a 42 *infra*.

Unificar el derecho de garantías reales en los distintos estados y demás subdivisiones políticas de los Estados Unidos.

En los círculos comerciales y jurídicos de los Estados Unidos existe el consenso general de que el artículo 9 ha resuelto bien esos problemas. Ello es así aun cuando no se haya logrado una uniformidad completa entre los distintos estados a causa de la adopción de disposiciones no uniformes por algunos de ellos.

8. El factor principal que distingue al artículo 9 del derecho preexistente es que un conjunto unificado de disposiciones basadas en consideraciones funcionales abarca todas las formas de garantías reales en todas las clases de bienes muebles empleados como garantía. En particular, se han eliminado las diferencias existentes en el derecho anterior al CCU entre los derechos y las obligaciones de las partes cuando el acreedor tenía la propiedad de los bienes dados en garantía (por ejemplo, contratos de venta condicional) y los derechos y las obligaciones de las partes cuando el deudor tenía dicha propiedad. En cambio, existe otra distinción entre "garantías reales relativas al importe de la compra" y las garantías reales que no se relacionan con dicho importe⁵. El artículo 9 también eliminó las dificultades de usar como garantía las existencias y los créditos monetarios no representados por un instrumento. Sus disposiciones regulan de manera similar la financiación con garantía para los industriales, los comerciantes, los agricultores y los consumidores⁶. Este derecho unificado de las garantías reales se logró creando un nuevo esquema conceptual, un esquema que a menudo utiliza viejas ideas expresadas en un idioma nuevo. Aunque el texto del artículo 9 es detallado y a veces se ha considerado confuso, el esquema conceptual no es difícil.

9. Se han promulgado varias versiones del artículo 9 que difieren sólo en detalles técnicos. La siguiente exposición se basa en el texto vigente, que es el de 1972.

DISPOSICIONES SUSTANTIVAS DEL ARTÍCULO 9 ACUERDO DE GARANTIA REAL

Constitución de garantías reales

10. Dado que el artículo 9 solamente abarca las garantías reales consensuales, y no las garantías constituidas por disposición de la ley, es preciso que exista un contrato expreso para que nazca la garantía real⁷. Ese contrato se llama un "acuerdo de garantía". Son pocos los requisitos formales para que un acuerdo de garantía adquiera validez y sea ejecutable contra el deudor y contra terceros⁸.

⁵ Para el concepto de "importe de la compra" y las consecuencias que emergen de este concepto para las partes, véanse los párrafos 49 a 53 *infra*.

⁶ Además del artículo 9, existen varias otras leyes aplicables a las transacciones con garantía real hechas por los consumidores.

⁷ No obstante, también están incluidos algunos casos limitados de garantías reales que nacen sin necesidad de contrato expreso, con arreglo al artículo 2 (Ventas) y al artículo 4 (Cobranzas bancarias). Sección 9-203 1).

⁸ Para tener "prelación" sobre los derechos de la mayoría de los terceros, la garantía real debe haberse "perfeccionado". Para un examen del perfeccionamiento y de las prelacións, véanse los párrs. 21 a 62 *infra*.

11. El acuerdo de garantía puede ser verbal si el "acreedor con derecho real" tiene la posesión de la cosa dada en prenda⁹. El acuerdo verbal de garantía que adquiere validez mediante la posesión es la versión que da el artículo 9 de la prenda anterior al CCU¹⁰.

12. Si el acreedor con derecho real no tiene la posesión de la cosa dada en prenda, el acuerdo debe ser por escrito e ir firmado por el deudor¹¹. Con arreglo al CCU, la firma puede ser estampada tanto mediante sello o medios mecánicos como a mano¹². La firma no necesita ser autenticada ni notarialmente ni de otro modo.

13. Un acuerdo escrito de garantía debe contener la descripción de la garantía¹³. La "descripción... es suficiente aunque no sea concreta, si se identifica razonablemente lo que describe"¹⁴. Esta norma invalida la "prueba del número de serie" anterior, según la cual la descripción tenía que ser concreta. Por lo tanto, en un acuerdo de garantía se puede utilizar una descripción tan general de la cosa dada en garantía como "todas las existencias", si esa es realmente una descripción precisa de la garantía. No obstante, normalmente las partes identificarán concretamente toda garantía que pueda ser identificada de tal manera.

Otras cláusulas del acuerdo de garantía

14. Además de esos requisitos mínimos de validez, en la práctica la mayoría de los acuerdos de garantía contienen muchas cláusulas relativas al contrato entre las partes. Con esas pocas excepciones, el artículo 9 otorga a las partes plena libertad para dar al acuerdo de garantía la forma que deseen, mientras sus disposiciones no violen la norma general de la buena fe¹⁵.

15. Se declaran expresamente permitidas dos cláusulas contractuales cuya validez era anteriormente dudosa: la cláusula de "anticipos futuros" y la cláusula de "propiedad adquirida posteriormente".

16. Con arreglo a la cláusula de anticipos futuros, constituye una garantía real actual para garantizar la devolución de dinero que el acreedor acepta prestar al deudor en algún momento en el futuro. En el derecho anterior al CCU había un prejuicio vagamente formulado contra esas cláusulas. Aunque sólo unos pocos estados llegaban a negarse sistemáticamente a que se hicieran valer dichas cláusulas, las limitaciones judiciales restringían mucho la utilidad de esos arreglos. Era corriente la limitación de que una garantía

⁹ Sección 9-203 1).

¹⁰ La posesión también sirve para "perfeccionar" la garantía real. Véanse los párrs. 23 a 25 *infra*.

¹¹ Sección 9-203 1) a).

¹² Sección 1-201 39).

¹³ Sección 9-203 1) a). "Además, cuando el acuerdo de garantía se refiere a cosechas ya sembradas o por sembrarse o a madera que se va a cortar [el acuerdo de garantía debe contener] la descripción del terreno correspondiente".

¹⁴ Sección 9-110.

¹⁵ La sección 1-208 limita el uso de una estipulación que establezca que una parte puede acelerar el pago o la ejecución o requerir garantías adicionales "a su albedrío" o "cuando no se considere debidamente garantizado". La sección 9-501 3) enumera las normas relativas al procedimiento en caso de incumplimiento, que no pueden ser objeto de renuncia ni de modificación por las partes. Ningún acuerdo que afecte las prelacións de terceros es oponible al tercero que no sea parte en ese acuerdo. Cfr.: sección 9-316.

La obligación general de actuar de buena fe se establece en la sección 1-203.

real sobre cosas existentes en el momento en que se realizaba la transacción de garantía en relación con anticipos hechos posteriormente sólo era válida en la medida en que el acuerdo de garantía inicial expresara la cantidad concreta de los anticipos posteriores e incluso las fechas en que habrían de hacerse.

17. Frecuentemente no se conoce ese detalle en el momento del acuerdo. Las partes pueden desear celebrar un contrato otorgando una línea de crédito contra la cual pueda girar en el futuro el deudor cuando sea necesario. Las partes también pueden desear garantizar esos anticipos futuros mediante una garantía real sobre una cosa en particular. Siempre se pudo lograr este propósito celebrando acuerdos de garantía separados cada vez que se entregaba dinero o se otorgaba crédito. Con arreglo a tal sistema, la prelación derivada de cada acuerdo de garantía en particular dependía de la fecha en que se hubiera "perfeccionado". Con arreglo al artículo 9, la cláusula de un acuerdo de garantía según la cual las cosas enumeradas garantizan anticipos que el acreedor con derecho real hará al deudor en el futuro es efectiva a partir de la fecha de perfeccionamiento de ese acuerdo, y en general la prelación data de esa misma fecha¹⁶.

