

INFORME DEL COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO.

RECIBOS DE ALMACENAJE ELECTRÓNICOS PARA PRODUCTOS AGRÍCOLAS

El tema “Recibos de almacenaje electrónicos para productos agrícolas” fue incluido en la agenda para el 81º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, celebrado en Río de Janeiro en agosto de 2012. Ya en el 82º período realizado en marzo de 2013, el Relator sobre este tema, el doctor David P. Stewart, presentó un análisis preliminar en el documento titulado “Recibos de almacenaje electrónicos para productos agrícolas” (CJI/doc.427/13). En su 83º período ordinario de sesiones llevado a cabo en agosto 2013, el Comité consideró el primer borrador de un documento titulado “Principios propuestos para establecer un sistema de recibos de almacenaje electrónicos” (CJI/doc.437/13). Para el 84º período realizado en marzo de 2014, el Relator presentó un informe y un análisis preliminar en el documento titulado “Recibos de almacenaje electrónicos” (CJI/doc.452/14). Para los períodos ordinarios de sesiones 86º (marzo de 2015), 87º (agosto de 2015) y 88º (abril de 2016), el Relator presentó informes sobre las labores realizadas por otras organizaciones en torno a este tema (CJI/doc.475/15, CJI/doc.483/15 y CJI/doc.497/16, respectivamente).

Antecedentes: Con bastante frecuencia los productores del sector agrícola de las Américas, en particular los de pequeña y mediana escala, enfrentan obstáculos para conseguir financiamiento. En muchos países de la región estos productores a menudo no tienen otra opción más que vender sus productos inmediatamente después de cosecharlos. En consecuencia, no pueden beneficiarse de una mayor flexibilidad en la distribución de sus productos. Los sistemas de recibos de almacenaje “permiten a los productores retrasar la venta de sus productos hasta después de la cosecha cuando los precios son generalmente más favorables”¹. De igual manera estos sistemas también permiten a los productores solicitar créditos poniendo como garantía los productos en almacenaje. Un sistema de recibos de almacenaje eficaz y efectivo puede, por tanto, contribuir directamente al crecimiento y desarrollo económico donde más se necesita.

Sin embargo, un sistema de recibos de almacenaje operativo requiere *tanto* de una infraestructura física confiable (almacenes modernos) *como* de un régimen jurídico para recibos de almacenaje que inspire confianza a las instituciones de préstamo.

Tal como se explicó con cierto detalle en los documentos mencionados anteriormente, los recibos de almacenaje no son utilizados ampliamente en América como fuentes de financiamiento. Al parecer una de las razones de ello es la falta de un planteamiento moderno y armonizado de la legislación pertinente. Esta situación llevó al Relator a investigar el tema, particularmente con miras a elaborar una legislación modelo

¹ Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo, 2014. *Designing Warehouse Receipt Legislation: Regulatory Options and Recent Trends*. p. viii.

que pudiera dar lugar a un cambio hacia los recibos de almacenaje *electrónicos* que también sean *negociables* (es decir, que se puedan utilizar como garantía de crédito), dados los beneficios vinculados a este tipo de esquemas.

De este modo y bajo la dirección del Relator, el Departamento de Derecho Internacional llevó a cabo una investigación en la que quedó confirmada la naturaleza altamente técnica y compleja de este tema. Como se explicó en informes anteriores, se iniciaron consultas con diversas organizaciones vinculadas con esta temática, incluido el Grupo de Trabajo IV (Comercio Electrónico) de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), el cual está elaborando una ley modelo sobre documentos electrónicos transferibles; la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación y el Banco Europeo Reconstrucción y Desarrollo [*Designing Warehouse Receipt Legislation: Regulatory Options and Recent Trends (2014)*]; Grupo del Banco Mundial [*A Guide to Warehouse Receipt Financing Reform: Legislative Reform (2016)*]; el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT); la FAO y el Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola (FIDA) [*Legal Guide on Contract Farming (2015)*] (sobre su posible pertinencia) y el National Law Centre for Inter-American Free Trade (NATLAW), que ha estado trabajando en la elaboración de una ley modelo sobre recibos de almacenaje que pudiera abarcar los formatos tanto electrónico como en papel.

