

LA CONVENCIÓN DE UNIDROIT SOBRE FACTORING INTERNACIONAL

José Leyva Saavedra

Abogado. Profesor de Derecho Comparado
en la UNMSM. E-mail: leyva@law.com

SUMARIO: 1.-Nota introductoria. 2.-Apuntes históricos de la convención. 3.-Estados y organizaciones participantes. 4.-Estructura de la convención. 5.-Definición de factoring internacional. 6.-Área de aplicación de la convención. 7.-Derechos y obligaciones de las partes. 8.-Interpretación de la convención. 9.-Las cesiones sucesivas. 10.-Disposiciones finales. 11.- Futuro de la convención. 12.- Nota conclusiva.

1. NOTA INTRODUCTORIA

El *factoring* es uno de los contratos que mayor desarrollo y utilidad ha mostrado en el campo del comercio internacional en las últimas décadas¹; al grado que se ha modelado y perfilado un contrato en particular: el *factoring* internacional. A pesar de ello, esta técnica administrativa-financiera está lejos de ser un instrumento perfectamente adaptado a las necesidades y exigencias de seguridad jurídica y previsibilidad propias del comercio internacional. Una de sus causas es la incertidumbre que para las empresas factoras y factoradas genera la disparidad y, a la vez, pluralidad de normas de derecho interno que afectan a los tan numerosos como distintos aspectos derivados de la complejidad y atipicidad que la pluralidad causal de este contrato internacional plantea².

En el derecho comparado podemos apreciar las dificultades existentes para su correcta aproximación contractual y la magnitud de los problemas jurídicos que acompañan la regulación de este tipo negocial. La diversidad de funciones y servicios que pueden englobarse en una operación normal de *factoring*, se convierte en la causa directa de los problemas relativos a la configuración

¹ Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *El contrato de factoring*, en Derecho de los negocios, Madrid, 1999, núm. 110, p. 1; CRUZ TORRES, *El factoring internacional: estructura y modalidades operativas*, en Revista de derecho mercantil, Madrid, 1998, núm. 227, pág. 225.

² Cfr. DEL RIO PASCUAL, *La convención unidroit de Ottawa de 28 de mayo de 1988 sobre factoring internacional*, en Revista de derecho mercantil, Madrid, 1997, núm. 223, pág. 303; LEYVA SAAVEDRA, *Factoring*, Tesis de Magíster, Lima, 1999, pág. 182.

misma del contrato. En la actualidad, dos son las tesis que pueden inferirse de las distintas soluciones ofrecidas por los ordenamientos jurídicos: la primera asienta la arquitectura del contrato de *factoring* sobre el eje o núcleo de la disciplina clásica de la «cesión de créditos»³, tesis deudora de la tradición civilista o mercantilista, sobre todo de los ordenamientos del sistema continental o *civil law*, como el español y el italiano, cuyo régimen legal está previsto en sus respectivos códigos civiles o mercantiles; la segunda, por el contrario, dada la insuficiencia o rigidez del sistema legal de la cesión de créditos, propone enmarcarla dentro de los contornos de otros institutos jurídicos, como la subrogación, por ejemplo⁴.

Interesada en contribuir a la resolución de estos y otros problemas que afrontaba el *factoring* y de facilitar su efectivo desarrollo en el mercado internacional, un sector de la doctrina gestó todo un movimiento en favor de la elaboración de una legislación uniforme que sirviera para regular este contrato. La ausencia de regulaciones nacionales de este negocio facilitaba la tarea de llegar a una legislación de este tipo, aun cuando estuviera limitada simplemente al