18. Del mismo modo, antes de la promulgación del artículo 9 había un prejuicio general contra la inclusión en el acuerdo de garantía de cláusulas sobre propiedad adquirida posteriormente, con arreglo a las cuales el deudor constituyera una garantía real sobre bienes que adquiriría en el futuro. Este prejuicio se basaba en tres argumentos principales. Un argumento era que lógicamente era imposible que una persona otorgara un derecho actual sobre algo que aún no poseía. Algunos tribunales estaban dispuestos a interpretar la cláusula de propiedad adquirida posteriormente como la promesa del deudor de constituir una garantía real sobre esos bienes en el momento en que adquiriera la propiedad de ellos, promesa que sería ejecutable en especie por los tribunales, pero esta teoría causaba ciertos problemas con arreglo al derecho de quiebra¹⁷. El segundo argumento era que los deudores debían ser protegidos contra su propia tendencia a adquirir responsabilidades excesivas constituyendo garantías reales sobre bienes que esperaran recibir en el futuro. El tercer argumento era que la cláusula de propiedad posteriormente adquirida era un medio de defraudar a los demás acreedores del deudor.

19. Independientemente del valor de esos argumentos en algunos contextos, creaban problemas a los comerciantes cuyo activo estaba compuesto principalmente por existencias o cuentas por cobrar, y que deseaban valerse de ese activo para obtener préstamos de bancos u otras instituciones financieras. En ambos

¹⁶ Para la validez de una cláusula de anticipos futuros, véase la sección 9-204 3). Para las prelación en general, véanse los párrs. 43 a 62, y 66 y 67 *infra*. Los problemas especiales de las prelación generadas por cláusulas de anticipos futuros los regulan las secciones 9-301 4), 9-307 3), 9-312 3), 4) y 7).

¹⁷ Si la garantía real se consideraba constituida en el momento de la quiebra, o en algún momento dentro del período de 120 días anteriores a la quiebra, sería una "preferencia" anulable con arreglo a la sección 60a 1) de la Ley de quiebras. Por esta razón, la teoría de la "prenda flotante" usada en algunos sistemas jurídicos no podía operar en los Estados Unidos.

casos el valor total del activo normalmente permanecía dentro de límites constantes, pero sus componentes individuales cambiaban de un día a otro.

20. Dado que en los Estados Unidos es muy grande la necesidad comercial de crédito garantizado mediante existencias y cuentas por cobrar, antes del CCU se habían creado una serie de nuevos mecanismos o prácticas de garantía para superar el prejuicio contrario a las cláusulas de propiedad adquirida posteriormente. Aunque esos mecanismos, actualmente sólo de interés histórico, asumieron formas diferentes, todos ellos tenían dos elementos en común: eran complicados y costosos. La promulgación del artículo 9, que autoriza expresamente el uso de las cláusulas de propiedad adquirida posteriormente, ha reducido en gran medida las complicaciones y el costo¹⁸.

"PERFECCIONAMIENTO" DE LAS GARANTIAS REALES

21. Si el acreedor con derecho real se limita a celebrar un contrato de garantía con el deudor, la garantía real respectiva no se perfecciona. Una garantía real que no ha sido perfeccionada es absolutamente válida y puede hacerse valer contra el deudor y los terceros. Sin embargo, está subordinada a los derechos de la mayor parte de los terceros, inclusive el síndico de quiebras¹⁹. En consecuencia, en caso de insolvencia del deudor, que es el momento en que la garantía real tiene mayor importancia, su utilidad práctica será escasa si no ha sido perfeccionada. A la inversa, los derechos de los terceros están en general subordinados a una garantía "perfeccionada"²⁰.

22. Las garantías reales pueden perfeccionarse, según el tipo de garantía y de obligación principal de que se trate, en las formas siguientes²¹:

Tomando posesión de la cosa dada en prenda;

Mediante la inscripción de una "declaración de financiación" en la oficina gubernamental correspondiente;

Mediante la anotación de la garantía real en el certificado de título;

En virtud de las disposiciones de una ley o tratado de los Estados Unidos, es decir, del Gobierno federal, en caso que existan;

Mediante el perfeccionamiento automático.

Perfeccionamiento mediante la posesión

23. Como ya se ha indicado, no es necesario que el contrato de garantía conste por escrito si el acreedor con derecho real toma posesión de la cosa dada en garantía. Igualmente, esa posesión perfecciona la garantía²². Por lo tanto, la prenda que existía antes de la vigencia del Código del Comercio Uniforme pasa ahora, en ese Código, a ser una garantía real perfeccionada por la posesión. Cabe señalar de paso que el artículo 9 reproduce la anterior ley de prenda en que el acreedor con derecho real debía actuar con

¹⁸ Sección 9-204 1).

¹⁹ Sección 9-301 1).

²⁰ En los párrs. 43 a 62 y 66 a 67 *infra*, se examina el conflicto entre los terceros y las garantías reales perfeccionadas.

²¹ En las secciones 9-302 a 9-305, se examinan los modos de perfeccionar las garantías reales.

²² Secciones 9-302 1) a), 9-305.

un cuidado razonable en cuanto a la custodia y conservación de la cosa dada en garantía que tenía en su poder²³.

24. Con arreglo al artículo 9, el acreedor con derecho real tiene la posesión desde el momento en que la cosa objeto de la garantía obra físicamente en su poder o en el de un tercero que actúe en su nombre²⁴. No hay posesión "constructiva" cuando la cosa está en manos del deudor²⁵.

25. Actualmente, las garantías reales con desplazamiento sólo tienen importancia comercial con respecto a títulos negociables, valores de inversión²⁶, conocimientos de embarque negociables, recibos de almacén negociables y otros instrumentos negociables de título²⁷. En todos los casos, la posesión de un pedazo de papel es la forma de constituir una garantía real sobre el crédito, los derechos o las mercancías representados por ese pedazo de papel.

Perfeccionamiento mediante la inscripción

26. El medio más común de perfeccionar una garantía real es mediante la inscripción de una declaración de financiación en la oficina gubernamental correspondiente. Una garantía real puede perfeccionarse mediante la inscripción de toda cosa que pueda ser objeto de garantía, a excepción de dinero o instrumentos, en cuyo caso la garantía real sólo puede perfeccionarse mediante la posesión, o de aquellas mercancías respecto de las cuales las disposiciones legales especiales exigen que se perfeccionen mediante una anotación en el certificado de título o de alguna otra manera²⁸.

27. En el derecho anterior al CCU era corriente perfeccionar las garantías reales, como las hipotecas o los contratos de venta condicional, mediante la inscripción o registro del acuerdo mismo o de una copia íntegra de él. De conformidad con el artículo 9, esa práctica no es de aplicación general. Con arreglo al artículo 9, el acreedor con derecho real registra una declaración de financiación²⁹. "Es suficiente que la declaración de financiación contenga los nombres del deudor y del acreedor con derecho real, esté firmada por el deudor, indique el domicilio de dicho acreedor en el cual pueda obtenerse información relativa a la

garantía real y la dirección postal del deudor, y contenga una declaración en que se señalen los tipos de garantía, o describiendo los elementos correspondientes³⁰.

28. Esta forma resumida de inscripción es conocida como registro de notificación. En la declaración de financiación se notifica a todos los interesados que el deudor cuyo nombre aparece en ella puede haber constituido garantías reales en los tipos o elementos prendarios que se enumeran. El hecho de que se haya registrado una declaración de financiación no significa necesariamente que exista una garantía real a favor del acreedor con derecho real que se indica en esa declaración. Es posible que tal declaración se haya registrado antes de la celebración del contrato de garantía o, a la inversa, que la obligación que existía para con el acreedor con derecho real se haya cumplido sin cancelar la declaración de financiación.

29. El valor para el acreedor con derecho real de que haya una declaración de financiación registrada aunque no exista un contrato de garantía vigente, es que, si en cualquier momento futuro celebra un acuerdo de garantía con ese deudor en que la cosa dada en garantía está comprendida en los tipos o elementos prendarios que se describen en la declaración de financiación, la garantía real se perfecciona automáticamente con la celebración del contrato de garantía. No hay ningún intervalo, ni siquiera de minutos, entre la constitución de la garantía real y el momento en que queda establecida su prelación con respecto a terceros. Además, un aspecto que es aún de mayor importancia para el acreedor con derecho real es que la prelación que otorga el perfeccionamiento corre a partir de la fecha del registro y no a partir de la fecha en que se constituyó la garantía real³¹.