De estas consultas se desprende no sólo que hay una mayor conciencia de la importancia del tema en todo el mundo, sino que también hace falta entender la problemática o llegar a un consenso sobre un planteamiento común que sirva de base para una legislación modelo que sea el “justo medio” (es decir, que sea aplicable tanto para el formato electrónico como para el formato en papel). Por lo anterior, se ofrece el siguiente borrador de principios con la esperanza de que puedan ser útiles: (1) como primer paso para destacar la importancia —para los Estados Miembros de la OEA— de una reforma en materia de legislación para almacenaje y (2) como medio para fomentar el desarrollo en esta área sin perjuicio de lo que se haga en el futuro en términos de una legislación modelo sobre recibos de almacenaje electrónicos, cuando se den las condiciones adecuadas.

Si bien estos principios pueden aplicarse a una amplia gama de bienes, se ha centrado la atención específicamente en los recibos de almacenaje para productos agrícolas con la finalidad de que los productores, grandes y pequeños, tengan acceso al crédito pues se encuentran subatendidos en ese aspecto.

Recomendación

Adoptar los principios propuestos adjuntos.

* * *

Principios para recibos de almacenaje electrónicos para productos agrícolas

PREÁMBULO

El financiamiento contra recibos de almacenaje es una forma de préstamo respaldado por activos que ofrece a los productores agrícolas la posibilidad de tener acceso al crédito. Un sistema moderno de recibos de almacenaje, ya sea en papel o electrónico, que reduzca la incertidumbre y aumentaría la confianza entre las instituciones de crédito puede mejorar significativamente el acceso al crédito y contribuir así al desarrollo del sector agrícola. Sin embargo, esto requiere un marco jurídico confiable.

La Organización de los Estados Americanos (OEA) aprobó la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias (2002) y su Reglamento Modelo para el Registro (2009), los cuales han servido como base para la modernización de los regímenes de garantías mobiliarias en varios Estados Miembros de la OEA y contemplan el uso de documentos y firmas electrónicos.

La CNUDMI aprobó la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico (1996) y sobre Firmas Electrónicas (2001), así como una Convención sobre Comunicaciones Electrónicas (2005), las cuales habrían de servir de base para reformas legislativas y facilitar la transición hacia el comercio electrónico. La CNUDMI continúa su labor en esta área con la preparación de un proyecto de Ley Modelo sobre Documentos Electrónicos Transferibles.

De igual forma, otras organizaciones internacionales —como la FAO, el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo [Designing Warehouse Receipt Legislation: Regulatory Options and Recent Trends (2014)] y el Grupo del Banco Mundial [A Guide to Warehouse Receipt Financing Reform: Legislative Reform (2016)]— han reconocido la necesidad de reformas legislativas que permitan fomentar el uso de recibos de almacenaje como vehículo para aumentar el financiamiento para las actividades agrícolas.

Se han formulado los principios detallados más adelante con el objeto de llamar la atención sobre la importancia de esta labor para el sector agrícola en las Américas, particularmente los pequeños productores que carecen de acceso a las formas tradicionales de crédito, y también con el propósito de promover estas reformas legislativas.

COMENTARIO

El financiamiento contra recibos de almacenaje es una forma de préstamo respaldado por activos que permite a empresas conseguir créditos poniendo como garantía los recibos de depósito en almacenaje. El operador de un almacenaje generalmente emite un recibo al depositante (agricultor) cuando éste entrega sus productos. Dado que con dicho recibo se comprueba la propiedad de una cantidad específica de productos de determinada calidad, almacenados en un lugar en particular, el depositante (agricultor) puede presentar dichos recibos ante aquellas instituciones de crédito que estén dispuestas a aceptarlos como garantía para un préstamo.

Un buen sistema de recibos de almacenaje es fundamental para la modernización del sector agrícola y beneficiaría particularmente a los productores en pequeña escala cuyo acceso a las líneas de crédito convencionales es nulo o escaso. La mejora en el desempeño del sector agrícola es esencial en muchos países como medio para aliviar la pobreza y estimular el crecimiento económico.