³ La coincidencia de la mayoría de países en cuanto al mecanismo de la cesión de créditos no implica igual reglamentación, pues existen diferencias sustanciales. Una de las diferencias que afecta a todas las relaciones que genera este contrato, deriva de la «distinta articulación del mecanismo». La causa radica en la duplicidad de las fórmulas que al respecto existen en el derecho comparado; concretamente, la manera de insertar la cesión en el contrato de *factoring* depende de que éste se articule como un contrato preliminar o como una cesión global anticipada de créditos futuros. La opción por uno de estos mecanismos incide en las diferentes relaciones generadas en el contrato de *factoring*. Cfr. GARCÍA CRUCES, *El contrato de factoring*, Madrid, 1990, pág. 99 y ss; GARCÍA DE ENTERRÍA, *Contrato de factoring y cesión de créditos*, Madrid, 1995, pág. 65 y ss; EYZAGUIRRE, *Factoring*, en *Revista de derecho mercantil*, Madrid, 1988, núm. 187/8, pág. 55 y ss; ROCA GUILLAMÓN, *El contrato de factoring y su regulación en el derecho privado español*, Madrid, 1977, pág. 55 y ss.

⁴ Una parte importante de la doctrina italiana considera que «la actividad del *factoring* que resulta del contenido del contrato, no se identifica con la cesión de créditos o con el descuento de estos, porque la calidad del servicio que presta el factor no es absolutamente inidentificable con el papel atribuido al cesionario del crédito» (SANTINI, *I servizi (nuovo saggio di economia del diritto)*, Bologna, 1987, pág. 107). Otros ordenamientos jurídicos próximos como el francés, con la finalidad de evitar el rigor y el formalismo con que vienen regulados en el *Code civil* los aspectos esenciales de la cesión de créditos, han recurrido a la institución de la subrogación. Este mecanismo, apoyado por la jurisprudencia, es el utilizado actualmente en la práctica, incluso después de la normativa aprobada el 2 de Enero de 1981, conocida como ley Dailly, que con el propósito de facilitar el crédito a las empresas, establece un instrumento (el *bordereau*) muy cercano a la cesión de créditos. Distinta es la solución jurídica de los países pertenecientes al sistema del *common law*, como los EE.UU y el Reino Unido, pues se basa tradicionalmente en una operación de compra de créditos de los empresarios. Cfr. SALINGER, *Factoring law and practice*, London, 1995, pág. 302 y ss.

comercio internacional; toda vez que, como bien sabemos, uno de los mayores impedimentos para llegar a la regulación uniforme de cualquier institución jurídica (no obstante tener una estructura esencial y una función idéntica en varios países) es precisamente el tradicional apego al «particularismo jurídico», que no es otra cosa que una manifestación de un nacionalismo mal entendido⁵.

Esta idea de elaborar una ley uniforme para el *factoring*, al poco tiempo, encontró aceptación en el Instituto para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT)⁶, uno de los entes internacionales que buscan promover el comercio internacional a través de la unificación del derecho⁷, que a poco más de veinte años de la primera propuesta del Consejo de Dirección ve realizado su Proyecto de dar nacimiento a un cuerpo de normas uniformes reguladoras tanto de los contratos de *leasing* como de *factoring* internacional⁸.

2. APUNTES HISTÓRICOS DE LA CONVENCIÓN

El origen de los trabajos sobre el proyecto de Convención se remonta a la decisión tomada por el Consejo de Dirección del UNIDROIT en su 53ª sesión (Roma, febrero 1974), sobre la base de un memorandum preparado por la Secretaría, de incluir en el Programa de trabajo para el período de 1975-1977 el tema de la cesión de créditos, particularmente aquel del contrato de *factoring*. El Consejo, por entonces, encargó a la Secretaría la elaboración de un estudio preliminar sobre este contrato para decidir el orden de prioridad que debería

⁵ Cfr. SANCHEZ CALERO, *El contrato de factoring*, en *Jornadas sobre factoring*, Madrid, 1992, p. 20. Valiosas páginas al estudio del particularismo jurídico dedica GALGANO, *Historia del derecho mercantil*, Barcelona, 1981, págs. 12-21.

