

I. PAGOS INTERNACIONALES

A. Transferencias electrónicas de fondos

1. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 16.º período de sesiones (Viena, 2 a 13 de noviembre de 1987) (A/CN.9/297) [Original: inglés]

1. En su 19.º período de sesiones celebrado en 1986, la Comisión decidió iniciar la preparación de unas Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos y confiar esa labor al Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales, al que volvió a llamar Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales¹. También decidió que la primera reunión que se dedicaría a este tema (16.º período de sesiones del Grupo de Trabajo) se celebraría en 1987, después del 20.º período de sesiones de la Comisión².

2. La Comisión decidió que las Normas Modelo debían ser flexibles y estar redactadas de forma que no dependieran de una determinada tecnología. Cuando procediera, esas Normas presentarían soluciones alternativas a fin de tener en cuenta las diferencias entre los sistemas bancarios. Además, las Normas Modelo se ocuparían no sólo de las relaciones entre los bancos sino también de las relaciones de éstos con sus clientes³.

3. Se sugirió que el Grupo de Trabajo iniciara su labor con el examen de las cuestiones jurídicas expuestas en el último capítulo de la *Guía Jurídica de la CNUDMI sobre transferencias electrónicas de fondos*⁴ (en adelante denominada *Guía Jurídica de la CNUDMI*), así como de cualesquiera otras cuestiones que la Secretaría considerara conveniente presentar al Grupo de Trabajo.

4. El Grupo de Trabajo celebró en Viena su 16.º período de sesiones del 2 al 13 de noviembre de 1987. El Grupo de Trabajo está formado por todos los Estados miembros de la Comisión. Asistieron a este período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Argentina, Australia, Austria, Brasil, Checoslovaquia, Egipto, España, Estados Unidos de América, Francia, Hungría, Italia, Japón, Kenya, México, Nigeria, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Suecia, Uruguay y Yugoslavia.

¹Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 19.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17)*, párr. 230.

²*Ibid.*, párr. 273.

³*Ibid.*, párr. 231.

⁴A/CN.9/SER.B/1. La lista de problemas jurídicos figura asimismo sin modificaciones de fondo en el proyecto de *Guía Jurídica de la CNUDMI*, A/CN.9/266/Add.2.

5. Asistieron a este período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Alemania, República Federal de, Arabia Saudita, Bolivia, Canadá, Colombia, Indonesia, Marruecos, Polonia, República de Corea, República Popular Democrática de Corea, Tailandia.

6. Asistieron a este período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Fondo Monetario Internacional, Conferencia de La Haya sobre Derecho Internacional Privado, Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, Federación Latinoamericana de Bancos, Federación Bancaria de la Comunidad Europea, Cámara de Comercio Internacional.

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

Presidente: Sr. José María Abascal Zamora (México)

Relator: Sr. Mervyn Alan Keehn (Australia)

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

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.IV/WP.34)

b) Transferencias electrónicas de fondos, Nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35)

c) *Guía Jurídica de la CNUDMI sobre transferencias electrónicas de fondos*, publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.87.V.9

9. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

a) Elección de la Mesa

b) Aprobación del programa

c) Preparación de unas Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos

d) Otros asuntos

e) Aprobación del informe.

DELIBERACIONES Y DECISIONES

10. El Grupo de Trabajo decidió iniciar su labor en el actual período de sesiones por el examen de una lista de cuestiones jurídicas que cabría contemplar incluir en las Normas Modelo, lista que figuraba en el informe preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35).

11. Los párrafos siguientes reflejan el contenido del debate con respecto a cada una de las cuestiones jurídicas examinadas por el Grupo de Trabajo.

I. Ámbito de aplicación

I.1 *¿Deberían las Normas Modelo ser sólo aplicables a las transferencias internacionales de fondos o deberían esas Normas aplicarse también a las transferencias nacionales?*

12. Se expresaron opiniones sobre el carácter general de las Normas Modelo que debían prepararse. Se sugirió que unas Normas Modelo redactadas con criterio restrictivo, de modo que contemplaran solamente unos pocos puntos precisos, serían bien acogidas por la comunidad bancaria y tendrían probabilidades de ser ampliamente aceptadas. Predominó la opinión de que las Normas Modelo debían redactarse de modo que contemplaran una gama más amplia de situaciones bancarias y problemas jurídicos. Aunque esas normas tendrían menos probabilidades de recibir una amplia aceptación, cumplirían una función didáctica y, de ese modo, favorecerían la armonización del derecho en esta esfera.

13. Se expresó la opinión de que las Normas Modelo deberían ser aplicables a las transferencias de fondos tanto internacionales como nacionales. En apoyo de esta opinión se indicó que las transferencias internacionales de fondos contenían necesariamente elementos nacionales. En consecuencia, a fin de reducir las discrepancias entre la ley aplicable a las transferencias de fondos exclusivamente nacionales y los elementos nacionales de las transferencias internacionales de fondos sería conveniente que las Normas Modelo contemplaran ambas.

14. Conforme a otra opinión, las Normas Modelo deberían contemplar solamente las transferencias internacionales de fondos. Se sugirió que de otra manera no se podría terminar la labor en un plazo viable. Además, era más probable que se aceptaran unas Normas Modelo que se limitaran a las transferencias internacionales de fondos que unas normas que podrían entrar en conflicto con la ley nacional. A fin de facilitar la restricción de las Normas Modelo a los aspectos internacionales de las transferencias de fondos, se sugirió que debían limitarse a las relaciones interbancarias. En oposición a esto se declaró que las relaciones interbancarias podrían regirse de forma adecuada mediante los contratos celebrados entre los bancos; el interés de las Normas Modelo residía en la posibilidad que ofrecían de establecer normas que contemplaran los derechos de los clientes.

15. Predominó la opinión de que las Normas Modelo deberían concentrarse en los problemas dimanantes de las transferencias internacionales de fondos, aunque deberían considerar los aspectos tanto nacionales como internacionales de estas operaciones, debiéndose decidir en una etapa ulterior en qué medida las Normas serían aplicables a las transferencias nacionales de fondos.

I.2 *¿Deberían las Normas Modelo ser sólo aplicables a las transferencias electrónicas de fondos o deberían esas Normas aplicarse también a las transferencias documentadas?*

16. Hubo acuerdo general en que las Normas Modelo no deberían aplicarse al truncamiento de títulos valores aun cuando en esos casos los datos esenciales se enviaban al librado por medios electrónicos. Los títulos valores presentaban demasiados problemas especiales que ya se regían por normas jurídicas e instrumentos internacionales. Además, al menos por el momento, parecía que no se practicaba el truncamiento de los títulos valores que circulaban internacionalmente.

17. Conforme a una opinión las Normas Modelo solamente debían aplicarse a los aspectos electrónicos de las transferencias de fondos. Conforme a otra opinión sería preferible que las Normas Modelo abarcaran tanto las transferencias electrónicas de fondos como las transferencias documentadas. En apoyo de esa opinión se sugirió que, dado que en muchas transferencias de fondos se aplicaban técnicas tanto electrónicas como documentadas, sería difícil considerar unas sin considerar las otras. Además, aunque los problemas especiales planteados por los aspectos electrónicos de las transferencias de fondos eran los que habían llevado a la decisión de preparar las Normas Modelo, éstas, de todos modos, debían basarse en la medida necesaria en las normas que regían las transferencias documentadas de fondos.

I.3 *¿Deberían las Normas Modelo ser aplicables tanto a las transferencias de crédito como a las transferencias de débito?*

18. En respuesta a una pregunta acerca de si se empleaba actualmente alguna forma de transferencia electrónica internacional de débitos, se señaló que el empleo de ciertas tarjetas de crédito ocasionaba una transferencia de débito. Se creaba otra forma de transferencia electrónica internacional de débito cuando los eurobonos que se tenían en forma electrónica se vendían y la compensación se efectuaba mediante el asiento de un crédito en una cuenta. Se diría, sin embargo, que aún no existían, en el plano internacional, transferencias de débito comerciales ordinarias que cumplieren las funciones de pago de una letra de cambio.