Un sistema electrónico moderno de recibos de almacenaje puede tener ventajas significativas sobre los sistemas tradicionales en papel; dependiendo de su diseño e implementación, puede reducir la incertidumbre y aumentar la eficiencia, con lo cual también aumentaría la confianza entre las instituciones de crédito. Sin embargo, para que sea eficaz también se requiere una estructura jurídica confiable que permita regular el sistema de recibos de almacenaje y garantice que se puedan ejercitar los recibos en caso de incumplimiento por parte del depositante. Además de establecer el carácter transferible de los recibos de almacenaje, un sistema así también debería prescribir la forma y manera del registro de los almacenes, así como la emisión de los recibos de almacenaje, incluido el reconocimiento jurídico de los registros y las transferencias electrónicas.

En principio, se dispone de distintas opciones legislativas que permitirían el uso legal de recibos de almacenaje electrónicos. Una posibilidad sería mantener el régimen legislativo actual aplicable a los recibos de almacenaje en papel y adoptar legislación basada en el principio de equivalencia funcional, como la ley modelo sobre los documentos transmisibles electrónicos de la CNUDMI que está por publicarse. Otra opción sería adoptar legislación orientada específicamente a los recibos de almacenaje que solo existen en forma electrónica (por lo cual son independientes y distintos de los recibos de almacenaje en papel). Una tercera posibilidad consistiría en preparar legislación neutral con respecto al formato de los recibos de almacenaje que revocara la legislación preexistente aplicable a los recibos de almacenaje en papel.

1. *PROPÓSITOS*

Los propósitos de estos principios son los siguientes:

- (a) Promover un sistema robusto y confiable de financiamiento contra recibos de almacenaje, fomentando así los préstamos prendarios para la modernización del sector agrícola.*
- (b) Mejorar el acceso al crédito, particularmente para los productores agrícolas de pequeña escala que no pueden acceder a las formas convencionales de préstamos con garantía, como forma de estimular el crecimiento económico y aliviar la pobreza.*
- (c) Facilitar y fomentar el cambio de recibos de almacenaje en papel por recibos electrónicos.*
- (d) Delinear los principios básicos para los recibos de almacenaje electrónicos en armonía con la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias y otros instrumentos internacionales conexos, que sirvan como base para el ulterior desarrollo de esta o una futura ley modelo, todo lo anterior con la finalidad de apuntalar los esfuerzos encaminados a promover la armonización y codificación en materia de préstamos garantizados en los ámbitos regional e internacional.*

COMENTARIO

Algunos países del Hemisferio todavía no cuentan con los marcos jurídicos necesarios para reconocer los documentos transferibles por medios electrónicos. Estos principios abarcan tanto los recibos de almacenaje en papel como los electrónicos y tienen como finalidad facilitar esta transición. Sientan las bases para el futuro desarrollo de instrumentos jurídicos en esta materia, tales como una ley modelo, cuando se haya alcanzado cierto grado de madurez que permita la armonización en ciertas áreas que varían en diferentes sistemas jurídicos. (Véase más adelante lo relativo a documentos en papel sencillos y dobles).

2. *ALCANCE*

Los principios se aplican a los recibos de almacenaje electrónicos que se utilizan para productos agrícolas en general, sin distinción alguna.

COMENTARIO

Los principios se aplican en términos generales a los recibos de almacenaje electrónicos que se utilizan para diferentes tipos productos agrícolas, sin distinción alguna.

Sin embargo, esto no impide que se elaboren recibos “específicos para ciertos productos” si se requiere en el futuro (por ejemplo, recibos electrónicos de almacenaje para algodón). No se define el término “productos agrícolas” con la finalidad de que se interprete según las necesidades.