⁶ Este instituto, con sede en Roma, fue fundado en Septiembre de 1926 como un órgano auxiliar de la Sociedad de las Naciones. Luego de la disolución de esta sociedad, fue reconstituido en 1940 el Estatuto orgánico del Unidroit, en virtud de un acuerdo multilateral. Sobre su naturaleza, organización, trabajos pasados y en curso, ofrece una valiosa información el folleto *Institut international pour l'unification du droit privé*, Unidroit, Roma, 1992.

⁷ Para un cuadro general de las instituciones internacionales que promueven la unificación del derecho del comercio internacional, vid., DOLZE, *International agencies for the formulation of transnational economic law*, en *Transnational law of international commercial transactions*, dirigido por HORN - SCHMITHOFF, Nueva York, 1982, pág. 61 y ss; ILLASCAS, *El derecho uniforme del comercio internacional y su sistemática*, en *Revista de derecho mercantil*, Madrid, 1993, núm. 207, pág. 54 y ss; LEYVA SAAVEDRA, *Contratos de empresa*, en *Tratado de derecho privado*, Lima, 1997, Vol. II, t. 1, pág. 133 y ss.

⁸ Estos proyectos recién se pusieron en ejecución en 1995, con la ratificación de la Convención de Ottawa de 1988 por un tercer Estado. Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Contratos de empresa*, cit., pág. 379; Id., *El factoring, un negocio de autofinanciamiento*, en *Normas Legales*, Lima, 1999, t. 276, pág. A-31.

dársele a este proyecto de «Reglas uniformes sobre factoring internacional»⁹.

El estudio preliminar fue presentado por la Secretaría al Consejo de Dirección para su debate en la 55ª sesión (Roma, Septiembre 1976); pero, aquí simplemente se decidió que se debería dar mayor difusión a este reporte y acompañarlo de un cuestionario de preguntas. En su 56ª sesión decidió constituir un grupo de estudio conformado por miembros del Consejo de Dirección, asesorados por un grupo de expertos en *factoring*, para analizar las respuestas dadas al cuestionario. Las conclusiones de ese grupo fueron puestas a disposición del Consejo para su estudio en la 57ª sesión (Roma, Abril 1978). En esta reunión, el Presidente del Instituto, luego del análisis de las conclusiones y exposiciones sobre el tema, decidió la constitución de una Comisión de estudio (*Comité d'étude* = *Study group*), bajo la dirección de los profesores GOODE y SAUVÉPLANNE¹⁰, para que se encargue de la preparación de las «Reglas uniformes sobre el factoring internacional». La Comisión, como producto de sus tres sesiones en Roma, presentó un anteproyecto de «Reglas uniformes sobre ciertos aspectos del factoring internacional».

Este anteproyecto fue visto y aprobado en la 62ª sesión (Roma, mayo 1983) por el Consejo, decidiendo enviar a los gobiernos de los Estados miembros del UNIDROIT el texto del anteproyecto acompañado de su *rapport explicatif* preparado por la Secretaría¹¹. A la luz de las observaciones formuladas, el Con-

⁹ Cfr. UNIDROIT, *Explanatory report on the draft convention on international factoring*, en *Diplomatic conference for the adoption of the draft unidroit conventions on international factoring and international financial leasing*, Roma, 1991, vol. I, pág. 85. Sobre la fases antecedente y final de la Convención son importantes los trabajos de STEHR, *Unificazione internazionale del diritto dei contratti innominati*, en *Diritto del commercio internazionale*, Milano, 1988, núm. 2.1, pág. 83 y ss; MONACO, *Les activités d'unidroit en 1984*, en *Revue international de droit comparé*, Paris, 1985, Vol. I, pág. 128 y ss; Id., *Due recenti convenzioni in materia di commercio internazionale*, en *Documenti giustizia*, Roma, 1988, núm. 12, pág. 20 y ss; DE NOVA, *Il progetto unidroit di convenzione sul factoring internazionale*, en *Diritto del commercio internazionale*, Milano, 1987, núm. 1.3, pág. 715 y ss; CASSANDRO, *Il factoring internazionale e il progetto unidroit*, en *Sviluppi e nuove prospettive della disciplina del leasing e factoring in italia*, diretto da MUNARI, Milano, 1988, pág. 26 y ss.