19. Predominó la opinión de que la Comisión debería concentrarse en las transferencias de crédito pero que las Normas Modelo deberían redactarse, en lo posible, de modo que más adelante pudieran adaptarse a las transferencias de débito si ello se consideraba conveniente.

I.4 *¿Deberían las Normas Modelo ser sólo aplicables a las transferencias de fondos en las que se debite y acredite cuentas bancarias o deberían esas Normas aplicarse también cuando hayan de debitarse y acreditarse cuentas en otras instituciones financieras?*

20. Conforme a una opinión deberían contemplarse sólo las cuentas bancarias. Se indicó que en la mayoría

de los países se definía en la ley lo que constituía un banco y que la actividad bancaria se reglamentaba estrictamente. Conforme a otra opinión muchas instituciones financieras además de los bancos se ocupaban de las transferencias electrónicas de fondos. Las Normas Modelo serían aplicables a una actividad por lo que deberían aplicarse a todas las instituciones financieras que se ocupaban de esa actividad. No obstante, las Normas Modelo debían permanecer neutrales en cuanto a los tipos de instituciones financieras que debían contemplarse.

1.5 *¿Convendría excluir del ámbito de aplicación de las Normas Modelo a las transferencias electrónicas de fondos de los consumidores?*

21. Se expresó la opinión de que las Normas Modelo no deberían ocuparse de las transferencias electrónicas de fondos de los consumidores. En apoyo de esa opinión se señaló que en varios países existían ya leyes relativas a las transferencias de fondos de los consumidores y que otras organizaciones internacionales, tales como la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos y las Comunidades Europeas, estaban ya estudiando estas cuestiones en el marco jurídico de sus Estados miembros. Se sugirió que las cuestiones relativas a los consumidores serían mejor tratadas en un ámbito nacional o regional, ya que en su solución se habría de optar por una política que tal vez no habría inconveniente que variase de una parte a otra del mundo.

22. Según otra de las opiniones expresadas las transferencias electrónicas de fondos de los consumidores no deberían ser excluidas como tales del ámbito de aplicación de las Normas Modelo. Se señaló que, aunque había diferentes arreglos interbancarios en los que se preveían distintas técnicas para la transferencia electrónica de fondos, esas diferencias no dependían de que la transferencia de fondos se efectuase por el propio consumidor o al servicio de un consumidor. Por lo general, sería difícil preparar una definición de las transferencias de fondos de los consumidores que resultase adecuada para todas las situaciones que podían darse a escala mundial.

23. Se sugirió que, a los fines de las Normas Modelo, tal vez convendría que en vez del término "consumidor", tan cargado de significado en muchos países, se emplease el término "usuario" o "cliente". Se sugirió además que en muchos casos los problemas jurídicos serían los mismos respecto a todos los posibles tipos de usuarios. Esto se vería mejor al ir examinando cada uno de los problemas jurídicos a medida que se fuesen planteando. Se sugirió también que si las Normas Modelo habían de ofrecer soluciones con un criterio de generalidad aceptable, tal vez fuese posible que los países promulgasen leyes de protección de los consumidores, respecto a ciertas categorías de operaciones o de partes en las mismas, que resultasen, no obstante, compatibles con las Normas Modelo. En respuesta a una sugerencia de que en las Normas Modelo tal vez podría establecerse

una distinción entre las transferencias de fondos de elevado valor y de escaso valor, se dijo que el valor de la suma transferida no alteraba la índole de los problemas jurídicos considerados. Se expresó también una opinión de que sería prematuro examinar la cuestión de si las Normas Modelo deberían ocuparse de las transferencias de fondos que planteasen problemas relativos a los derechos de los consumidores, en tanto que no se hubiese decidido hasta qué punto las Normas Modelo se ocuparían de cuestiones que no estuviesen de por sí conectadas con la índole internacional de la transferencia de fondos.

II. Definiciones y reglas generales

II.1 *¿Cuáles son los términos que se definirían en las Normas Modelo y cuál sería la orientación de la definición dada?*

24. El Grupo de Trabajo examinó los siguientes tipos de términos que cabría definir:

- a) Partes en una transferencia de fondos;
- b) Banco;
- c) Orden de transferencia de fondos;
- d) Fechas de la transferencia de fondos: fecha de asiento; fecha de intereses; fecha de pago y fecha de disponibilidad.

25. Se señaló que no se había normalizado aún la terminología utilizada en esta esfera. El Comité sobre Banca y Servicios Financieros Conexos de la Organización Internacional de Normalización (ISO TC68) había emprendido el proceso de normalizar la terminología que se estaba utilizando en sus diversos subcomités para la formulación de normas internacionales y se tenía previsto que en esta labor de normalización se tendría en cuenta la terminología utilizada por la Cámara de Comercio Internacional en su proyecto de reglas de compensación interbancarias.

26. Se observó que la terminología del documento ISO TC68 estaba centrada en la operación propiamente interbancaria, debido en parte a la circunstancia de que las normas internacionales formuladas por ese comité se ocupaban primordialmente del mensaje cursado entre dos bancos para una transferencia de crédito. La terminología utilizada en la *Guía Jurídica* de la CNUDMI reflejaba la circunstancia de que la *Guía Jurídica* contemplase la transferencia de fondos primordialmente desde la perspectiva del cliente de un banco que estuviese transfiriendo fondos a la cuenta que otro cliente de un banco tuviese en ese mismo banco o en otro diferente. Reflejaba asimismo el deseo de utilizar, en lo posible, la misma terminología para describir tanto las transferencias de crédito como las transferencias de débito.

27. Se expresó la opinión de que en las Normas Modelo deberían emplearse los términos propuestos en el documento ISO TC68. En apoyo de esa opinión se indicó que era importante armonizar la terminología

empleada por los banqueros y la que se utilizaba en las normas jurídicas que regían las transferencias de fondos a fin de evitar confusiones. Conforme a otra opinión la terminología empleada en la *Guía Jurídica* era más adecuada para las normas jurídicas que se referían a los derechos del cliente. También se indicó que, como el Grupo de Trabajo había decidido que las Normas Modelo debían redactarse en un estilo que permitiera su aplicación a las transferencias de débito, era preciso emplear la terminología de la *Guía Jurídica* pues resultaba más fácilmente adaptable a las transferencias de débito que la terminología del documento ISO TC68.

28. Predominó la opinión de que debía procurarse emplear la terminología del documento ISO TC68, pero sólo en la medida en que fuese compatible con las finalidades y necesidades de las Normas Modelo. Se señaló que, de cualquier modo, habría que proceder con mucha cautela con respecto a los problemas de terminología en otros idiomas que no fueran el inglés y el francés (los dos idiomas del documento ISO TC68) y que sería importante que se consultaran expertos en esos idiomas cuando se prepararan las Normas Modelo.

II.2 *¿Convendría incluir en las Normas Modelo alguna disposición relativa a la eficacia de los contratos sobre los asuntos que se rigen por ellas?*

29. Conforme a una opinión no tenía sentido examinar la eficacia de los contratos sobre los asuntos que se regían por las Normas Modelo, ya que las Normas Modelo no tendrían necesariamente carácter normativo. Conforme a otra opinión, incluso si las Normas Modelo no tenían carácter normativo, podrían indicar la opinión de la Comisión sobre cuál sería la norma de derecho sustantivo adecuada y sobre la medida en que el contrato podría desviarse de esa norma.