30. Este sistema de registro de notificación es de especial importancia en los casos en que el acreedor con derecho real otorga periódicamente crédito al mismo deudor. Una declaración de financiación que describa la cosa dada en garantía como "existencias" sería suficiente para perfeccionar una serie posterior de contratos individuales de garantía en que se diesen como garantía una parte de las existencias del deudor, o todas ellas. El hecho de que la declaración de financiación pueda registrarse con anterioridad a la firma del contrato de garantía permite negociar una línea de crédito con cargo a la cual el deudor pueda girar en el futuro, teniendo el acreedor la seguridad de que en caso de insolvencia aquél tendrá preferencia respecto a todos los anticipos de crédito que haya otorgado sobre los demás acreedores que hayan registrado declaraciones de financiación con posterioridad³².

31. Cabe señalar que la preferencia otorgada, en virtud de una declaración de financiación registrada, a la garantía real constituida con posterioridad parece permitir al deudor que se enfrenta con la posibilidad de insolvencia favorecer a algunos de sus acreedores sin garantía frente a otros mediante la celebración de contratos de garantía con aquellos acreedores. Aunque el artículo 9 no contiene norma alguna que excluya

²³ Sección 9-207

²⁴ Sección 9-305

²⁵ Sin embargo, véase el examen del perfeccionamiento automático que se hace en los párrs. 39 a 42 *infra*.

²⁶ Las clases más importantes de "valores de inversión" son las acciones de una empresa o los bonos. Para la definición técnica, véase la sección 9-102 1) a).

²⁷ "Los recibos de almacén, conocimientos de embarque u otros instrumentos de título son negociables:

"a) Si según sus estipulaciones, las mercancías han de entregarse al portador o a la orden de una persona designada, o

"b) En el comercio internacional, en los lugares en que son reconocidos, si están a nombre de una persona determinada o son transferibles."

Sección 7-104 1).

²⁸ Secciones 9-302 1), 9-304 1).

²⁹ Sección 9-402. "Como declaración de financiación es suficiente una copia del contrato de garantía si contiene [la información necesaria para una declaración de financiación] y está firmada por el deudor". Sección 9-402 1). A fin de desalentar la inscripción de contratos de garantía como declaraciones de financiación, muchos estados cobran una tasa de inscripción superior si la declaración de garantía no es del tamaño normal de 5 × 7 pulgadas (127 × 178 mm.).

³⁰ Sección 9-402 1).

³¹ Sección 9-312 5) a).

³² Con sujeción a los derechos de los acreedores con derecho real en relación con el importe de la compra. Véase el examen de esta cuestión en los párrs. 49 a 56, *infra*.

tal efecto, no se estimó que ello era necesario, porque la ley federal de quiebras contiene disposiciones estrictas que dejan sin efecto a las garantías reales que aseguren obligaciones ya existentes asumidas dentro de los 120 días anteriores a la quiebra.

32. Aunque el sistema de registro de notificación permite amplias descripciones de la cosa gravada en la declaración de financiación, en un gran número de casos, en que la declaración de financiación está destinada a perfeccionar la garantía de un préstamo anterior u otro anticipo de crédito, las descripciones de la cosa dada en garantía en el contrato correspondiente y en la declaración de financiación son a menudo concretas e idénticas.

33. El artículo 9 no adopta una posición firme con respecto a si las declaraciones de financiación deben registrarse en las subdivisiones políticas locales o en forma centralizada que abarque todo el estado. Tres sistemas distintos revisten carácter "oficial" y algunos estados han adoptado variantes de ellos³³.

34. Tanto los sistemas locales de registro como los centralizados tienen sus ventajas. La mayor parte de las peticiones de información sobre la situación crediticia de las empresas locales, los agricultores y los consumidores proviene de fuentes locales. Se facilitan las cosas con la disponibilidad local de los registros y la centralización del registro de esos deudores ofrece pocas ventajas. En cambio, es preferible el registro centralizado en los casos en que el deudor tiene más de un domicilio o establecimiento, en cualquiera de los cuales podría inscribir la declaración de financiación con arreglo al sistema de registro local. En los últimos años, ha existido una tendencia gradual a centralizar los sistemas de registro.

35. Los registros son públicos de modo que el posible acreedor puede determinar si existe en ese momento una declaración de financiación registrada. La dificultad de ubicar inscripciones en otros lugares se ha reducido mediante la disposición que exige que el registrador expida un certificado a petición del interesado (previo pago de derechos), en el que se indique si en el día y hora que se señalan existe una declaración de financiación registrada vigente en ese momento en la que se menciona a un deudor concreto, y si la hay, la fecha y la hora de registro de tal declaración y los nombres y domicilios de cada acreedor con derecho real³⁴. Además, en algunos estados los registradores dan respuesta a las solicitudes de información hechas por teléfono, aunque el artículo 9 no lo exige. También hay organizaciones comerciales que investigan los registros para sus clientes.

36. Una declaración de financiación registrada surte efectos durante cinco años contados a partir de la fecha de registro, después de lo cual caduca³⁵. Pueden inscribirse declaraciones de prórroga para prolongar la vigencia de la declaración inicial³⁶. No hay límite

³³ Sección 9-401 2).

³⁴ Sección 9-407 2). Para el procedimiento mediante el cual un acreedor en potencia puede verificar la cantidad adeudada en un momento dado por el deudor y los bienes concretos que ha dado en garantía, véase la sección 9-208 y los comentarios oficiales al respecto.

³⁵ Sección 9-403 2).

³⁶ *Ibid.*

en cuanto al número de declaraciones de prórroga que pueden inscribirse. Si se registra una declaración de prórroga antes de haber caducado la declaración de financiación inicial, la fecha de prelación viene determinada por la de registro de dicha declaración inicial.

Certificado de título

37. En la mayor parte de los estados, cuando se venden vehículos de motor y artículos análogos para su uso, deben tener un certificado de título en que pueda anotarse cualquier garantía real constituida en relación con ellos. En los estados en que existe este requisito, el perfeccionamiento se produce mediante la anotación³⁷. A todos los demás efectos, la garantía real constituida sobre vehículos de motor se rige por el artículo 9.

Leyes y tratados de los Estados Unidos

38. El Gobierno federal ha creado mediante leyes o tratados regímenes especiales para las garantías reales constituidas sobre determinadas clases de mercancías en relación con las cuales existe un interés nacional o internacional especial. Algunos de estos regímenes están destinados sólo al reconocimiento de las garantías reales constituidas en otros países³⁸, otros sólo proporcionan un medio de perfeccionamiento y dejan librados los demás aspectos de la legislación aplicable a la garantía real a cada estado³⁹, si bien, en unos pocos casos se ha establecido un sistema completo⁴⁰. En todos esos casos, el artículo 9, como norma estatal, queda subordinado a las disposiciones de la legislación federal que sean incompatibles con él.

Perfeccionamiento automático

39. Hay una serie de situaciones en que se considera que las garantías reales se perfeccionan aun cuando la garantía esté en poder del deudor y no se haya registrado una declaración de financiación. En cada uno de esos casos, se estimaba que el costo total del perfeccionamiento, incluido el tiempo empleado por el personal para archivar los formularios y enviarlos a las oficinas pertinentes, no guardaba proporción con la pérdida de seguridad jurídica que sufrirían los terceros que actuasen sin conocer la existencia de la garantía real. La situación más común prevista es aquella en que el deudor haya otorgado una garantía real que asegure el importe de la compra de mercancías, que no sean vehículos de motor inmuebles por incorporación, adquiridos para uso personal, familiar o doméstico⁴¹. Sin embargo, sólo hay otras dos situa-

³⁷ Sección 9-302 3) b). Los vehículos de motor que forman parte de las existencias de un comerciante de automóviles usados o nuevos están sujetos al sistema normal de perfeccionamiento mediante la inscripción de una declaración de financiación.