3. COHERENCIA CON CIERTAS ÁREAS DEL DERECHO

- (a) *Se pretende que los principios operen a la par de un régimen moderno de garantías mobiliarias coherente con normas internacionales como las que se consagran en la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias y otros instrumentos internacionales relativos a las operaciones garantizadas, como es el caso de la recién aprobada Ley Modelo sobre las Operaciones Garantizadas (2016) y la Guía Legislativa sobre las Operaciones Garantizadas (2007), ambas de la CNUDMI, entre otras.*
- (b) *Estos principios están dirigidos a apoyar y complementar, además de ser coherentes con, el marco jurídico nacional que rige los préstamos garantizados y las áreas relacionadas de insolvencia o bancarrota.*
- (c) *Se pretende que estos principios sean coherentes con la legislación nacional en materia de comercio y firmas electrónicas.*

COMENTARIO

Se pretende que estos principios sean compatibles con y que apuntalen los esfuerzos dirigidos a la armonización en los ámbitos regional e internacional en materia de préstamos garantizados y comercio electrónico.

Un recibo de almacenaje puede ser gravado (es decir, “sujeto a carga”) por una garantía real y ser utilizado como garantía para obtener financiamiento. Por lo tanto, la legislación que rige estos recibos debe ser compatible con el marco jurídico que rige las garantías reales. Si el sistema jurídico no permite o no reconoce la creación de este tipo de garantías, entonces será difícil —si no es que imposible— adoptar un sistema moderno de financiamiento contra recibos electrónicos de almacenaje.

De igual forma, en virtud de que un recibo de almacenaje puede también estar sujeto a garantías reales, es importante que exista claridad en cuanto a los derechos y prioridades vinculados a la garantía, en particular con respecto a terceros que puedan tener intereses antagónicos sobre el recibo propiamente dicho o los bienes representados por dicho recibo. Esto adquiere relevancia particular en caso de insolvencia o bancarrota ya sea del depositante o del operador del almacenaje. De este modo, los principios deben también ser compatibles con el régimen jurídico que rige los casos de insolvencia o bancarrota y que establece los derechos y prioridades de los acreedores.

4. DEFINICIONES

Para los propósitos estos principios, se aplican las siguientes definiciones:

Autoridad: entidad autorizada para emitir una licencia a un almacenaje, realizar inspecciones con cierta regularidad y renovar o revocar dicha licencia. Puede ser un gobierno o un ente privado.

Depositario: persona (operador de almacenaje) a quien se entregan los bienes en depósito o consignación, y que emite un recibo de almacenaje.

Depositante: persona que entrega bienes a un depositario en consignación (depósito) y a quien se le emite en principio el recibo de almacenaje.

Depósito (consignación): transferencia de la posesión de bienes muebles (sin transferencia del título o derechos de propiedad) del depositante al depositario para custodia y control, almacenamiento y salvaguarda.

Recibo de almacenaje electrónico: recibo de depósito que se emite o entrega [genera] y existe en formato electrónico.

Proveedor de recibo de almacenaje electrónico: entidad que emite o entrega recibos de almacenaje electrónicos, que puede ser el operador mismo del almacenaje o un tercero proveedor de servicios que opera en nombre del almacenaje.

Almacenaje autorizado: almacenaje que ha recibido una licencia por parte de una autoridad (según la definición dada anteriormente).

Operador de almacenaje: persona que maneja un almacenaje autorizado para el depósito de bienes.

Recibo de almacenaje: documento en papel que se emite a la persona que ejerce el control (el depositante) contra la entrega de bienes.

COMENTARIO

En la medida de lo posible, los términos que se emplean en los principios han de ser compatibles o similares a los términos definidos en los instrumentos relacionados. Se ha ofrecido una definición general del término “recibo de almacenaje” de manera que queden comprendidos los sistemas de documentación “sencilla” y “doble” según se utiliza en las jurisdicciones de derecho anglo-saxón (*common law*) y de derecho continental (*civil law*) derecho civil descritos más adelante. (Véase el comentario en el punto 5 sobre características jurídicas.) Se considera que un recibo de almacenaje electrónico es un “documento electrónico transferible” tal y como se define este término en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre los Documentos Electrónicos Transferibles² aunque tal definición deba ser refinada aún³.