30. Hubo acuerdo general en que muchos aspectos del proceso interbancario de transferencia de fondos y de la relación entre los bancos y sus clientes seguirían rigiéndose por los contratos. Conforme a otra opinión, esos contratos debían prevalecer frente a cualquier disposición en contrario de las Normas Modelo. En apoyo de ello se indicó que las disposiciones de las Normas Modelo seguirían siendo útiles pues se aplicarían a las cuestiones no contempladas por esos contratos o cuando no hubiera contrato. Conforme a otra opinión, al menos algunos aspectos de las Normas tendrían que ser obligatorios para ser eficaces. En caso contrario, los bancos podrían modificarlos a su favor valiéndose de contratos de adhesión. Además, tal vez en algunos casos sería necesario contar con normas obligatorias para lograr la uniformidad de resultados deseable. Se sugirió que sólo sería posible decidir sobre la conveniencia de que las Normas Modelo fueran obligatorias a medida que se examinara cada uno de los problemas.

31. En cuanto a la cuestión de si el cliente tendría derecho a atenerse a las disposiciones de un contrato interbancario, conforme a una opinión, esos contratos

podían conferir derechos sólo a las partes en los mismos. Conforme a otra opinión, si los clientes no podían confiar en esos contratos, por ejemplo, en lo relativo al plazo dentro del que el banco receptor debía notificar al banco expedidor que no daría curso a la orden de transferencia de fondos, las Normas Modelo tendrían que contener disposiciones sobre esos asuntos que podrían duplicar una norma interbancaria o establecer una norma distinta.

II.3 *¿Deberían las Normas Modelo contener reglas para su interpretación?*

32. Se expresó la opinión de que en esta pregunta se planteaban dos cuestiones, la de saber si las Normas Modelo debían contener reglas para su propia interpretación y la de saber si las Normas Modelo debían contener reglas de interpretación de las órdenes de transferencia de fondos. Se expresó la opinión de que las Normas Modelo no debían contener reglas para su propia interpretación. En apoyo de esa opinión se indicó que las reglas de interpretación ocasionaban más problemas que las normas que intentaban interpretar. Predominó la opinión partidaria de que se incluyeran reglas para la interpretación de las Normas Modelo. En apoyo de esa opinión se indicó que las reglas de interpretación eran útiles en los textos internacionales y que había modelos de ese tipo de reglas en los textos de la CNUDMI, que resultarían adecuados en el presente contexto.

33. El Grupo de Trabajo consideró la sugerencia de que se estableciera una regla de interpretación en las Normas Modelo para señalar, en el caso de que la cuenta que había de debitarse o acreditarse se indicara por un nombre y un número y éstos fueran incompatibles, cuál había de prevalecer. Se expresaron opiniones en el sentido de que los bancos generalmente hacían caso omiso de los nombres dado que muchas personas tenían el mismo nombre. También se señaló que las computadoras no transmitían nombres y que incluso podían plantearse problemas técnicos al hacerlo. Además, la comparación de los números y nombres correspondientes a las cuentas ocasionaría demoras. Conforme a otra opinión, la orden debía seguirse estrictamente tal como había sido dada. En caso contrario, el banco habría incumplido su obligación frente al cliente. Si la cuenta se designaba mediante un nombre y un número, el banco debía investigar la causa de cualquier discrepancia. Se expresó una opinión en el sentido de que la disposición destinada a solucionar este asunto no sería una regla de interpretación sino una norma de fondo que tendría que determinarse en relación con las cuestiones relativas a la responsabilidad.

II.4 *¿Deberían las Normas Modelo contener disposiciones sobre conflictos de leyes?*

34. Se informó al Grupo de Trabajo que en enero de 1988 la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado tendría ante sí un informe donde se

consideraba si la Conferencia debía iniciar la labor sobre conflictos de leyes con respecto a la transmisión transfronteriza de datos. Uno de los aspectos de ese informe examinaría las transferencias electrónicas de fondos.

35. Se expresó la opinión de que las Normas Modelo no deberían contener disposiciones sobre conflictos de leyes. En apoyo de esa opinión se indicó que no había leyes nacionales sobre transferencias electrónicas de fondos. En consecuencia, sería inútil establecer normas de conflicto cuando aún no existían leyes internas al respecto. Además, se indicó que los problemas de conflictos de leyes que se planteaban en esa esfera no diferían de los que se planteaban en cualquier otra esfera de actividad y que, por lo tanto, no era necesario establecer normas especiales salvo que hubiera problemas concretos relacionados con las transferencias electrónicas de fondos.

36. Se convino en la gran importancia de las cuestiones sobre conflictos de leyes en esta esfera y se expresó la opinión de que las Normas Modelo deberían contener reglas al respecto, ya que la falta de acuerdo sobre la ley aplicable a diversos aspectos de las transferencias de fondos constituía un problema para los banqueros y sus abogados. Se indicó que las normas sobre conflictos de leyes deberían ser compatibles con las normas de derecho sustantivo que se hubiesen promulgado respecto de las diversas cuestiones y que debía aprovecharse en lo posible la experiencia adquirida con las normas sobre transferencias documentadas. El Grupo de Trabajo expresó la esperanza de que resultaría posible colaborar con la Conferencia de La Haya en este terreno.

III. Obligaciones de las partes

A. Forma de la orden

III.1 *¿Convendría incluir en las Normas Modelo una disposición sobre la forma y el contenido mínimo de la orden de transferencia de fondos?*

37. Conforme a una opinión no era necesario que las Normas Modelo prescribieran la forma o el contenido mínimo de las órdenes de transferencias de fondos. Se indicó que ni las computadoras del banco expedidor ni las del banco receptor procesarían una orden que no contuviera los datos requeridos por el sistema de transferencia de fondos en uso. En respuesta a ello se indicó que la orden podría enviarse por télex, en cuyo caso era bastante posible que fuera incompleta.

38. Conforme a otra opinión, las disposiciones de derecho sustantivo de las Normas Modelo se basarían en hipótesis sobre el contenido de los distintos mensajes; era importante que esas hipótesis se formularan con claridad. El Grupo de Trabajo observó que debería exigirse el menor número posible de datos a fin de evitar que se quedaran anticuados por el rápido adelanto de la tecnología y asegurarse de que no se daría una ventaja competitiva a un sistema frente a otro.

III.2 *¿Convendría exigir en las Normas Modelo que las órdenes de transferencia de fondos sean autenticadas? En caso afirmativo, ¿convendría prescribir formas obligatorias o aceptables de autenticación? ¿Convendría indicar en las Normas cuáles serían las consecuencias de adoptar la forma de autenticación convenida para el tipo de orden empleado?*

39. Se opinó que el motivo de que se exigiera la autenticación en la mayoría de los sistemas era garantizar la protección del banco de la parte a la que se debía efectuar el adeudo. En apoyo de esa opinión se manifestó que en la mayoría de los casos la cuestión se había planteado al tener que decidir quién debería soportar la pérdida cuando se había falsificado una firma con tal perfección que la falsificación no pudiera descubrirse con facilidad. Muchas legislaciones nacionales imputaban la pérdida al banco, puesto que éste sólo estaba autorizado a actuar conforme a una orden emanada del cliente. En el caso de una firma falsificada o de otro tipo de órdenes no autorizadas, el cliente no tendría nada que ver con la orden.

40. Según otra opinión, tanto la protección del cliente como la del banco exigían una autenticación. Por lo general, una vez que el banco haya demostrado que ha recibido una orden con apariencia de autenticidad, sólo volvería a acreditar la cuenta del cliente si éste prueba que la autenticación era falsa. En consecuencia, era importante para el cliente que el sistema estuviera concebido de forma que redujese al mínimo la posibilidad de que se hiciese uso de una firma falsificada o de otro tipo de autenticación no autorizada. Ese aspecto revestía especial importancia en el caso de las transferencias electrónicas de fondos, en el que normalmente sería muy difícil demostrar que una autenticación aparentemente correcta era en realidad falsa.