³⁸ Por ejemplo, el convenio relativo al reconocimiento internacional de derechos sobre aeronaves, Ginebra, 19 de junio de 1948, 310 UNTS 151.

³⁹ Por ejemplo, 49 USCA, sección 20c (material ferroviario rodante); 49 USCA, sección 1403 (aeronaves).

⁴⁰ Por ejemplo, 46 USCA, secciones 911 a 984 (Federal Ship Mortgage Act).

⁴¹ Aunque la garantía real, constituida sobre mercancías que no sean vehículos de motor o inmuebles por incorporación adquiridos por el deudor para su uso personal o el de su familia u hogar, que asegure el importe de la compra, se perfecciona automáticamente y el crédito que garantice gozará de preferencia con respecto a los de otros acreedores y en caso de quiebra, la garantía real no podrá hacerse valer contra

ciones, que están estrechamente relacionadas entre sí, que tienen importancia en el comercio⁴².

40. En la medida en que la garantía real en instrumentos *negociables*⁴³ tenga relación con un nuevo valor⁴⁴, dado con arreglo a un acuerdo escrito de garantía, tal garantía se perfecciona automáticamente por un período de 21 días contados a partir de la fecha del convenio⁴⁵. Esta clase de garantía puede surgir cuando el acreedor anticipa los fondos necesarios para que el deudor pague una letra que está acompañada de un instrumento negociable. Aun si el acreedor no toma posesión del instrumento, dispone de una garantía real perfeccionada en el documento por un plazo de 21 días. Después de ese plazo, la continuación de los efectos del perfeccionamiento dependerá de la inscripción de la declaración de financiación o de la adquisición de la posesión del instrumento⁴⁶.

41. De modo similar, cuando el acreedor con derecho real haya anticipado fondos y tomado posesión de un instrumento negociable como garantía, se puede devolver el instrumento al deudor y la garantía real seguirá considerándose perfeccionada por un plazo de 21 días si el instrumento se devuelve para que el deudor pueda vender los bienes o tomar las medidas previas necesarias para disponer de ellos⁴⁷.

42. En ambos casos, que se mencionan a veces como "transacciones de recibo fiduciario", el deudor necesita la posesión de los instrumentos negociables con objeto de volver a vender los bienes, obteniendo así los fondos necesarios para reembolsar al acreedor con derecho real, o con objeto de "cargar, descargar, distribuir, embarcar, transbordar, manufacturar o elaborar los bienes o realizar con ellos cualquier otra actividad previa a su venta o intercambio"⁴⁸. El artículo 9 y la ley federal de quiebras permiten que la perfección continúe durante 21 días, aunque el deudor esté en posesión de los documentos y no haya habido inscripción en un registro. Sin embargo, cualquiera que compre de buena fe al deudor los instrumentos o los bienes representados por ellos tiene prelación respecto del acreedor con derecho real en los documentos o los bienes⁴⁹. En otras palabras, esa garantía real perfeccionada tiene validez en caso de conflicto con

el comprador de la prenda, aunque dicha garantía se haya perfeccionado, "si éste compra sin conocimiento de la existencia de la garantía real, pagando un valor razonable y para fines de carácter personal, familiar o doméstico, a menos que, antes de la compra, el acreedor con derecho real haya inscrito una declaración de financiación que incluya esas mercancías". Sección 9-307 2).

El concepto de "garantía real del importe de la compra" se examina con más detalle en los párrs. 49 a 56 *infra*.

⁴² La enumeración de garantías reales que se perfeccionan automáticamente, sin que se requiera inscripción ni posesión, figura en la sección 9-302 1) b), c), d), e), f) y g).

⁴³ Para el concepto de instrumento negociable, véase la nota 27.

⁴⁴ No se define "nuevo valor", pero, en general, es preciso distinguirlo del "valor anterior", es decir, la deuda anterior. Véase la sección 9-108, Comentario oficial No. 2.

⁴⁵ Sección 9-304 4).

⁴⁶ Sección 9-304 6).

⁴⁷ Sección 9-304 5).

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Secciones 9-307 1) y 9-309.

otros acreedores, pero no en caso de conflicto con un comprador de buena fe⁵⁰.

PRELACION

43. Un acreedor con derecho real deseará perfeccionar su garantía para establecer su prelación frente a terceros en la distribución de los bienes del deudor en caso de insolvencia de éste. Tal acreedor puede tener que hacer valer su garantía real sobre una cosa dada en garantía frente a cuatro clases principales de terceros:

- Titulares de privilegios que no sean garantías reales;
- Otros acreedores con derecho real;
- Compradores de la cosa objeto de garantía;
- Síndicos.

Titulares de privilegios

44. En general, los privilegios creados por aplicación de la ley o por ejecución de una sentencia o de otro modo similar tienen prelación sobre todas las garantías reales que no estén perfeccionadas en el momento en que se cree el privilegio⁵¹. Por el contrario, las garantías reales perfeccionadas tienen prelación sobre todos los privilegios creados con posterioridad a la fecha de perfección.

45. La única excepción importante a esta norma es que, si el privilegio es con desplazamiento y procede de la prestación de servicios o del suministro de materiales respecto a los bienes objeto de una garantía real, dentro de las operaciones mercantiles ordinarias del titular del privilegio, éste goza normalmente de prelación sobre una garantía real perfeccionada⁵². La situación más común en que surge tal privilegio con desplazamiento es cuando se llevan a un taller para su reparación un automóvil u otros bienes objeto de una garantía real perfeccionada. El comerciante tiene un privilegio con desplazamiento por el valor de las reparaciones hechas al automóvil. Ese privilegio tendrá normalmente prelación sobre la garantía real perfeccionada anteriormente en el automóvil. Sin embargo, si el comerciante devuelve el automóvil al deudor, pierde su privilegio y, por lo tanto, su prelación.

Otros acreedores con derecho real

46. En un conflicto respecto de la prelación entre dos garantías reales no perfeccionadas sobre la misma cosa dada en garantía, prevalece la garantía real que primero haya gravado los bienes⁵³.

47. En un conflicto respecto de la prelación entre una garantía real perfeccionada y otra no perfeccionada, prevalece la perfeccionada aunque haya sido creada en un momento posterior y aunque en el momento de su creación o perfección el acreedor con derecho real en ella conociera la existencia de la garantía real no perfeccionada constituida anteriormente⁵⁴.

⁵⁰ Incluso en el caso de venta no autorizada, el acreedor con derecho real seguirá teniendo una garantía real perfeccionada sobre el producto de la venta. Véanse los párrs. 68 a 71.

⁵¹ Sección 9-301 1) b) y 3).

⁵² Sección 9-310.

⁵³ Sección 9-312 5) b). En cuanto al momento en que grava una garantía real, véase la sección 9-203 2).

⁵⁴ Sección 9-301 1) a).

48. En general, en un conflicto sobre prelación entre dos garantías reales perfeccionadas, prevalece la garantía real que primero se haya perfeccionado⁵⁵.

49. La principal excepción a esta última norma surge cuando la garantía real posterior sea una "garantía real por el importe de la compra". Una garantía real lo es por el importe de la compra si: i) el vendedor de la cosa dada en garantía ha tomado o conservado una garantía real sobre la cosa para garantizar su precio o parte de él (de modo similar a la venta condicional anterior al CCU), o bien ii) un banco u otra institución financiera ha financiado la adquisición de la cosa dada en garantía y ha tomado una garantía real sobre dicha cosa para asegurar el reembolso del préstamo⁵⁶.