¹⁰ Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Contratos de empresa*, cit., pág. 523.

¹¹ Un importante comentario a este proyecto puede encontrarse en DE NOVA, *Profili e problemi del factoring internazionale*, en *Sviluppo della finanza internazionale e interdipendenza del sistema finanziario*, Milano, 1984, pág. 63 y ss; FRIGNANI, *L'avant progetto di legge uniforme su certi aspetti del factoring internazionale (Unidroit 1982)*, en *Rivista di diritto civile*, Padova, 1983, núm. 1, pág. 96 y ss; FRIGNANI, *Factoring, leasing, franchising, venture capital, leveraged buy-out, hardship clause, countertrade, cash and carry, merchandising*, Torino, 1991, pág. 72 y ss.

sejo de Dirección decidió en su 63º sesión (Roma, mayo 1984) constituir una Comité de expertos gubernamentales (*Comité d'experts gouvernementaux - Committee of governmental experts*) para la elaboración de un proyecto de «Reglas uniformes sobre ciertos aspectos del factoring internacional». El texto del anteproyecto que recibió fue discutido y revisado en las tres sesiones de la Comisión (Roma, 1985, 1986 y 1987); finalizadas éstas, presentó el «Proyecto de Convención sobre el factoring internacional» que se le encargó¹².

Este Proyecto, al igual que el «Proyecto de Convención sobre leasing internacional» fue adoptado en la Conferencia Diplomática convocada por el Gobierno canadiense y celebrada en Ottawa del 9 al 28 de mayo de 1988. Una vez aprobada, la Convención quedó abierta a la firma de todos los Estados hasta el 31 de diciembre de 1990, a tenor del artículo 13, párrafo 1º. La entrada en vigencia se previó que se produjera recién el primer día del mes siguiente de la expiración de un período de seis meses a partir de la fecha del depósito ante el Gobierno de Canadá del tercer instrumento de ratificación (artículo 14, párrafo 1º).

Con el propósito de poner en ejecución esta Convención, Francia depositó, el 23 de Septiembre de 1991, el primer Instrumento de Ratificación de la Convención en el Ministerio Canadiense de Comercio Exterior; el ejemplo ha sido seguido por Italia, que la ratificó el 29 de Noviembre de 1993; Nigeria, que la ratificó el 25 de Octubre de 1994; Hungría, que se adhirió el 7 de Mayo de 1996; Letonia, que se adhirió el 6 de Agosto de 1997; y, finalmente, Alemania, que la ratificó el 20 de Mayo de 1998¹³. En efecto, la Convención sobre factoring internacional está en vigencia desde el 1º de Mayo de 1995 para Francia, Italia y Nigeria; para Hungría desde el 1º de Diciembre de 1996, para Letonia desde el 1º de Marzo de 1998, y para Alemania desde el 1º de Diciembre de 1998.

¹² Significativos comentarios a este proyecto en CASSANDRO, *Il factoring internazionale*, cit., pág. 21 y ss; DE NOVA, *Il progetto unidroit di convenzione*, cit., pág. 715 y ss; GOODE, *The proposed new factoring and leasing conventions*, en *Journal of business law*, 1987, pág. 219 y ss.

¹³ Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Contratos de empresa*, cit., pág. 524; Id., *El contrato de factoring*, cit., pág. 1; BÉRAUDO, *Le nouveau droit du crédit-bail international et de l'affacturage international (1º mai 1995)*, en *Juris classeur periodique (Etudes et chroniques)*, Paris, 1997, núm. 17, pág. 185 y ss; MARIANI, *L'entrata in vigore delle due convenzioni unidroit sul leasing internazionale e sul factoring internazionale*, en *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, Padova, 1995, núm. 2, pág. 562 y ss; SANCHEZ JIMENEZ, *El contrato de factoring*, en *Contratos internacionales*, dirigido por CALVO CARAVACA - FERNÁNDEZ DE LA GANDARA, Tecnos, Madrid, 1997, pág. 1005.