41. A juicio de algunos las Normas Modelo no deberían contener reglas que exigieran la autenticación de las transferencias de fondos o prescribieran las formas de autenticación aceptables. En apoyo de esa opinión se manifestó que los métodos de autenticación dependían del sistema utilizado. Se señaló que esos métodos cambiaban continuamente al compás de la evolución tecnológica. Se afirmó que correspondía al banco establecer una forma adecuada de autenticación, ya que éste sería responsable en caso de que la autenticación resultara falsa. Por otra parte, habida cuenta de que la forma de la autenticación se regularía por un contrato celebrado entre el expedidor y el receptor de la orden, para resolver el problema de la autenticación era imprescindible resolver antes el problema de la relación entre las Normas Modelo y los contratos. Quienes mantenían esa opinión hicieron también suya la idea de que a ese respecto las Normas Modelo deberían ocuparse de la imputación de la responsabilidad por las pérdidas derivadas de una autenticación falsa.

42. Predominó la opinión de que las Normas Modelo deberían exigir que se identificase la orden de

transferencia de fondos antes de que un banco debitara una cuenta, pero que no deberían prescribir un método ni un grado de autenticación determinados. Habida cuenta de que a los diversos tipos de transferencia de fondos correspondían diversos niveles de seguridad adecuados, sería conveniente que los diversos tipos de transmisentes de fondos, los bancos y sus clientes, incluidos otros bancos, pudieran estipular de común acuerdo el nivel de seguridad deseado.

43. El Grupo de Trabajo examinó a continuación las consecuencias que deberían derivarse del hecho de haber actuado el banco conforme a una orden cuya autenticación fuese falsa. Se convino en general en que incumbía al banco justificar cualquier asiento de débito en la cuenta de un cliente. Se sugirió que en determinadas circunstancias un banco podría justificar un asiento de débito en una cuenta, aunque se demostrara que la orden era falsa, por ejemplo, si la falsa autenticación era imputable a negligencia del cliente o si éste había elegido un método poco seguro de autenticación por ser menos costoso. Se manifestó la opinión de que esas cuestiones sólo se podrían debatir en el marco de un examen completo de la imputación de la pérdida derivada de fraude o error.

44. Se sugirió además que a los usuarios experimentados y a los no experimentados podrían caberles niveles diferentes de responsabilidad. Respecto de los sistemas de transferencia de fondos destinados a clientes particulares, podría acordársele al banco un nivel inferior de seguridad a fin de ahorrarle dinero tanto al banco como a los clientes. Respecto de los sistemas de transferencia de fondos destinados a usuarios más experimentados, cabría dar al usuario la posibilidad de elegir el nivel de seguridad deseado. En las operaciones interbancarias el nivel de seguridad de la autenticación podría convenirse entre todos los bancos del sistema. Se expresó la opinión de que habría que prestar especial consideración a la posibilidad de facultar a las partes, en mayor o menor medida, a asignar por contrato las pérdidas dimanantes de una autenticación falsa.

45. El Grupo de Trabajo observó también que en cierto número de casos era imposible determinar si la autenticación de una orden era o no falsa. Según una opinión sería el banco quien debiera soportar las posibles pérdidas, pero según otra opinión la cuestión de si era el banco quien habría de probar la legitimidad de una autenticación aparentemente legítima, o de si era el cliente quien habría de probar su falsedad, sería el factor determinante para saber quién asumiría el riesgo de las pérdidas.

B. Obligaciones dimanantes de la transferencia de fondos

III.3 ¿Debería considerarse que el receptor de una orden de transferencia de fondos está obligado a cumplir la orden recibida?

46. Hubo acuerdo general de que un banco no estaba siempre obligado a cumplir una orden que ha recibido. De acuerdo a una opinión, el banco receptor no tiene

obligación alguna de cumplir una orden hasta que no haya aceptado la orden. A lo sumo, el dejar de cumplir una orden que no haya sido aceptada podría dar lugar a un incumplimiento de contrato. Según otra opinión, cuando haya un contrato previo entre el expedidor y el banco receptor, al recibirse una orden ajustada al contrato, le cabría al banco receptor la responsabilidad, desde el momento de recibirse la orden.

47. Se observó que si se decidía que el banco receptor no estaba nunca obligado, a tenor de la legislación bancaria, a cumplir una orden hasta que ésta hubiese sido aceptada, no sería necesario determinar las circunstancias que justificarían la negativa del banco a cumplir la orden. Toda determinación de ese tipo podría dejarse al contrato entre las partes. Por otro lado, si se decidía que el banco receptor estaría obligado a cumplir las órdenes que hubiese recibido, la lista de situaciones en las que el banco estaría exonerado de esa obligación, que figura en el párrafo 62 del documento de trabajo, constituiría el núcleo de cualquier lista de ese tipo que hubiese de incluirse en las Normas Modelo.

48. El Grupo de Trabajo observó que, si el banco receptor quedaba obligado a cumplir la orden sólo cuando la aceptaba, tendría que definirse el concepto de aceptación a este efecto en particular. La idea de aceptación se empleaba ampliamente en el derecho, por ejemplo, la aceptación de una oferta o la aceptación de una letra de cambio, y estas definiciones ya existentes probablemente causarían confusión en lugar de aclarar. Se dijo que la definición de aceptación en el proyecto de legislación de los Estados Unidos ocupaba más de una página.

49. Se expresó la opinión de que, si un banco había decidido no ejecutar una orden, debería estar obligado a notificárselo al expedidor. En caso contrario, el expedidor podría razonablemente contar con que su orden se estaba tramitando y se estaba efectuando la transferencia de fondos. Conforme a una opinión, esta obligación sólo debería existir cuando el expedidor era un banco. Se sugirió también que una obligación de ese tipo no debería existir si el banco receptor no tenía relaciones contractuales previas con el banco expedidor. Prevalció la opinión de que el banco receptor debería estar obligado a notificar al expedidor cuando decidiese no cumplir su orden, hubiera o no un contrato entre el expedidor y el banco receptor.

50. Se señaló que la obligación del banco receptor de notificar al expedidor en caso de que no fuera a ejecutar la orden suponía la existencia de un plazo. Esto planteaba dos cuestiones: la duración del plazo y la consecuencia del incumplimiento del mismo. El Grupo de Trabajo no consideró qué plazo sería apropiado. En lo concerniente a las consecuencias de la falta de notificación oportuna de que no ejecutaría la orden, se sugirió que debería considerarse que el banco receptor había aceptado la orden por el mero transcurso del plazo. Las consecuencias de su incumplimiento serían entonces las mismas que en cualquier otro caso de incumplimiento de una orden que hubiera aceptado.

51. Se expresaron diferentes opiniones en cuanto a si debería exigirse al banco que expedía la notificación de que no ejecutaría la orden de transferencia de fondos que indicara las razones de esa falta de ejecución. Por una parte se indicó que, desde el punto de vista del transmitente y del banco expedidor, era importante saber qué era preciso hacer para modificar la orden o de alguna otra manera lograr que el banco receptor la ejecutara. Si el banco receptor en ningún caso ejecutaría la orden, habría que recurrir a otro banco intermediario. Por otra parte, se indicó que era peligroso exigir al banco receptor que diera razones de su negativa a ejecutar la orden, especialmente si resultaba que la razón dada por un empleado ocupado era incorrecta. También se indicó que si se trataba de una dificultad de carácter técnico, la computadora del banco receptor podría rechazar la orden sin ninguna intervención humana. Si la computadora del banco receptor estaba programada para hacerlo, podría indicar al expedidor la razón que tenía para rechazar la orden. Si la razón, por ejemplo, era que el banco receptor sospechaba actividades ilícitas, sería inadecuado exigir al banco receptor que notificara al banco expedidor sus sospechas.