50. A diferencia de la situación existente en caso de venta condicional, de conformidad con la legislación anterior al CCU, el hecho de que una garantía real lo sea por el importe de la compra no da al acreedor con derecho real, ningún derecho contra el deudor que no tengan otros acreedores con derecho real. En particular, no puede recuperar "sus" bienes si el deudor incumple el pago de sus obligaciones, a menos que éste no se oponga a tal recuperación⁵⁷.

51. Sin embargo, una garantía real por el importe de la compra puede tener prelación sobre una garantía real perfeccionada anteriormente que no por el importe de la compra si se sigue el procedimiento adecuado⁵⁸.

52. *Ejemplo:* A tiene una garantía real sobre todas las instalaciones de D "poseídas actualmente o adquiridas durante la validez de este acuerdo de garantía" para asegurar un préstamo de 1.000 dólares. El acuerdo de garantía de A se perfeccionó el 1º de febrero. El 1º de marzo, D compra una nueva máquina herramienta a B por un precio de 10.000 dólares. Paga a B 1.000 dólares al contado, y conviene en pagar los 9.000 dólares restantes durante los tres años siguientes. Para garantizar la obligación de 9.000 dólares, concede a B una garantía real sobre la máquina. Aunque A tiene una garantía real perfeccionada sobre la máquina herramienta en virtud de la cláusula ya existente relativa a los bienes adquiridos con posterioridad, cuya prelación se remonta al 1º de febrero, B tiene prelación sobre A en virtud de su garantía real por el importe de la compra si perfecciona esa garantía real antes de que D tome posesión de la máquina o en un plazo de diez días a partir de ese momento⁵⁹.

53. Si la garantía real del importe de la compra se refiere a las existencias, el acreedor con derecho

real en relación con ese importe debe notificar por escrito a toda persona que haya registrado una declaración de financiación con respecto a las existencias para tener prelación frente a esa persona⁶⁰. La razón de esta norma especial es que un acreedor con derecho real que haya aceptado las existencias de un deudor como garantía espera que se produzcan cambios en los componentes concretos de esas existencias, a medida que los nuevos elementos adquiridos pasan a formar parte de la prenda en reemplazo de las que se van vendiendo en el curso normal de los negocios. Si ello no es así, se le debe notificar a tiempo para que proteja sus intereses.

54. Debería tenerse presente que cuando las garantías reales se han perfeccionado mediante el registro, la norma que da prelación al primero que registre, junto con el sistema de registro de notificaciones, podría llevar a una situación en la que un deudor hallara difícil utilizar algunos de sus bienes como garantía para un préstamo.

55. *Ejemplo:* A registra una declaración de financiación el 1º de febrero en previsión de préstamos que hará a D en el futuro. En la declaración de financiación se describe la garantía como "todas las existencias que actualmente posee o que adquiera". Los préstamos previstos no se realizan. El 1º de julio D se dirige a B solicitando un préstamo y ofrece sus existencias como garantía. B verifica las declaraciones de financiación registradas a nombre de D y encuentra las declaraciones inscritas por A. B sabe que si A otorga alguna vez crédito a D tomando como garantía las existencias, A tendrá prelación sobre D aun cuando el crédito otorgado por D a B sea anterior. En tal situación, B puede negarse a prestar dinero a D mientras exista la posibilidad de que A tenga prelación sobre él a causa de un anticipo de fondos posterior.

56. El artículo 9 proporciona dos medios para evitar ese resultado. Tal como se describió anteriormente, si B hace un anticipo por el valor de importe de la compra a D y sigue el procedimiento prescrito, tendrá prelación sobre A. Segundo, la sección 9-404 permite al deudor D) requerir del acreedor con derecho real A) que deje sin efecto la declaración de financiación "cuando no exista ninguna obligación con garantía real pendiente ni ningún compromiso de hacer anticipos, contraer obligaciones o ceder otro tipo de valores", como sucede en el ejemplo dado.

Compradores

57. La regla general es que los compradores de las cosas dadas en garantía las compren gravadas con la garantía real⁶¹. Sin embargo, esta norma general está sujeta a varias excepciones importantes.

58. Si la garantía real aún *no está perfeccionada*, el comprador adquiere la cosa libre de gravamen si "paga el precio y recibe la cosa dada en garantía sin tener conocimiento de la garantía real"⁶².

59. Si una garantía real en título o documentos negociables (o en una combinación de ambos, que en la terminología del artículo 9 se llaman "documentos prendarios") se perfecciona registrando una declara-

⁵⁵ Sección 9-312 5) a). En sentido técnico, esta afirmación no es cierta cuando se haya registrado una declaración de financiación antes de concertar el acuerdo de garantía. Como se señaló en el párrafo 29, en tal caso, la fecha de prelación es la fecha de inscripción, aunque la garantía real no se perfeccione hasta su nacimiento.

⁵⁶ Sección 9-107.

⁵⁷ De hecho, en un caso especial relativo a los bienes de consumo, el derecho del acreedor real a retener la cosa objeto de garantía para satisfacer la obligación está más restringido si la garantía real lo es por el importe de la compra que si no lo es. Compárese el párrafo 1) de la sección 9-505 con el párrafo 2) de la misma sección. Véase también el párrafo 72 *infra*.

⁵⁸ Sección 9-312 3) y 4).

⁵⁹ Sección 9-312 4).

⁶⁰ Sección 9-312 3).

⁶¹ Sección 9-306 2).

⁶² Sección 9-301 1 c).

ción de financiación, con arreglo a las normas de perfeccionamiento automático de la sección 9-304 4) y 5)⁶³ o como producto de una venta con arreglo a la sección 9-306 2) y 3⁶⁴, es decir, si la garantía real se perfecciona de cualquier manera que no sea la toma de posesión por el acreedor con derecho real, el comprador de buena fe de los títulos o documentos negociables o los documentos prendarios los adquiere libres de ese gravamen⁶⁵.

60. La excepción más importante a la norma general es que, incluso si se ha perfeccionado una garantía real en las existencias, el comprador en el curso normal de los negocios (a menos que sea un comprador de productos agrícolas a un agricultor) adquiere las mercancías libres de gravamen aun cuando tenga conocimiento de la garantía real⁶⁶. La razón de esta norma es que cabe prever que las existencias dadas en garantía se vendan en el curso normal de los negocios. El único interés legítimo del acreedor con derecho real es que, si la obligación no ha de pagarse inmediatamente, debe tener la seguridad de que su derecho real de garantía recaerá sobre el producto de la venta⁶⁷ y, si así lo estipula su acuerdo de garantía mediante una cláusula de propiedad adquirida posteriormente, sobre las existencias que reemplacen a las que se vendan.

Síndico

61. La quiebra se rige por la legislación federal. En caso de conflicto con la legislación de un Estado, incluso con el CCU, prevalece la legislación federal de quiebra.

62. Cuando una persona se declara en quiebra, se designa un síndico para que tome posesión de los bienes del deudor, continúe los negocios del deudor si ello está justificado, y pague a los acreedores. En general, el síndico toma los bienes del deudor gravados por las garantías reales que se hayan perfeccionado anteriormente. Una garantía real no perfeccionada carece de eficacia en la quiebra y el acreedor cuyo derecho real de garantía no se ha perfeccionado tiene en la distribución de los bienes del fallido la misma condición que un acreedor quirografario.

INMUEBLES POR INCORPORACION

63. Se tropezó con una dificultad especial para resolver los conflictos entre una garantía real sobre un bien mueble y una garantía sobre el inmueble al cual ese bien estaba incorporado. El derecho que en los Estados Unidos regula los derechos sobre bienes inmuebles es muy diferente del que regula los derechos sobre los bienes muebles y tiene notables diferencias en los 50 Estados. En particular, hay gran desacuerdo con respecto a las circunstancias en las cuales un bien mueble se considera de tal manera incorporado a un inmueble que queda afectado por los derechos existentes sobre el inmueble aun cuando no se convierta en parte de éste, es decir, que se convierta en un "inmueble por incorporación". Como consecuencia de esas dificultades, en 1972 se consideró que eran in-

adecuadas las versiones anteriores de la sección 9-313 relativa a la prelación de las garantías reales sobre los inmuebles por incorporación, y se revisó sustancialmente su texto.