3. ESTADOS Y ORGANIZACIONES PARTICIPANTES

En la Conferencia Diplomática para la adopción de los Proyectos de Convención sobre leasing y factoring internacional celebrada en Ottawa en mayo de 1988 participaron 55 Estados¹⁴, otros 4 enviaron observadores (Malasia, Uganda, Perú y Uruguay), además 7 organizaciones intergubernamentales¹⁵, una no gubernamental y dos asociaciones internacionales (Factors Chain International y Word Leasing Council). Ambas Convenciones fueron aprobadas el 28 de mayo de 1988 y quedaron abiertas a la firma de todos los Estados hasta el 31 de diciembre de 1990 (artículo 15, párrafo 1º, de la Convención sobre leasing; artículo 13, párrafo 1º, de la Convención sobre factoring).

4. ESTRUCTURA DE LA CONVENCIÓN

La Convención se inicia con un preámbulo en el cual los Estados participantes, en principio, afirman ser conscientes del hecho que el *factoring* internacional tiene una función significativa que cumplir en el desarrollo del comercio internacional, y en segundo lugar, reconocen la importancia de establecer reglas uniformes que prevean un marco jurídico que facilite el *factoring* internacional, manteniendo, al mismo tiempo, un justo equilibrio entre los intereses de las distintas partes interesadas en la celebración del contrato de *factoring*. Como podemos observar, esta normativa uniforme no ha sido pensada para regular todos los aspectos del contrato internacional: de allí que se haya privilegiado aquellos considerados necesarios de unificar, bien por ser esenciales, o bien por

¹⁴ Los 55 Estados que participaron fueron: Argelia, Alemania, Angola, Australia, Barbados, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Burundí, Camerún, Canadá, Chile, China, Colombia, Corea, Cuba, Dinamarca, Dominicana, Egipto, El Salvador, España, Estados Unidos de América, Filipinas, Finlandia, Francia, Ghana, Gran Bretaña, República Helénica, Holanda, Guinea, Hungría, India, Irlanda, Italia, Japón, Líbano, Marruecos, México, Nigeria, Noruega, Panamá, Polonia, Portugal, Rusia, Senegal, Sudán, Suecia, Suiza, Tanzania, Checoslovaquia, Tailandia, Turquía, Venezuela, Yugoslavia y Zaire.

¹⁵ En la Conferencia Diplomática participaron, igualmente, importantes organizaciones vinculadas al comercio internacional como el Banco Mundial, la Comisión de las Comunidades Europeas, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL), la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, la Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo, el Consejo de Europa y la Organización de Estados Americanos (OEA). Como organización no gubernamental intervino el Comité Marítimo Internacional.

presentarse más problemáticos¹⁶. Un proyecto más ambicioso no sólo hubiera supuesto una tarea más difícil en cuanto a su elaboración, sino, lo que es más importante, hubiera constituido un mayor obstáculo para su aceptación por un importante número de Estados, impidiendo así cumplir el objetivo principalmente propuesto¹⁷.

El texto de la Convención seguidamente divide sus 23 artículos, en tres capítulos, a saber:

- Capítulo I: *Ámbito de aplicación y disposiciones generales* (arts. 1 al 4);
- Capítulo II: *Derechos y obligaciones de las partes* (arts. 5 al 10);
- Capítulo III: *Cesiones sucesivas* (arts. 11 al 12)
- Capítulo IV: *Disposiciones finales* (arts. 13 al 23).