III.4 *Si las Normas Modelo exigen que el banco receptor cumpla la orden, ¿qué medidas se exigirían?*

52. Se expresaron distintas opiniones con respecto a si las Normas Modelo deberían indicar las medidas concretas que tendría que adoptar el banco receptor, tales como las señaladas en el párrafo 51 del documento de trabajo, o si bastaría establecer en general la obligación de hacer lo que fuera necesario. Se sugirió que en todo caso, las Normas Modelo no deberían mencionar las medidas concretas, tales como la de verificar una autenticación, que el banco adoptaría para su propia protección. Sería suficiente señalar las consecuencias de haber procedido sobre la base de una falsa autenticación y permitir al banco que decidiera en algunas circunstancias no verificar la autenticación y correr el riesgo de soportar las pérdidas, si así lo prefería.

53. La opinión general fue que las Normas Modelo deberían describir en términos generales las medidas que tendría que adoptar el banco al que se le requería que ejecutara una orden. Se sugirió, por ejemplo, que el banco receptor que hubiera aceptado una orden debería quedar obligado a ejecutar la orden recibida, sin que se le indicara detalladamente la forma en que habría de hacerlo.

54. Se preguntó si se estimaría que el banco intermediario que daba curso a una orden garantizaba la autenticación de la orden recibida por su banco expedidor. Según una opinión, si la autenticación del transmitente era falsa, todos los bancos de la cadena de transmisión desde el banco transmitente hasta el banco adquirente en el que estaba la cuenta de la parte fraudulenta debían estimarse responsables frente a la parte defraudada. De acuerdo a otra opinión, un banco podía verificar únicamente la autenticación del mensaje que había recibido; no podía ser responsable de los fraudes o errores ocurridos con anterioridad al mensaje

recibido. Por otro lado, si el banco estaba aún en posesión del producto del fraude o error, debería disponerse de un procedimiento adecuado que le permitiera a la parte defraudada recuperar esos fondos.

III.5 *¿Deberían las Normas Modelo estipular que la obligación del banco transmitente se limitará a la ejecución de ciertos actos especificados, como se ha sugerido antes, o convendría, por el contrario, que la obligación del banco transmitente consistiese en encargarse de que la orden del transmitente se cumpla?*

55. El debate sobre esta cuestión se limitó a los problemas que surgían con anterioridad al momento de la llegada al banco adquirente de una orden correcta de transferencia de fondos. En todos los casos, salvo escasas excepciones, el adquirente habría designado a su propio banco, y el banco transmitente no habría tenido influencia alguna en esa elección.

56. Se expresó la opinión de que el banco transmitente se obliga frente a su cliente a lograr un resultado, es decir, a ocuparse de que se verifique efectivamente la transferencia de fondos. En consecuencia, debe ser responsable frente a su cliente por las consecuencias dimanantes de cualquier falla en la realización de la transferencia ordenada, dondequiera que la falla haya tenido lugar. Si la falla ocurrió en un banco intermediario, el banco transmitente debería tener derecho a ser indemnizado por ese banco. A juicio de algunos participantes que sostuvieron esta opinión, la situación podía compararse apropiadamente a la que se presentaba cuando las mercaderías habían de ser transportadas por transportistas sucesivos. Si las mercaderías eran dañadas, el expedidor o el consignatario, según fuese el caso, podía ser indemnizado por el transportista con el cual había tratado. Se expresó que este resultado era particularmente importante en las transferencias electrónicas de fondos internacionales ya que a menudo no estaba claro qué es lo que había fallado o dónde y, en todo caso, un banco intermediario estaría ubicado generalmente en un país extranjero en el que sería difícil para el transmitente hacer valer su acción.

57. Según otra opinión, un banco debería ser responsable únicamente de sus propios actos. Uno de estos actos sería la elección de un sistema de transmisión y de un banco intermediario apropiados, pero si la elección había sido adecuada, el banco transmitente no debería ser responsable de las fallas del sistema de transmisión o del banco intermediario. Se dijo que, contrariamente a lo que se daba a entender en el párrafo anterior, un banco se comprometía únicamente a obrar con la mayor diligencia posible. Además, dado que las comisiones bancarias por la realización de transferencias de fondos eran bastante bajas y no eran proporcionadas al riesgo que entrañaría el tener que responder de los incumplimientos de otros bancos, se elevaría el costo de esas transferencias si se les impusiera a los bancos esta responsabilidad.

58. Se sugirió que gran parte de la preocupación acerca del mayor riesgo derivaba en realidad de la preocupa-

ción acerca de los posibles daños consecuenciales. Se sugirió que esta cuestión debería examinarse en el contexto de las transferencias de fondos que se hubiesen extraviado, en casos en los que la acción del cliente se limitase a pedir la devolución de los fondos que no hubiesen sido acreditados según la orden en la cuenta del adquirente, con los intereses que fuesen del caso, o a pedir únicamente el pago de intereses por razón de la demora en la transferencia de los fondos. Más adelante podría examinarse la cuestión de en qué casos, y de quién, cabría reclamar daños consecuenciales por el no cumplimiento de una orden de transferencia de fondos con arreglo a lo en ella ordenado.

59. Se sugirió también que el examen de la cuestión de si el banco transmitente debería ser responsable frente al transmitente de incumplimientos que se hubieran producido en otros bancos se estaba confundiendo con la cuestión, ciertamente distinta, del fundamento de la responsabilidad del banco transmitente o del banco intermediario, es decir, con la cuestión de si el banco debería responder en todo caso del resultado, debería responder salvo que probara que las pérdidas no le eran imputables, o debería responder únicamente en el caso de que el transmitente probara que las pérdidas se habían producido por negligencia u otro tipo de culpa imputable al banco.

60. Predominó la opinión de que el banco transmitente debería ser responsable de la pérdida a no ser que probara que ésta no le era imputable. El debate se centró sobre la forma en que el banco transmitente podía demostrar que el problema no le era imputable. Se señaló que sería necesario que probara quién había incurrido en culpa. Se planteó la cuestión de si el transmitente habría de dirigir su acción en ese caso contra la parte que hubiera incurrido en culpa. Habida cuenta de que no había ningún vínculo contractual directo entre el transmitente y el banco intermediario, se sugirieron varias teorías por las que el transmitente adquiriría o bien una acción directa o bien una acción derivada de la del banco transmitente. Se planteó también la cuestión de si la responsabilidad revertiría al banco transmitente en el supuesto de que un tribunal dictaminara que el banco intermediario no había incurrido en culpa. Se planteó también la cuestión de quién debería soportar las pérdidas en caso de que éstas fueran imputables a una entidad de responsabilidad limitada, como una empresa de telecomunicaciones. Se sugirió la posibilidad de tomar un seguro que reembolsara ese tipo de pérdidas.

III.6 ¿Deberían las Normas Modelo indicar la medida en que los bancos intermediarios y el banco adquirente serán responsables del correcto cumplimiento del cometido que les corresponda en la transferencia de fondos frente al banco que les envió la orden de transferencia de fondos, frente a otras partes anteriores, especialmente el transmitente, y, en el caso del banco adquirente, frente al adquirente?

61. Se señaló que en gran parte esta cuestión se había examinado en el contexto de la responsabilidad del banco transmitente frente al transmitente. Sin embargo,

no se había examinado la situación del banco adquirente.