64. Aun con arreglo a la definición de 1972 de un "inmueble por incorporación" es decir, de bienes que "están de tal manera vinculados a un inmueble determinado que quedan sujetos a un derecho regulado por el derecho inmobiliario", pero que no son "materiales comunes de construcción incorporados en una mejora de un inmueble"⁶⁸, la cuestión definitiva respecto a qué bienes son inmuebles por incorporación queda librada a las disposiciones no uniformes del derecho inmobiliario de cada uno de los Estados. Los bienes que están de alguna manera relacionados con un inmueble determinado, pero que no son inmuebles por incorporación, o bien i) siguen siendo bienes muebles ordinarios, en cuyo caso les son aplicables las normas comunes que regulan las garantías reales en bienes muebles, o ii) pasan a ser partes del inmueble, en cuyo caso no es aplicable ninguna de las normas que regulan las garantías reales en bienes muebles.

65. La garantía real en un inmueble por incorporación se perfecciona registrando una declaración de financiación que contenga toda la información requerida para las demás declaraciones de financiación, más "una descripción del inmueble"⁶⁹. La declaración de financiación debe registrarse "en la oficina en la que correspondería inscribir o registrar una hipoteca sobre el inmueble"⁷⁰, que en algunos Estados sería la misma oficina en la que deberían registrarse las declaraciones de financiación que sirven para perfeccionar los derechos reales de garantía sobre otros bienes muebles, pero que en otros Estados no lo sería.

66. Las dos normas principales con respecto a las relaciones entre una garantía real en un inmueble por incorporación y una garantía real en el inmueble son que, a reserva de ciertos requisitos técnicos,

Una garantía real en inmuebles por incorporación, se refiera al importe de la compra o no, tiene prioridad en inmuebles únicamente si se ha registrado con respecto a las reales garantías postado una declaración de financiación antes de que la garantía real posterior en un inmueble se registre⁷¹;

Una garantía real en inmuebles por incorporación correspondiente al importe de una compra tiene prioridad con respecto a las garantías reales ya existentes en el inmueble, incluso las hipotecas sobre el inmueble y las demás garantías reales en el inmueble, si se registra una declaración de financiación antes de que los bienes se conviertan en inmuebles por incorporación o dentro de los 10 días que sigan a esa fecha⁷².

⁶⁸ Sección 9-313 1) a) y 2).

⁶⁹ Sección 9-402 5).

⁷⁰ Secciones 9-401 1) y 9-313 1) b).

⁷¹ Sección 9-313 4 b).

⁷² Sección 9-313 4) a). Esta norma no se aplica cuando la garantía real en el inmueble en conflicto es una hipoteca de construcción registrada antes de que los bienes muebles se conviertan en inmuebles por incorporación, si los bienes adquirieron esa condición antes de que terminara la construcción (Sección 9-313 4) b)).

⁶³ Véanse los párrs. 40 a 42.

⁶⁴ Véanse los párrs. 68 a 71.

⁶⁵ Secciones 9-308 y 9-309.

⁶⁶ Sección 9-307 1).

⁶⁷ Véase el párr. 68.

67. En los comentarios oficiales sobre la sección 9-313 se aclara que la prelación de las garantías reales por el importe de una compra en inmuebles por incorporación con respecto a las hipotecas y garantías similares ya existentes sobre el inmueble, que para la mayor parte de los Estados Unidos significa un cambio en la legislación, tenía el objeto de permitir el uso del "crédito a corto plazo necesario para la modernización de los inmuebles mediante la instalación de nuevos artefactos [como hornos, equipo de aire acondicionado y elementos similares, lo que] a largo plazo no podía [sino] servir de ayuda a los prestamistas inmobiliarios"⁷³.

PRODUCTO DE UNA ENAJENACION

68. El "producto" comprende todo lo que se recibe de la venta, del cambio o de otro tipo de enajenación de la cosa dada en garantía⁷⁴. En algunos casos, como en el de existencias, la venta no solamente es autorizada por el acreedor con derecho real sino que también la desea, ya que sólo mediante esa venta el deudor puede obtener el dinero para reembolsar su deuda. En otros casos, la enajenación puede no ser autorizada o incluso ser involuntaria, como en el caso de la destrucción por incendio de la cosa dada en garantía cuando el producto del seguro se convierte en "producto" con arreglo al artículo 9⁷⁵.

69. Cualquiera que sea la naturaleza de la enajenación y del producto resultante, la regla general es que, salvo pacto en contrario, un acuerdo de garantía da automáticamente al acreedor con derecho real una garantía sobre cualquier producto identificable de una enajenación⁷⁶. Además, la regla general es que si se perfecciona la garantía real sobre la cosa inicialmente dada en garantía, la garantía real sobre el producto también se perfecciona⁷⁷.

70. La garantía real sobre el producto de una enajenación vincula a la totalidad del producto que aún pueda determinarse. Ello se aplica tanto si el producto son mercaderías tomadas a cambio, cuentas o facturas por cobrar o cheques que no han sido depositados, como si es dinero en efectivo que no ha sido incorporado a otros fondos. Una vez que el producto ha adoptado la forma de efectivo, cuentas bancarias u otro tipo de depósitos en los que el producto se ha incorporado a otros fondos, la garantía real perfeccionada continúa sobre el efectivo o la cuenta de depósito hasta una suma que no sea superior al monto del producto en efectivo recibido por el deudor dentro de los 10 días anteriores a la iniciación del procedimiento por insolvencia, menos ciertas deducciones⁷⁸.

⁷³ Sección 9-313, Comentario Oficial No. 8.

⁷⁴ Sección 9-306 1).

⁷⁵ Este último aspecto no estaba claro en las versiones del artículo 9 anteriores a 1972. La sección 9-306 1) dice ahora en parte "el seguro pagadero por razón de la pérdida o los daños causados a la cosa dada en garantía se considerará producto de una venta, excepto en la medida en que sea pagadero a una persona que no sea parte en el acuerdo de garantía".

⁷⁶ Sección 9-306 2).

⁷⁷ Sección 9-306 3). La disposición citada en el texto está sujeta a varias excepciones técnicas, pero importantes, que se establecen en la sección 9-306 3).

⁷⁸ Sección 9-306 4). Se ha planteado un problema en cuanto a si la disposición se aplicará en un procedimiento de quiebra, pero la cuestión aún no ha sido afrontada en forma clara.

71. Cuando la cosa enajenada objeto de garantía consiste en existencias, la continuación de la garantía real sobre el producto y la cláusula de adquisición de propiedad adquirida posteriormente, por la cual las existencias que entran con posterioridad quedan sujetas al acuerdo de garantía, sirven para la misma finalidad. En ambos casos, el valor total de la cosa objeto de garantía para garantizar el pago de la obligación para con el acreedor con derecho real sigue siendo aproximadamente el mismo aun cuando los objetos concretos varíen.

PROCEDIMIENTO EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DEL DEUDOR

72. El procedimiento que ha de usarse en caso de incumplimiento del deudor tiene la doble finalidad de asegurar en la mayor medida posible que se pagará al acreedor con derecho real el dinero que se le debe y que el deudor sufrirá la menor pérdida posible de bienes en el proceso. Como consecuencia de esa política, el acreedor con derecho real ha perdido el derecho unilateral que tenía en las ventas típicas condicionales anteriores al CCU (por ejemplo, la retención del título) de tomar y retener "sus" mercaderías. Después del incumplimiento, el acreedor con derecho real puede proponer quedarse con la cosa dada en garantía como pleno cumplimiento de la obligación. Ahora bien, si el deudor se opone a ello, como lo hará si la cosa puede venderse por una suma superior a la deuda pendiente, la cosa deberá venderse⁷⁹. Además, todo excedente de la venta debe devolverse al deudor⁸⁰.