5. CARACTERÍSTICAS JURÍDICAS

Teniendo en mente que un recibo de almacenaje

- *generalmente es un acuerdo contractual para el almacenamiento de una cantidad específica de bienes con características específicas en un almacenaje específico durante un periodo específico;*
- *es un contrato de depósito entre el depositante inicial de los bienes y el operador del almacenaje;*
- *debe incluir los elementos de un contrato (partes, precio, objeto) y describir los derechos y obligaciones de cada una de las partes, respetando el principio de libertad contractual;*
- *debe indicar en la parte frontal si es negociable o no negociable; y*
- *debe dejar en claro si está sujeto o no a reclamos de algún acreedor anterior que puede ejercer una garantía real sobre los bienes representados por los recibos de almacenaje;*

² Proyecto de ley modelo sobre los documentos transmisibles electrónicos, Nota de la Secretaría. A/CN.9/WG.IV/WP.137. 23 de febrero de 2016, párr. 29.

³ *Ibid.*, párr. 19. Véase más adelante la discusión sobre el término “entregar”.

...un recibo de almacenaje electrónico comparte las mismas características jurídicas.

Un recibo de almacenaje electrónico es funcionalmente equivalente a un recibo de almacenaje en papel y debería ser igualmente admisible en cualquier tribunal de justicia y ser prueba fehaciente de los derechos y obligaciones manifestados en él.

COMENTARIO

Antecedentes

El operador de almacenaje emite un recibo contra la entrega de productos agrícolas (por ejemplo, granos). La práctica tradicional —y todavía la más predominante— en la mayoría de los países del Hemisferio es emitir un recibo en papel. Este recibo, definido así como “documento en papel” —y se da por sentado por el momento que se trata de un recibo *negociable*— no solamente actúa como prueba de recepción de los bienes, sino que además cumple las siguientes dos funciones: 1) es comprobante del título de propiedad y 2) es un documento negociable que puede ser ofrecido como garantía.

En la mayoría de los países de derecho anglo-saxón (*common law*) la documentación es “sencilla”, y el “documento en papel” que emite un operador de almacenaje consiste en un solo documento, conocido como “recibo de almacenaje”. Este documento único puede cumplir dos funciones: 1) ser comprobante de derechos de propiedad sobre los bienes almacenados, reconocido por la ley como o equivalente *de facto* a un documento de titularidad; 2) puede ser negociable o no negociable, lo cual generalmente está indicado en el propio documento.

En la mayoría de los países de derecho continental o “*civil law*” se opera con el sistema de documentación “doble”, en el que estas dos funciones —propiedad y negociabilidad— se separan en dos documentos diferentes (o en dos partes de un mismo documento). Uno de estos documentos es conocido como “certificado de depósito” (o bien, “certificado de propiedad” o “título de propiedad”), mientras que el otro se conoce como bono de prenda. Si se emite solo el certificado de depósito sin el bono de prenda, el certificado confiere plenos derechos (conocidos en derecho civil como “derechos de potestad”) sobre los bienes; y, presentando solo el certificado, el tenedor del certificado puede conseguir que le sean entregados los bienes almacenados. Cuando el certificado de depósito (1) es emitido junto con el bono de prenda (2), el certificado en sí mismo establece el derecho de propiedad, pero es solo un derecho imperfecto para la entrega de los bienes almacenados. En este caso, ambos documentos deben ser presentados para que los bienes sean entregados. El bono de prenda puede ser separado del certificado de depósito y entonces ambos documentos pueden ser negociados de manera independiente uno del otro. El bono de prenda puede utilizarse como garantía para conseguir un crédito ante una institución financiera, la cual retiene el bono de prenda hasta que los bienes sean vendidos y se reembolse el préstamo con el producto de la venta.

En este sistema en el que se imiten dos documentos y ambos pueden ser negociados de manera separada existe la posibilidad de fraude y uso indebido. Se ha sugerido que ésta puede ser una de las razones por las cuales en los países de derecho civil en los que se usa el sistema de doble documentación los recibos de almacenaje son poco utilizados como principal fuente de financiamiento.