5. DEFINICIÓN DE FACTORING INTERNACIONAL

El *factoring* internacional, en esencia, es un negocio que presenta las características básicas del *factoring* doméstico, aun cuando venga calificado, de un lado, por el espacio y, del otro, por los sujetos participantes en la relación contractual; tanto aquél como éstos determinan, a su vez, un contenido más amplio, pero no esencialmente diverso del *factoring* nacional¹⁸. El *factoring* internacional conserva, pues, las características típicas del contrato de *factoring*, pero presenta una estructura más compleja, ya sea con relación a las partes involucradas en la operación, ya sea con relación a los acuerdos específicos entre ellas existentes¹⁹.

Interesa conocer ahora la definición contenida en la Convención, fuente de inspiración de muchas definiciones doctrinarias²⁰. A efectos de esta Conven-

¹⁶ Esta convención si bien pretende como objetivo primario facilitar la transmisión y movilización de los créditos simplificando los mecanismos de cesión de los mismos, estableciendo un régimen jurídico predecible y seguro que permita al factor ofrecer sus servicios en el ámbito del comercio internacional, secundariamente tiene el valor de contribuir como modelo para una posible tipificación legislativa interna, explica DEL RIO PASCUAL, *La convención unidroit*, cit., pág. 308.

¹⁷ Cfr. SÁNCHEZ JIMÉNEZ, *El contrato de factoring*, cit., pág. 1006.

¹⁸ Cfr. CRUZ TORRES, *El factoring internacional*, cit., pág. 227. Concluye este autor que el *factoring* internacional no es una figura distinta, en lo esencial, al *factoring* nacional.

¹⁹ Cfr. CASSANDRO, *Il factoring internazionale*, cit., pág. 21.

²⁰ Vid., por ejemplo, las definiciones de FERRARI, *L'ambito di applicazione internazionale della convenzione di ottawa sul factoring internazionale*, en *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Milano, 1996, núm. 1, pág. 201, y de MESTRE, *La convención de unidroit*

ción, señala el artículo 1.2, se entiende por contrato de *factoring* (*factoring contract, contract d'affacturage*), un contrato celebrado entre una parte, el proveedor, y de la otra la empresa de *factoring*, conforme al cual:

- a) el proveedor (*supplier*), podrá o deberá ceder al cesionario los créditos que se originen en contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre el proveedor y sus clientes (*debtors*), con excepción de aquéllas compradas principalmente para su uso personal, familiar o doméstico (*personal, family or household use*);
- b) la empresa de *factoring*, por su parte, se obliga a desarrollar al menos dos de las siguientes actividades: financiamiento al proveedor, e inclusive préstamos y/o anticipos de pago, la contabilidad de los créditos, el cobro de los créditos, y la protección contra la falta de pago de los deudores;
- c) además, la cesión de los créditos deberá ser notificada a los deudores, de acuerdo con el concepto autónomo de notificación escrita que da la propia Convención en su artículo 1.4²¹.

En principio, debemos destacar el hecho que la Convención de Ottawa defina expresamente el contrato de *factoring* internacional²², a diferencia de la Convención de Viena de 1980, que no define la compraventa internacional²³, pues ello mucho contribuye a la uniformización del derecho en esta materia. La

sobre *factoring* internacional. en *Jornadas unidroit sobre contratos comerciales modernos*, Buenos Aires, 1998, pág. 3.

²¹ En algunos países se estima que las empresas que recurren a los servicios de una empresa de *factoring* no tienen una sólida posición económica y financiera, por lo que se justifica la tendencia a callar la cesión. Sin embargo, los redactores de la Convención han excluido el *factoring* no notificado por el temor que su inclusión podía comportar la extensión de la Convención a un número indeterminado de operaciones bancarias internacionales en las cuales el crédito es utilizado como garantía. Cfr. *Explanatory report on the draft convention*, cit., pág. 96.

²² Y mejor todavía que haya utilizado la Convención el método tipológico para elaborar una definición descriptiva y, en efecto, amplia de *factoring* internacional. Esta tiene la ventaja de comprender y, con ello, regular las diversas formas que adopta el *factoring* en los distintos países donde tiene presencia significativa. Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Factoring*, cit., p. 190.