73. Con anterioridad al CCU, la toma de posesión de la cosa dada en prenda y la ejecución frecuentemente corrían a cargo de funcionarios públicos, normalmente el *sheriff*. La experiencia mostró que éste no era el mejor sistema, ni para el acreedor con derecho real ni para el deudor. Era un sistema lento, administrativamente costoso, y la cantidad recibida por la prenda solía ser únicamente una pequeña fracción de su valor. El derecho del deudor a un período determinado de tiempo para readquirir la cosa dada en prenda al precio pagado en la venta judicial más los gastos no era una garantía contra un bajo precio de venta. De hecho, la existencia de ese derecho de redención disminuía el valor de las mercaderías para el comprador en la venta judicial, lo que hacía que el precio de venta bajara aún más.

74. El artículo 9 se basa en la teoría de que en definitiva es mejor para todas las partes que la venta judicial sea lo más parecida posible a una venta comercial. Por consiguiente, "salvo pacto en contrario, en caso de incumplimiento del deudor, el acreedor con derecho real tiene derecho a tomar posesión de la prenda... sin proceso judicial si ello puede hacerse sin quebrantar la paz, o puede proceder judicialmente"⁸¹. Una vez que el acreedor con derecho real toma posesión de la cosa dada en prenda después del incumplimiento "podrá vender, alquilar o enajenar de cualquier otra forma en todo o en parte la cosa dada

⁷⁹ Sección 9-505. Para una norma más restrictiva cuando la garantía real es una garantía real por importe de la compra sobre los bienes adquiridos para fines personales, familiares o del hogar, véase la sección 9-505 1).

⁸⁰ Sección 9-504 2).

⁸¹ Sección 9-503.

en prenda en el estado en que se halle en ese momento o después de cualquier preparación o elaboración comercial razonable”⁸².

75. “La enajenación de la cosa dada en prenda puede hacerse en un procedimiento público o privado y mediante uno o más contratos. La venta o la enajenación de otro tipo puede hacerse como una unidad o en partes y en cualquier momento y lugar, y en cualesquiera condiciones, pero todos los aspectos de la enajenación incluido el método, la manera, el tiempo, el lugar y las condiciones en que se haga deben ser comercialmente razonables”⁸³.

76. La experiencia con el artículo 9 durante el período de 10 a 20 años que ha estado en vigor, ha demostrado que cuando el deudor es comerciante, no hay razón para temer las posibilidades de abuso por el acreedor con derecho real inherentes en esos procedimientos por incumplimiento. Los deudores que son comerciantes conocen el mercado para las cosas dadas en prenda y pueden venderlas ellos mismos al mejor precio posible, y con el producto liquidar la obligación, o pueden notificar al acreedor con derecho real las posibilidades de venta. Si el acreedor no sigue ese consejo y recibe un precio inferior al que hubiera podido obtener de otra forma, el tribunal podrá posteriormente declarar que la enajenación no se efectuó “en forma comercialmente razonable”⁸⁴.

77. Hay normas especiales en el artículo 9 para proteger a los deudores consumidores que estén en peores condiciones para protegerse frente a acreedores con derecho real abusivos⁸⁵. Además, en los últimos años ha habido varias nuevas leyes y reglamentos, especialmente dictadas por el Gobierno Federal, encaminadas a proteger a los consumidores, y algunas de esas normas afectan a los procedimientos para caso de incumplimiento previstos en el artículo 9.

TRANSACCIONES EXTRANJERAS

Reconocimiento de las garantías reales constituidas en el extranjero

78. Si una garantía real se crea en un Estado y la cosa dada en prenda posteriormente es trasladada a un segundo Estado, el acreedor con derecho real deseará hacerla valer en el segundo Estado. Incluso dentro de los Estados Unidos antes de la promulgación generalizada del CCU ello causaba graves problemas debido a que en algunos estados había medios de garantía que no tenían regímenes correspondientes en otros estados. A veces el resultado era que la garantía real inicial se perdía si la cosa dada en prenda era trasladada desde el estado de origen con el consenti-

⁸² Sección 9-504 1).

⁸³ Sección 9-504.

⁸⁴ “El hecho de que hubiera podido obtenerse un precio más alto efectuando la venta en un momento diferente o por un método diferente del elegido por el acreedor con derecho real no basta por sí sólo para demostrar que la venta no se hizo en forma comercialmente razonable. Si el acreedor vende la cosa recibida en prenda de la forma usual en un mercado reconocido para ello o si la vende al precio vigente en tal mercado en ese momento o si la ha vendido de otra forma de conformidad con prácticas comerciales razonables entre comerciantes que se dedican al ramo de bienes vendidos se considerará que la ha vendido en forma comercialmente razonable”. Sección 9-507 2).

⁸⁵ Sección 9-505.

miento o sin el consentimiento del acreedor con derecho real.

79. Ello ya no sucede en virtud del artículo 9. Si una garantía real se constituyó válidamente con arreglo a las disposiciones del artículo 9 en un estado, no hay duda de que será reconocida como creada válidamente con arreglo a las mismas disposiciones del artículo 9 en cualquier otro estado al que pueda haber sido trasladada la cosa dada en prenda. Además, sería insólito que una garantía real hubiera sido constituida válidamente con arreglo al derecho de un país extranjero pero no fuera válida con arreglo a los criterios del artículo 9, al menos si el acuerdo de garantía constaba por escrito⁸⁶.

80. Los derechos y obligaciones del deudor y del acreedor con garantía real y la prelación entre éste y los terceros son los especificados en el artículo 9 en el estado en que se reconoce la garantía real en vez de los especificados en el derecho del estado en que se constituyó⁸⁷. Las garantías reales constituidas en otros estados de los Estados Unidos, excepto en Louisiana, se reconocen tal como fueron creadas ahora que todos ellos, salvo Louisiana, han promulgado el CCU. Aunque las garantías reales constituidas en otros países se reconocen con un régimen distinto del régimen de creación, también existe la seguridad de que se reconocerá la garantía real constituida en el extranjero. Además, dado que el artículo 9 permite a las partes determinar la mayoría de las disposiciones del acuerdo de garantía, las condiciones de la garantía real constituida en el extranjero regirán las transacciones, salvo en la medida en que dichas disposiciones contravinieran las prohibiciones concretas del artículo 9. Ahora bien, el sistema de prelación puede ser diferente del existente en el país en que se constituyó la garantía real.

Perfección de las garantías reales constituidas en el extranjero

81. Sería posible reconocer el acto extranjero de perfeccionamiento de la garantía real en la misma medida en que se reconoce el acto extranjero de su constitución. Ahora bien, una vez que la cosa dada en prenda ha sido trasladada a un segundo estado, los terceros interesados en determinar el estatuto jurídico de esas mercaderías deberán examinar la situación del deudor en la oficina correspondiente de ese estado. Los terceros no encontrarán la declaración de financiación inicial allí. En cambio, sería excesivamente exigente para un acreedor con derecho real que ésta dejara de perfeccionarse tan pronto como la cosa dada en prenda fuera trasladada desde el estado en que quedó inicialmente perfeccionada. No cabe esperar de ningún acreedor con derecho real que vigile constantemente la

⁸⁶ Que una garantía real válida constituida en otro estado ha de reconocerse se desprende claramente de la sección 9-103. No está claro si una garantía real constituida en el extranjero se reconocería con arreglo al artículo 9 si no fuera válida donde se creó. No obstante, véase la sección 1-105 sobre el derecho de las partes a elegir la ley aplicable al acuerdo de garantía.

⁸⁷ Aunque este resultado no se indica explícitamente en ninguna disposición, sería sorprendente que en virtud de la sección 1-105 se aplicara una ley distinta de la del estado en que se halla la cosa dada en prenda en el momento en que se inicia el procedimiento por incumplimiento.

cosa dada en prenda para cuidar de que no sea trasladada. El traslado de la cosa dada en prenda naturalmente es más probable que se produzca entre dos estados de los Estados Unidos que entre dos países.