Por el contrario, en un sistema de recibos de almacenaje electrónicos, al ser entregados los productos en un almacenaje, el operador de éste como emisor solicita al proveedor de recibos de almacenaje electrónicos (en caso de que el operador y el proveedor no sea la misma persona) que entregue el recibo para que se acredite en la cuenta del depositante. Cuando el depositante obtiene un préstamo de una institución

financiera utilizando como garantía el recibo de almacenaje electrónico, esta operación quedaría debidamente asentada en el registro correspondiente que, supuestamente, lleva el proveedor de recibos de almacenaje electrónicos. Un sistema de recibos de almacenaje electrónicos debidamente integrado y supervisado puede ofrecer una mayor seguridad contra fraudes y usos indebidos que el actual sistema de documentos en papel. Además, perderían importancia las distinciones entre los sistemas de documentación sencilla y doble.

Características jurídicas compartidas

Las características jurídicas que comprenden el Principio 5 y se enumeran en líneas anteriores son fundamentales para cualquier recibo de almacenaje, ya sea en papel o electrónico. No debería negársele efecto jurídico, validez ni carácter ejecutorio al recibo de almacenaje electrónico solo por el hecho de que está en formato electrónico.

Como se ha destacado en un minucioso estudio llevado a cabo por la FAO, en primer lugar es importante definir los objetivos estratégicos nacionales que se persiguen con una iniciativa legislativa para introducir un sistema de recibos de almacenaje electrónicos⁴. Cabe destacar de este estudio que, luego de una explicación de los sistemas de recibos “sencillo” y “doble”, “[e]s crucial que el formato del recibo esté en concordancia con el marco jurídico general a fin de lograr una implementación sin complicaciones en el ámbito comercial y una rápida adopción por parte de almacenes y prestamistas”⁵. Más adelante se hace notar que “un reto importante para asegurar la integridad de los recibos electrónicos es crear un equivalente electrónico único”⁶.

Carácter de transferibilidad

Con la finalidad de promover el financiamiento contra recibos de almacenaje y fomentar los préstamos comerciales en el sector agrícola, los recibos de almacenaje deberían ser de tal manera transferibles que el cesionario adquiera derechos equivalentes a aquellos transferidos al negociar un recibo de almacenaje en papel.

Tratamiento de reclamos anteriores

Estos principios establecen estándares concretos que no necesariamente se están utilizando actualmente en la práctica bajo todos los sistemas jurídicos. Idealmente, la persona que ejerce el control de un recibo de almacenaje debe darse cuenta de inmediato si los bienes que representa están sujetos a reclamos anteriores. Un enfoque podría ser que la emisión de un recibo de almacenaje elimine la posibilidad de que algún acreedor anterior pueda ejercer una garantía real. La alternativa sería considerar que los reclamos anteriores sobreviven a la emisión. Esta opción sería más congruente con las reglas sobre operaciones garantizadas de acuerdo con las cuales un derecho de garantía sobre la cosecha no se extingue cuando se deposita esa cosecha en un almacenaje⁷. De cualquier manera, es esencial que existan reglas claras sobre el tratamiento de los reclamos previos.

A fin de cerciorarse de que los bienes depositados no sean objeto de ningún reclamo anterior, el operador del almacenaje puede solicitar al depositante que rellene una declaración de propiedad y gravámenes. En lo sucesivo, el recibo de almacenaje y los

⁴ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura y Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo, 2014, *Designing Warehouse Receipt Legislation: Regulatory Options and Recent Trends*. Véase también Grupo del Banco Mundial, 2016, *A Guide to Warehouse Receipt Financing Reform: Legislative Reform*.

⁵ *Ibid.*, p. 35.

⁶ *Ibid.*, p. 40.

⁷ Por ejemplo, el artículo 7-503 del Código de Comercio Uniforme (UCC) estadounidense. Véase también el artículo 49 de la Ley modelo sobre operaciones garantizadas de la CNUDMI.

bienes que representa deberían ser sujetos a carga solo por aquellas demandas que puedan surgir después de su entrega como, por ejemplo, el gravamen del operador del almacenaje o cualesquier derechos que dimanen de ciertas leyes.

6. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES

Teniendo en mente que

- a) *el operador del almacenaje*
 - *tiene el deber de emitir un recibo de almacenaje aceptable y, en caso de necesidad, entregar un recibo de almacenaje electrónico, así como de llevar un registro adecuado de las transacciones pertinentes;*
 - *tiene el deber general de protección;*
 - *tiene el deber de entregar los bienes al quedar satisfechas las condiciones estipuladas en el recibo de almacenaje o en el recibo de almacenaje electrónico que haya sido emitido; y*
 - *tiene derecho a recibir el pago por los costos en que haya incurrido (almacenaje, limpieza, etc.) según se indique en las condiciones del recibo de almacenaje y también tiene derecho de propiedad sobre los bienes a fin de garantizar el pago por tales costos.*
- b) *el depositante*
 - *es responsable de sus obligaciones indicadas en el contrato de depósito;*
 - *tiene derecho a recibir los bienes o su equivalente a cambio del recibo de almacenaje; y*
 - *tiene derecho a un interés prorrateado en los bienes almacenados entremezclados, no diferenciados, según corresponda.*
- c) *[Cuando proceda] la persona que ejerce el control de un recibo de almacenaje [o el tenedor de buena fe] tiene los mismos derechos que el depositante.*

...por consiguiente, el proveedor del recibo de almacenaje electrónico

- *cumplirá las obligaciones y tendrá los derechos establecidos en el convenio de operación.*

COMENTARIO

El operador del almacenaje y el depositante tendrán sus respectivos derechos y obligaciones indicados en el contrato, es decir, el recibo de almacenaje. El proveedor del recibo de almacenaje electrónico no es parte de dicho contrato, sino más bien su conducta está regida por las condiciones de su convenio de operación. Se supone que debe entregar debidamente los recibos de almacenaje electrónicos cuando se le solicite y llevar los registros pertinentes de las transacciones durante el “ciclo de vida” de dichos recibos. El operador del almacenaje también puede hacer las veces de proveedor del recibo de almacenaje electrónico, o bien estas dos funciones pueden ser realizadas por dos entidades diferentes.

7. EMISIÓN [Y/O ENTREGA]

Teniendo en mente que un recibo de almacenaje debería ser emitido solamente por un operador de almacenaje autorizado, solo un proveedor autorizado de recibos de almacenaje electrónicos debería emitir [entregar] este tipo de recibos.

COMENTARIO

En los sistemas tradicionales de documentos en papel, el operador del almacenaje — que también es el depositario y guardián responsable de los bienes almacenados— es quien suele “emitir” el recibo de almacenaje. Los términos “emisión” y “emisor” que se utilizan en muchos sistemas de documentos en papel conllevan posibles connotaciones en la ley sustantiva. En los sistemas de registro electrónico se había sugerido la utilización del término “entrega” para diferenciar el paso físico o técnico que implica poner en circulación el documento electrónico transferible (en este caso, el recibo de almacenaje electrónico)⁸. Las modalidades de entrega dependen del tipo de sistema (ficha o registros). En un sistema de registro, el “emisor” (es decir, el operador del almacenaje) presenta una solicitud para que se entregue el recibo de almacenaje electrónico al operador del registro (proveedor del recibo de almacenaje electrónico)⁹. Sin embargo, se ha sugerido que en este contexto el uso del término “entrega” podría ser confuso dado que tradicionalmente ha denotado la salida física de los bienes del almacenaje y que, por ende, podría ser preferible utilizar otro término. También se ha sugerido que “emitir” es de hecho el término correcto que se debería emplear. En lugar de enfocarse en los términos o en un solo paso, como la emisión o la entrega, lo que cuenta es la capacidad de manejar todo el ciclo de vida, desde la emisión hasta el archivo. Sea cual fuere el sistema, ya sea en papel o electrónico, es imperativo que las instituciones financieras confíen en su integridad en su totalidad, incluidos los elementos críticos de la emisión y entrega reales.

También forma parte integral de la generación de esta confianza la necesidad de circunscribir la relación entre los recibos en papel y electrónicos para los mismos bienes a que corresponden. Se deben especificar claramente las condiciones bajo las cuales se puede entregar un recibo de almacenaje electrónico en sustitución de un recibo en papel emitido con anterioridad.