62. Se señaló que en algún momento el banco adquirente respondería solamente frente al adquirente. No era tan evidente cuándo llegaría ese momento ni cuál sería la naturaleza de la responsabilidad del banco adquirente con anterioridad a ese momento. Se indicó que una regla que estableciera que el banco adquirente sólo era responsable frente a la parte que le había elegido, es decir el adquirente en casi todos los casos, tendría como consecuencia práctica que la obligación del transmitente en relación tanto con la transferencia de fondos como con la deuda subyacente quedaría satisfecha cuando llegara al banco adquirente una orden correcta de transferencia de fondos. El subsiguiente asiento de crédito en la cuenta del adquirente sería importante para éste, pero no para el transmitente. De otro lado, una regla que estableciera que la transferencia de fondos no era completa hasta que se “pagara” al adquirente mediante un asiento de crédito en su cuenta o de otra forma tendría como consecuencia que el banco adquirente sería responsable tanto frente al transmitente como frente al banco transmitente o al último banco intermediario.

63. Habida cuenta de la estrecha interrelación entre esos problemas y las normas sobre la transferencia definitiva, cuyo examen estaba aún pendiente, el Grupo de Trabajo decidió aplazar el examen de esta cuestión.

III.7 ¿Deberían las Normas Modelo indicar los casos en los que el banco receptor no estará obligado a cumplir la orden?

64. En vista del acuerdo alcanzado en el sentido de que el derecho bancario no debería exigir a un banco receptor que cumpliera la orden hasta que la hubiera aceptado, no se consideró necesario examinar la cuestión. Se reconoció que al elaborar ulteriormente las Normas Modelo sería necesario examinar qué hechos exonerarían a un banco que hubiera aceptado una orden del incumplimiento de dicha orden.

III.8 ¿Deberían las Normas Modelo fijar los plazos dentro de los que se deberán efectuar las transferencias de fondos?

65. Según una de las opiniones expresadas, los plazos dentro de los que los bancos cumplen una orden de transferencia electrónica de fondos varían tanto de un país a otro y de una a otra técnica de transmisión que no sería posible fijar plazos concretos para las transferencias de fondos. Otra opinión era que la fijación de plazos concretos beneficiaría tanto a los clientes como a los bancos y que, con la tecnología actual, sería posible establecer plazos útiles que no resultaran demasiado difíciles de cumplir para los bancos. Se indicó que sería útil incluso establecer una norma en la que el plazo se dejara abierto para que lo fijara cada país. Podría ser también necesario fijar una serie de plazos diferentes para diversos casos, o bien hacer referencia a un plazo razonable o a que se efectuase “lo antes posible”. A lo largo del debate se hizo patente que algunos partici-

pantes estaban pensando en plazos de 24 horas o menos en tanto que otros estaban pensando en plazos superiores a un mes, según la índole de la operación.

66. Se sugirió también que bastaría con exigir a cada banco de la cadena que actuara dentro de un plazo concreto. El transmitente podría conocer el plazo máximo necesario para la transferencia de los fondos sumando los plazos correspondientes a cada segmento de la cadena.

67. Se afirmó que el transmitente que necesitara fondos disponibles en un lugar y en un momento concretos podía convenir una fecha de pago concreta con su banco. Si el banco no deseaba asumir esa obligación, podría negarse a aceptar la orden, o aceptarla con una cláusula de exoneración en cuanto a su capacidad de garantizar la fecha de pago. Se indicó también que, en caso de que las Normas Modelo establecieran plazos máximos para las transferencias de fondos, convendría que esos plazos pudieran reducirse, pero no ampliarse, por acuerdo entre las partes.

68. Todos convinieron en que el proyecto de normas debería establecer que en caso de que un transmitente solicitara una fecha de pago concreto, el banco transmitente debería manifestar si estaba en condiciones de ajustarse a ella. Las Normas Modelo podrían fijar un plazo máximo en el que debería completarse la transferencia de fondos en aquellos casos en los que el transmitente no pidiera que el pago se verificara en una fecha concreta. Se señaló que algunas delegaciones preferirían que se indicara un plazo en términos menos concretos.

III.10 *¿Deberían las Normas Modelo prever las obligaciones de aquellas partes en el proceso de transferencia de fondos que no sean bancos?*

69. Aunque el Grupo de Trabajo convino en que el expedidor de la orden estaba obligado a dar información exacta y a reembolsar al banco receptor, no se estimó necesario estipularlo en las Normas Modelo.

III.10 ¿Deberían las Normas Modelo prever las obligaciones de aquellas partes en el proceso de transferencia de fondos que no sean bancos?

70. Se indicó que las Normas Modelo deberían establecer la responsabilidad de las cámaras de compensación y otras entidades distintas de los bancos que fueran partes en el proceso de transferencia de fondos, como empresas de telecomunicaciones, cuando la pérdida fuera imputable a ellas.

71. Sin embargo, se señaló que en las Normas Modelo no podrían establecerse de hecho reglas sobre la responsabilidad de empresas públicas de telecomunicaciones, debido a que en la mayoría de los países las normas del derecho administrativo exoneraban a esas empresas de responsabilidad por los daños originados por la pérdida o retraso de los mensajes o por la modificación de su contenido. Se manifestó la opinión de que, a pesar de ello, muchas órdenes de transferencia

electrónica internacional de fondos eran ejecutadas por redes a las que el derecho administrativo no exoneraba de responsabilidad. Algunas de esas redes eran propiedad de bancos. En algunos casos, determinados bancos manejaban sistemas de transmisión de información mediante los que transmitían órdenes de transferencia nacional e internacional de fondos. Se indicó que las Normas Modelo deberían ocuparse de las consecuencias de las pérdidas imputables a esos sistemas de transmisión.

72. Predominó la opinión de que, aunque las Normas Modelo no deberían intentar regular la responsabilidad de las empresas de telecomunicaciones con responsabilidad limitada, debería haber normas para la distribución de cualquier pérdida imputable a esas entidades entre las partes en el proceso de transferencia de fondos. A este respecto se señaló que se había decidido ya que el banco transmitente debería, en términos generales, ser responsable ante el transmitente de la ejecución correcta de la orden de transferencia de fondos, sin perjuicio de la indemnización a cargo de los bancos siguientes en la cadena ni de las excepciones que estaban aún por determinar. Sería necesario establecer, en el marco de ese sistema de responsabilidad, cuál de las partes debería asumir la pérdida ocasionada por una empresa de telecomunicaciones u otra entidad análoga que fuese parte en la operación.

C. *Obligaciones posteriores a la transferencia de fondos*

III.11 *¿Deberían las Normas Modelo estipular que los bancos deberán poner a disposición de sus clientes un estado detallado de los débitos y créditos de sus respectivas cuentas, así como la frecuencia con que se deberán enviar esos estados de cuenta?*

III.12 *¿Convendría que las Normas Modelo estipulasen que el estado presentado por un banco de los débitos y créditos que ha asentado en la cuenta adquirirá carácter definitivo si el cliente no lo impugna dentro de determinado plazo?*

¿Debería ese plazo ser más breve que el plazo de prescripción de la correspondiente acción judicial? En caso afirmativo, ¿qué duración debería tener y cuándo empezaría a correr?

73. El Grupo de Trabajo decidió examinar conjuntamente los problemas III.11 y III.12 pues planteaban cuestiones afines.

74. Se expresó la opinión de que la frecuencia y la forma en que los bancos distribuían los avisos de débitos y créditos en las cuentas de los clientes era un asunto que se relacionaba con la índole de la cuenta y que no correspondía que se considerara en las Normas Modelo. Las prácticas diferían ampliamente de un país a otro y de un tipo de cuenta a otro.