82. Se han utilizado diversos medios para superar esas dificultades. Mucho antes de la promulgación generalizada del CCU se promulgaron varias leyes federales que preveían para la nación un sistema general de perfeccionamiento para ciertas cosas dadas en prenda de interés nacional e internacional⁸⁸. Muchos estados, pero no todos, requieren que los vehículos de motor tengan certificados y títulos en el que deben anotarse todos los intereses sobre el vehículo, incluidas las garantías reales. Mientras un certificado de título de esa índole no esté vencido, la garantía real anotada en él está perfeccionada dondequiera que vaya el vehículo.

83. Para otras cosas dadas en prenda sobre las que se haya perfeccionado una garantía real en un estado, el artículo 9 dispone que la perfección sigue siendo válida durante cuatro meses después de que la cosa dada en prenda haya sido trasladada a un segundo estado⁸⁹. Si dentro de ese plazo el acreedor con derecho real perfecciona de nuevo la garantía tomando posesión de la cosa dada en prenda o formulando una declaración de financiación en el segundo estado, el perfeccionamiento sigue siendo válido en ese estado y la prelación viene determinada por la fecha del acto inicial de perfeccionamiento realizado en el primer estado.

84. *Ejemplo:* El acreedor con derecho real perfecciona una garantía real sobre máquinas formulando una declaración en el Estado X el 1° de febrero. El 1° de marzo, el Deudor lleva la maquinaria al Estado Y. (No importa si esto sucedió con el consentimiento o sin el consentimiento del acreedor.) La garantía real continuará estando perfeccionada automáticamente en el Estado Y y hasta el 1° de julio. Si el acreedor con derecho real la perfecciona de nuevo formulando una declaración de financiación en el Estado Y antes del 1° de julio, la fecha de prelación en el Estado Y es el 1° de febrero, es decir, la fecha del

perfeccionamiento inicial en el Estado X. Si el acreedor la perfecciona de nuevo en el Estado Y el 15 de julio, es decir, después de la expiración del plazo de cuatro meses, la fecha de prelación en el Estado Y es el 15 de julio.

85. Este sistema de perfeccionamiento en dos estados diferentes no es necesario si la cosa dada en prenda fue adquirida en el Estado X en la inteligencia de que no sería trasladada al Estado Y en un plazo de 30 días. Si el vendedor entrega las mercaderías en el Estado Y, naturalmente no hay dificultad; dado que el comprador adquiere sus derechos sobre las mercaderías en el Estado Y, la garantía real vincula en este Estado y debe perfeccionarse en él. Ahora bien, si el vendedor entrega las mercaderías en el Estado X y el comprador ha de llevarlas al Estado Y, la garantía real sobre las mercaderías debe perfeccionarse tanto en el Estado X como en el Estado Y para que el acreedor con derecho real esté plenamente protegido. Para evitar la necesidad de formular dos declaraciones de financiación en esa situación, el artículo 9 dispone que el acreedor con derecho real puede formular la declaración en el Estado al que se proponen llevar las mercaderías, es decir, el Estado Y, y durante un período de 30 días la garantía real está perfeccionada en el Estado X⁹⁰. Si la cosa dada en prenda permanece en el Estado X durante más de 30 días, la garantía real debe perfeccionarse de nuevo en el Estado X para que el perfeccionamiento continúe sin interrupción.

86. *Ejemplo:* Las mercaderías se venden y entregan al deudor en el Estado X el 1° de junio en la inteligencia de que serán trasladadas al Estado Y durante ese mes. Una garantía real sobre las mercaderías (que se refieren normalmente al saldo no pagado del precio) se perfecciona en el Estado Y el 1° de junio. Las mercaderías son transportadas al Estado Y el 20 de junio. Durante el período comprendido entre el 1° y el 30 de junio la garantía real está perfeccionada en el Estado X, aunque el acto de perfeccionamiento no se realice en ese Estado. La garantía real queda también perfeccionada en el Estado Y y la fecha de prelación es el 1° de junio.

⁸⁸ Véase el párr. 38.

⁸⁹ Sección 9-103 1) d).

⁹⁰ Sección 9-103 1) c).

III. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

Nota del Secretario General (A/CN.9/127)*

ANEXO

Decisión del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano sobre el arbitraje comercial internacional

(Adoptada en su 17º período de sesiones, Kuala Lumpur, 5 de julio de 1976)

El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano

1. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano (AALCC)¹, en su 17º período de sesiones, celebrado en Kuala Lumpur, Malasia, del 30 de junio al 5 de julio de 1976, consideró el reglamento de arbitraje de la CNUDMI aprobado por la Comisión en su noveno período de sesiones².

2. Al concluir sus deliberaciones, el AALCC aprobó el 5 de julio de 1976 la decisión relativa al arbitraje comercial internacional que se presenta como anexo a esta nota.

3. La Comisión tal vez desee tomar nota de que el AALCC, en el párrafo 2 de su decisión, elogia el trabajo de la Comisión en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y recomienda su empleo para la solución de las controversias que se originen en el campo de las relaciones comerciales internacionales.

4. Además, la Comisión tal vez desee tomar nota de que, en el párrafo 3 de su decisión, el AALCC la invita a considerar la posibilidad de elaborar un proyecto de protocolo a la Convención de 1958 de las Naciones Unidas sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras. Con el propósito de prestar asistencia a la Comisión en la consideración del párrafo 3 de la decisión del AALCC la Secretaría ha preparado el documento A/CN.9/127/Add.1, que analiza las propuestas específicas del AALCC.

* 20 de octubre de 1976.

¹ Los 32 Estados siguientes son miembros del AALCC: Bangladesh, Egipto, Filipinas, Gambia, Ghana, India, Indonesia, Irán, Iraq, Jamahiriya Arabe Libia, Japón, Jordania, Kenya, Kuwait, Malasia, Mauricio, Nepal, Nigeria, Omán, Pakistán, Qatar, República Arabe Siria, República de Corea, República Popular Democrática de Corea, Sierra Leona, Singapur, Somalia, Sri Lanka, Tailandia, Tanzania, Turquía, Yemen.

² Véase el Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/31/17)*, párrafos 56-57; Anuario... 1976, primera parte, II, A.

1. Recomienda a los Estados de la región asiática-africana que no hayan ratificado a la Convención de 1958 de las Naciones Unidas sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, ni se hayan adherido a ella, que consideren la posibilidad de proceder a tal ratificación o adhesión;

2. Elogia a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional por haber concluido con éxito su labor sobre el reglamento de arbitraje de la CNUDMI y recomienda el empleo del reglamento de arbitraje de la CNUDMI para la solución de las controversias que se originen en el campo de las relaciones comerciales internacionales;

3. Invita a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional a considerar la posibilidad de preparar un protocolo como anexo a la Convención de 1958 de las Naciones Unidas sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras con el fin de aclarar, entre otras cosas, lo siguiente:

a) Cuando las partes hayan adoptado un reglamento para que rija un arbitraje entre ellas, ya se trate de un reglamento para un arbitraje *ad hoc* o para un arbitraje institucional, las actuaciones tendrán lugar de conformidad con dichas reglas, aunque haya disposiciones en contrario en las leyes locales, y todos los Estados contratantes reconocerán y ejecutarán el laudo arbitral;

b) Cuando se haya dictado un laudo arbitral siguiendo procedimientos que no resulten equitativos para cualquiera de las partes, deberá negarse reconocimiento y ejecución a dicho laudo;

c) Cuando un organismo gubernamental sea parte en una transacción comercial en la cual haya suscrito un acuerdo de arbitraje, dicho organismo no podrá invocar inmunidad soberana respecto de un arbitraje conforme a tal acuerdo.