²³ Cfr. FERRARI, *Vendita internazionale di beni mobili*, en GALGANO (dir.), *Commentario del codice civile*, Scialoja - Branca, Bologna, 1994, pág. 44; Id., *L'ambito di applicazione internazionale*, cit., pág. 200; CALVO CARAVACA, *Comentario al artículo 1*, en Díez-PICAZO (dir.), *La compraventa internacional de mercaderías. Comentario de la convención de viena*, Madrid, 1998, pág. 47; LEYVA SAAVEDRA, *La convención de viena sobre compraventa internacional de mercaderías*, en *Revista Cathedra*, Lima, 1999, núm. 5, pág. 170.

ausencia de una definición habría llevado al intérprete a recurrir a definiciones propuestas por los ordenamientos nacionales, es decir, no a una definición uniforme, contraviniendo, de esta manera, no solamente al espíritu que está en la base de todos los esfuerzos hacia la uniformización, sino también vulnerando una de las normas de la Convención de Ottawa, esto es, el artículo 4.1, que reza: «En la interpretación de la presente convención se tendrán en cuenta su objeto y sus propósitos, tal como se expresan en el preámbulo, *su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación*, así como de asegurar el respeto de la buena fe en el comercio internacional»²⁴.

En segundo lugar, debemos subrayar que la definición del contrato de *factoring* propuesta por la Convención viene centrada en la «cesión de créditos» que surgen de los contratos de compraventa de mercancías y de prestación de servicios, de un lado, y en el desenvolvimiento por parte de la empresa factora de ciertas funciones (por lo menos dos), del otro. Esta definición realiza, pues, una delimitación material de los créditos y funcional de la relación jurídica²⁵.

Significativo, igualmente, es que la Convención utilice el término «funciones» antes que el de «servicios» de la factora. Esta precisión obedece a que algunas actividades desarrolladas por la empresa factora, titular de los instrumentos crediticios, son en su propio interés, y, como tales, no pueden ser consideradas prestaciones a favor de la empresa cedente²⁶.

Un aspecto en el que esta definición ha puesto particular interés es la relativa a la necesidad de notificación a los deudores de los instrumentos crediticios. «La cesión de los créditos deberá ser notificada a los deudores» (*notice of the assignment*) señala expresamente la Convención; de esto se colige la inaplicabilidad de las normas de la Convención al *non notification factoring*²⁷. No se prevé el momento en que ha de tener lugar, pero sí presupone que, en cuanto a la forma, la notificación de la cesión ha de realizarse por escrito (artí-

²⁴ Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Contratos de empresa*, cit., pág. 525 y ss; *Id.*, *Factoring*, cit., pág. 190

²⁵ Cfr. CRUZ TORRES, *El factoring internacional*, cit., pág. 229.

²⁶ La elección del término neutro «función» (*function*), utilizado por la Convención al establecer las funciones que debe desarrollar la empresa de *factoring*, sería significativa del hecho que se ha querido tener en cuenta que algunos «servicios», entre los indicados, son desarrollados por el factor en su propio beneficio, explica DE NOVA, *Nuovi contratti*, en *Il diritto attuale*, Torino, 1990, vol. 10, pág. 106.

²⁷ Según CASSANDRO, la Comisión de Expertos del Unidroit habría excluido el *non notification factoring* del proyecto de Convención por el motivo que él sería más, precisamente, asimilable al denominado *invoice discounting*, o descuento de facturas (*Il factoring internazionale*, cit., pág. 29).

culos 1.4. y 8.1) con el objeto de obtener mayor certeza y evitar, en efecto la existencia de litigios relativos a su prueba. Con tal propósito, el artículo 1.4 establece que una notificación por escrito no ha de estar firmada necesariamente, pero sí debe indicar por quién o a nombre de quién se ha hecho: señala, además, que se considera hecha por escrito cuando ha sido enviada mediante telegrama, telex o por otro medio de comunicación susceptible de ser reproducido en forma tangible; y, por último, precisa que una notificación se entiende hecha por escrito cuando es recibida por el destinatario.