75. Conforme a otra opinión no se trataba principalmente del estado de la cuenta sino de la notificación de una transferencia de fondos que se había reflejado en un asiento en la cuenta. Con el aumento del número y el valor de las transferencias de fondos, la posibilidad constante de operaciones fraudulentas y la velocidad con que podían completarse, en combinación con el creciente uso de las transferencias electrónicas de fondos, tanto los clientes como los bancos se beneficiarían si los clientes tuvieran que señalar lo antes posible las operaciones dudosas a sus bancos. Esto suponía que los clientes deberían contar sólo con un plazo determinado para comunicar las discrepancias manifiestas. Una vez transcurrido el plazo, el cliente no podría plantear la discrepancia, o bien se le asignaría la carga de la prueba de que había habido error o fraude. Si fuera así, los bancos deberían notificar de alguna forma las operaciones dentro de un plazo razonable.

76. Se sugirió que podrían aplicarse normas diferentes con respecto a los particulares y a los clientes comerciales. También se sugirió que los clientes comerciales importantes que enviaban y recibían un gran número de órdenes de transferencias de fondos a menudo sólo podían enterarse de las discrepancias después de mucho tiempo. Se preguntó si debía considerarse que el aviso había sido dado en caso de que el cliente tuviera acceso a la información con respecto a las operaciones de su cuenta mediante una conexión electrónica en línea. Se expresó la opinión de que las Normas Modelo podrían contener una disposición sobre el valor que debía atribuirse a los registros del banco como prueba del pago del transmitente al adquirente.

77. Predominó la opinión de que las Normas Modelo deberían contener disposiciones sobre la obligación del banco de poner a disposición de los clientes un estado ilustrativo de las transferencias electrónicas internacionales de fondos, y sobre el plazo previsto para que el cliente pudiese impugnar los asientos en las cuentas supuestamente no autorizados o incorrectos.

IV. Error, fraude y responsabilidad consiguiente

IV.1 *¿Deberían las Normas Modelo indicar las consecuencias y los procedimientos para rectificar un error cuando*

- *el importe de la transferencia de fondos se acreditó en una cuenta en una sucursal equivocada o en un banco equivocado;*
- *el importe se acreditó en una cuenta equivocada en el banco correcto;*
- *se acreditó en la cuenta del transmitente una cantidad insuficiente;*
- *se acreditó en la cuenta del transmitente una cantidad excesiva?*

78. Se indicó que los errores en las transferencias internacionales electrónicas de fondos eran frecuentes (teniendo en cuenta el gran número de operaciones) y por lo general se corregían fácilmente, sin que hubiera ningún procedimiento determinado para la corrección

de errores. Se señaló que muchos aspectos de ese tipo de procedimiento se desprenderían automáticamente de la decisión del Grupo de Trabajo de que el banco transmitente sería responsable frente al transmitente de la ejecución correcta de la orden de transferencia de fondos a menos que demostrara que había una razón por la que debería quedar exonerado. El derecho de cada banco a ser indemnizado por el banco al que hubiera enviado una orden correcta aseguraría que las pérdidas corrieran a cargo del banco donde se hubiese cometido el error.

79. El Grupo de Trabajo consideró si el banco podía efectuar correcciones en una cuenta asentándole un débito sin el consentimiento del cliente. Se señaló que los bancos lo hacían regularmente cuando el error era de tipo contable o era de otra manera manifiesto y, se sugirió, que la facultad del banco de corregir un error de esa índole constituía una condición tácita del contrato entre el banco y su cliente y debía considerarse aceptable. También se sugirió que debería comunicarse al cliente la medida adoptada por el banco y que debería dársele la oportunidad de oponer objeciones. Se convino en que cuando hubiera un conflicto con respecto al asiento, el banco no debería estar facultado a corregir el asiento con una medida unilateral. Se expresó la opinión de que en algunas jurisdicciones el banco no estaba facultado a corregir ningún tipo de asiento debitando la cuenta del cliente sin su consentimiento y que ese acto del banco podía muy bien resultar inconstitucional pues significaba tomar bienes ajenos en forma ilegítima. También se indicó que en algunos países se consideraba que esta cuestión se regía por las normas sobre el carácter definitivo de la transferencia de fondos.

80. El Grupo de Trabajo consideró si los bancos y los clientes deberían estar obligados a pagar los intereses devengados por fondos que habían sido acreditados incorrectamente en su cuenta. Se señaló que el proyecto de reglas de compensación interbancaria que estaba preparando la Cámara de Comercio Internacional contenía una obligación de ese tipo pues el banco al que se le acreditaban fondos incorrectamente no debía enriquecerse injustamente en esa situación.

81. Se expresó la opinión general de que el cliente no debería tener ningún tipo de responsabilidad por los intereses devengados por el dinero acreditado incorrectamente en su cuenta, pero que cuando el banco recuperase los fondos debería estar facultado a recuperar todos los intereses que podría haber acreditado al cliente como consecuencia de haber asentado un crédito excesivo en la cuenta. En apoyo de esa opinión se señaló que los clientes del banco no se encontraban en la misma situación que los bancos. Mientras que los bancos administraban activamente todos los fondos a su disposición, era posible que los clientes del banco no hubieran obtenido ningún interés por los fondos depositados y ni siquiera estuvieran al tanto del crédito en su cuenta. Se expresó la opinión de que cuando el cliente utilizara fondos sabiendo que habían sido acreditados erróneamente y se pudiera demostrar que se había beneficiado con ello, el cliente debería reembolsar al banco los intereses. Se expresó otra opinión de que el

cliente debería pagar los intereses sólo cuando se le hubiera solicitado que devolviera los fondos y no lo hubiera hecho o cuando los hubiera recibido de mala fe.

IV.2 ¿Deberían las Normas Modelo contener disposiciones que establezcan la jurisdicción competente si se plantea una controversia con respecto a una transferencia electrónica internacional de fondos?

82. El Grupo de Trabajo decidió aplazar el examen de esta cuestión.

IV.3, IV.4 y IV.5

83. El Grupo de Trabajo decidió que no examinaría las cuestiones IV.3, IV.4 y IV.5 dado que las había contemplado al examinar la cuestión IV.1.

IV.6 ¿Deberían las Normas Modelo estipular que podría imputarse al banco la responsabilidad por los daños consecuenciales que ha ocasionado al no efectuar correctamente una transferencia de fondos?

84. Se observó que el término “daños consecuenciales” no expresaba adecuadamente en todos los idiomas el concepto considerado. En el contexto actual, se estaba utilizando este término para designar cualquier tipo de pérdida que no sean la pérdida de los fondos o de intereses o pérdidas atribuibles a fluctuaciones de los tipos de cambio.

85. Hubo opiniones divergentes sobre esta cuestión. Conforme a una opinión los bancos sólo deberían responder por los daños consecuenciales si hubieran podido preverlos. Se dijo que ésta era la norma corriente en el derecho contractual y que establecía un justo equilibrio entre los intereses del transmitente y del banco transmitente. Se indicó que sobre todo resultaba una norma adecuada en vista del sistema de responsabilidad convenido por el Grupo de Trabajo, pues correspondería al banco transmitente incluir en la orden de transferencia de fondos que enviaba al banco receptor la información gracias a la que los posibles daños consecuenciales serían previsibles, a fin de que pudiera obtener una indemnización por esos daños de ese banco receptor.

86. Conforme a otra opinión, el criterio de la previsibilidad aplicado a las transferencias de fondos daba lugar a menudo a difíciles especulaciones en cuanto al conocimiento de los distintos funcionarios del banco en lo tocante a la posibilidad de los daños consecuenciales. Se sugirió que el banco sólo debería responder si había contraído especialmente esa responsabilidad. Conforme a una tercera opinión el banco debería responder por los daños consecuenciales sólo si hubiera sido negligente, o conforme a otra opinión, si hubiera procedido de mala fe, o si hubiera deliberadamente descuidado los intereses del transmitente. Se sugirió

también que el asunto, que se planteaba en primer lugar entre el transmitente y el banco transmitente, podía quedar librado a la legislación nacional.