8. REQUERIMIENTOS PARA OPERADORES DE ALMACENAJE Y PROVEEDORES DE RECIBOS DE ALMACENAJE ELECTRÓNICOS

Teniendo en mente que

- *los operadores de almacenaje deben contar con la debida acreditación y autorización de una entidad gubernamental competente e independiente o una entidad privada;*
- *por lo general los operadores de almacenaje deben contar con seguro o alguna otra forma de cobertura para indemnizar al depositante o a terceros en caso de pérdida o destrucción de los bienes almacenados.*

⁸ CNUDMI, *Cuestiones jurídicas relativas al empleo de documentos electrónicos transferibles: Nota de la Secretaría*. A/CN.9/WG.IV/WP.118, 17 de agosto de 17, 2012, párrs. 8 y 9. La nota al pie 36 indica que: “Se utiliza el término ‘comunicación’ de un documento electrónico transferible para designar el paso técnico de poner el documento electrónico en circulación, en tanto que los términos “emisión” y “emisor” se utilizan con el significado ya establecido en el derecho sustantivo aplicable.” Sin embargo, este debate se ha abandonado desde entonces y el Grupo de Trabajo IV decidió considerar el ciclo de vida completo en lugar de los pasos específicos.

⁹ *Ibid.*, párr. 29.

...los proveedores de recibos de almacenaje electrónicos deben contar con la debida acreditación y autorización de una entidad gubernamental competente e independiente o una entidad privada y contar con un seguro correcto.

COMENTARIO

Las instituciones financieras deben contar con la certeza de que existen los bienes almacenados para que éstos puedan ser utilizados como garantía y que seguirán almacenados hasta que sean entregados. Los dos medios para lograr esta confianza son la acreditación (de operadores de almacenes y proveedores de recibos de almacenaje electrónicos) y la indemnización.

Acreditación

Los almacenes deben estar acreditados y autorizados por una autoridad gubernamental pertinente e independiente o por una entidad privada debidamente autorizada. La acreditación y la licencia deberán tener una vigencia determinada y deberán ser renovables bajo ciertas condiciones. La autoridad gubernamental o entidad privada correspondientes deberán ser responsables de la supervisión, inspección y reglamentación continua, y tener derechos de acceso para vigilar el funcionamiento de los almacenes.

Indemnización

Las instituciones financieras necesitan tener la certeza de que están protegidas en caso de que los bienes en custodia sean destruidos o dañados. La confianza de las instituciones financieras puede apuntarse con otros mecanismos tales como los seguros, los fondos de indemnización y las fianzas de cumplimiento. Un factor decisivo es el requerimiento legal de que los operadores de almacenes cuenten con un seguro.

Se requieren la supervisión y la reglamentación comparables para el proveedor de recibos electrónicos. Ya sea o no que este proveedor sea independiente del operador del almacenaje, puede estar sujeto a una serie de obligaciones por encima de las del operador del almacenaje, como requisitos sobre la duración de los registros, confidencialidad de los datos, mantenimiento de bases de datos o registros centralizados y restricciones sobre cambios, correcciones y reemisiones. Deberían considerarse disposiciones similares para autorizar la operación de los sistemas de registro electrónico, y para su control y supervisión. La cobertura de seguro puede ser importante en casos de daños debidos a errores y omisiones, fraude o corrupción (aunque la cobertura de conductas intencionales varía según la jurisdicción).

9. PRIORIDADES

Estos principios respetan los derechos y prioridades de las instituciones financieras y acreedores establecidas en el marco jurídico nacional existente para las operaciones garantizadas, bancarota e insolvencia.

COMENTARIO

Como se indicó en líneas anteriores, estos principios están encaminados a funcionar en conjunción con un régimen moderno de operaciones garantizadas. En caso de que el régimen jurídico no permita o reconozca la creación de garantías reales sobre los recibos de almacenaje, entonces será difícil —si no es que imposible— adoptar un sistema moderno de financiamiento contra recibos de almacenaje electrónicos.

El propósito del principio 9 es confirmar que los principios no pretenden cambiar los derechos existentes de los acreedores, sino más bien funcionar a la par del marco jurídico existente.