IV.7 ¿Deberían las Normas Modelo contener disposiciones por las que se determine si el transmitente ha de ser responsable de algunos actos fraudulentos o de todo acto fraudulento de sus familiares, empleados o terceros por los que se haga llegar una orden de transferencia de fondos al banco transmitente?

87. El Grupo de Trabajo no examinó detalladamente la cuestión IV.7.

V. Transferencia definitiva

88. En vez de examinar una por una las diversas preguntas formuladas en el documento de trabajo, como había hecho con las demás cuestiones principales, el Grupo de Trabajo decidió que su primera tarea consistía en aclarar el concepto de transferencia definitiva. Se señaló que, a pesar de que todos los sistemas jurídicos se enfrentaban con problemas prácticos análogos, las diferencias en cuanto a la organización del sistema bancario y los diversos conceptos jurídicos utilizados para resolver los problemas hacían especialmente difícil el examen de esta cuestión.

89. El Grupo de Trabajo decidió examinar en primer lugar dos cuestiones relacionadas entre sí: si debería haber un único momento en el que una orden de transferencia de fondos debería considerarse definitiva a todos los efectos jurídicos, y si los problemas del carácter definitivo deberían examinarse únicamente en el contexto de la transferencia de fondos en su conjunto, o, por el contrario, en los casos en los que la transferencia de fondos estuviera compuesta por varias operaciones, debería haber reglas independientes sobre el carácter definitivo de cada una de las operaciones.

90. Se expresó la opinión de que debería hacerse un esfuerzo para elaborar una norma que estableciera un único momento en el que una transferencia de fondos se convertiría en definitiva a todos los efectos. Esa norma reflejaría el hecho de la modificación de las relaciones jurídicas entre el transmitente y el adquirente, el transmitente y el banco transmitente y el adquirente y el banco adquirente. Habida cuenta de que la modificación de esas relaciones jurídicas se produciría en un momento determinado, debería reconocerse también que las consecuencias de esa modificación de las relaciones jurídicas se habían producido en dicho momento. Los bancos deberían organizar sus operaciones de transferencia de fondos de tal forma que puedan cumplir eficazmente las obligaciones que dimanarían de esas relaciones jurídicas, teniendo en cuenta la titularidad jurídica de esos fondos en las distintas fases de la operación.

91. Según otra opinión, no sería viable establecer un único momento en el que la transferencia de fondos se

convertiría en definitiva en todos sus aspectos. En especial, se señaló que cada operación de una transferencia de fondos implicaría la expedición y la recepción de una orden de transferencia de fondos entre dos bancos y la liquidación correspondiente entre ellos. El hecho de que todos los sistemas de transferencia de sumas importantes en funcionamiento que prevén una liquidación cuenten con reglas sobre dos importantes aspectos del carácter definitivo (a saber la revocabilidad de la orden por el banco expedidor y la posibilidad de cancelar la operación en caso de falta de liquidación) ponía de manifiesto que existían ya normas sobre el carácter definitivo de cada una de las operaciones. Se sugirió que, si bien las normas sobre el carácter definitivo previstas en esos sistemas de transferencia de fondos se aplicaban expresamente sólo a los propios bancos, sería necesario tenerlas en cuenta al examinar las normas sobre el carácter definitivo de la transferencia de fondos entre el transmitente y el adquirente.

92. En lo que respecta al derecho del transmitente a revocar la orden de transferencia de fondos, se manifestó la opinión de que debería estar facultado a hacerlo hasta el último momento, es decir hasta el momento en el que el banco adquirente hubiera adoptado la medida pertinente, y que se suponía era el momento en que se acreditaba la cuenta del adquirente. Hasta ese momento el transmitente podía hacer lo que quisiera con su orden. La orden que revoca la orden precedente podría seguir el mismo curso que la orden inicial de transferencia de fondos o, según otra sugerencia, el transmitente podría expedir directamente la orden de revocación a un banco intermediario o al banco adquirente. Se sugirió que la revocación sólo debería surtir efecto si llegaba antes de que la orden de transferencia de fondos se hubiera cumplido. Se afirmó también que la revocación debería ser por cuenta y riesgo del transmitente.

93. Según otro parecer, el transmitente debería perder el derecho a revocar la orden de transferencia de fondos en un momento anterior, que podría ser aquel en que el banco transmitente la hubiera aceptado, normalmente mediante el asiento de un débito en la cuenta del transmitente o mediante la expedición de la orden a un banco intermediario o al banco adquirente. Se indicó que permitir al transmitente que revocara la orden en un momento posterior podría entrañar riesgos para el sistema bancario. En réplica a esa opinión, se indicó que el derecho del transmitente a revocar la orden no ponía necesariamente en entredicho el carácter definitivo de cada una de las operaciones de la transferencia de fondos.

94. Durante el debate se reconoció que en algunos países se había otorgado al transmitente en una transferencia de fondos del consumidor, en el sentido definido por la legislación nacional, un derecho más amplio a revocar transferencias de fondos. Habida cuenta de las cuestiones normativas especiales a que respondían esas reglas, el Grupo de Trabajo no las tuvo en cuenta como base al examinar las cuestiones relacionadas con el carácter definitivo de las transferencias internacionales de fondos.

95. El Grupo de Trabajo señaló que debía distinguirse entre la revocación de la orden de transferencia de fondos a iniciativa del transmitente y la posibilidad de cancelar la medida adoptada por el banco en cumplimiento de esa orden en caso de que el banco receptor no recibiera la liquidación correspondiente a esa orden. El Grupo de Trabajo señaló que en algunos ordenamientos jurídicos el banco estaba autorizado a cancelar el crédito que había asentado cuando no recibía la liquidación, mientras que en otros ordenamientos jurídicos las normas sobre el carácter definitivo impedían esa cancelación. Se señaló que en las transferencias internacionales de fondos era posible que el adquirente descubriera que en un país se había cancelado un crédito en su cuenta porque el banco de otro país no había recibido la liquidación.

96. El Grupo de Trabajo inició un examen preliminar de las cuestiones que se planteaban en caso de quiebra del transmitente, del adquirente o de uno de los bancos pertinentes durante el curso de la transferencia de fondos. Se observó que el hecho de que hubiera normas sobre el carácter definitivo de cada una de las operaciones de la cadena de transferencia de fondos podría llevar a imponer el riesgo del incumplimiento de uno de los bancos intermediarios a los demás bancos y no al transmitente.

97. El Grupo de Trabajo también intercambió opiniones con respecto al momento en que el crédito en la cuenta del transmitente dejaría de estar sujeto a embargo o a otro procedimiento jurídico y al momento a partir del cual el crédito en la cuenta del adquirente quedaría sujeto a esos procedimientos. Se señaló la dificultad de saber en qué momento la cuenta había sido debitada o acreditada así como la cuestión de si el asiento del débito o del crédito en la cuenta debía considerarse como un acto jurídico pertinente dado que el banco podía programar sus operaciones de procesamiento de datos fuera de línea en el momento del día que le resultara más conveniente. Se expresó la opinión de que no debería haber normas distintas sobre el carácter definitivo para las operaciones de procesamiento de datos en línea y fuera de línea en una transferencia de fondos. Conforme a otra opinión, cualquier norma sobre el carácter definitivo debería tener en cuenta las innovaciones tecnológicas que habían tenido lugar y debía definirse en términos prácticos de modo que pudiera ser aplicada por los bancos.

LABOR FUTURA

98. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara proyectos de disposiciones, basándose en las deliberaciones que habían tenido lugar durante el período de sesiones, a fin de examinarlos en su próximo período de sesiones. Cuando lo considerara adecuado, la Secretaría debía preparar disposiciones alternativas.

99. El Grupo de Trabajo recomendó que su 17.º período de sesiones se celebrara en Nueva York, del 5 al 15 de julio de 1988.