Finalmente, es destacable que la definición no mencione la cláusula de exclusividad del contrato ni la relación *interfactors*, y que se mantenga, *prima facie*, la estructura triangular habitual en el *factoring* nacional, quizá por no considerarlas como elementos esenciales del contrato²⁸. En cualquier caso, se pretendía que la citada definición fuera el mínimo común denominador del contrato de *factoring*, objetivo que cumple sin mayor problema. En este sentido, la postura de los redactores de la Convención es lógica y, además, práctica, ya que una definición muy prolija suele desembocar siempre en problemas de interpretación y aplicación, que debe evitar un instrumento que pretende un alcance general en el ámbito internacional²⁹.

6. AREA DE APLICACIÓN DE LA CONVENCION

El texto de la Convención de Ottawa contiene varias normas que se refieren expresamente a su aplicación material y espacial.

6.1. APLICACIÓN MATERIAL

Los factores que determinan la aplicación jurídica o material de la Convención están fijados en el artículo 1.2, que señala: se considera contrato de *factoring* cuando una parte, la proveedora de bienes o servicios, cede a otra parte, la empresa factora o cesionaria, los créditos originados en contratos de compraventa celebrados con sus clientes, excepto aquellos que se refieren a mercaderías compradas principalmente para su uso personal, familiar o doméstico; además, la cesionaria deberá tomar a su cargo por lo menos dos de las cuatro funciones:

²⁸ Recuerda FRIGNANI que tras importantes discusiones se acordó la omisión, justificada al entender que la exclusividad es un elemento sólo eventual del contrato de *factoring*, por lo que no es razón suficiente para modificar la práctica de algunos Estados (*L'avant progetto di legge*, cit., pág. 97).

²⁹ En este sentido, CRUZ TORRES, *El factoring internacional*, cit., pág. 229 y ss; SANCHEZ JIMÉNEZ, *El contrato de factoring*, cit., pág. 1007 y ss.

financiamiento, contabilización, cobro de los créditos y protección contra el impago de los deudores; y, finalmente, que prevea que los deudores recibirán notificación de la cesión de créditos³⁰.

El ámbito de aplicación de la Convención, como podemos advertir, está limitado a las hipótesis de contratos de *factoring* internacional; sin embargo, su «internacionalidad» no está ligada o en función al lugar de ubicación de las partes concurrentes en una operación de *factoring*. A diferencia de la Convención de Viena de 1980, que hace depender la internacionalidad del contrato en la diversa ubicación estatal de la sede negocial (*sede d'affari, établissement, place of business*) de las partes contratantes³¹, la Convención de Ottawa prescinde de este elemento objetivo. Según esto, a un contrato de *factoring* celebrado por sujetos de un mismo país, también se le aplica la Convención siempre y cuando subsistan las condiciones de internacionalidad previstas en el texto mismo³².

Según el artículo 2.1. de la Convención, un contrato de *factoring* es «internacional» cuando tiene por objeto la cesión de créditos derivados de contratos internacionales de prestaciones de servicios o de compraventas internacionales. En suma, más importante que la internacionalidad del contrato de *factoring* es, pues, la internacionalidad de los créditos objeto del contrato para calificar a un contrato de *factoring* como internacional³³.

³⁰ Aquí el término cesión debe ser entendido en su aspecto económico, esto es, como un término englobante de conceptos que reciben calificaciones distintas en los ordenamientos jurídicos nacionales, *verbi gratia*, mandato, subrogación, endoso, descuento o, simplemente, cesión de créditos. Cfr. BÉRAUDO, *Le nouveau droit du crédit-bail international*, cit., pág. 189.

³¹ Cfr. FERRARI, *L'ambito di applicazione della convenzione di vienna sulla vendita internazionale*, en *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Milano, 1994, núm. 3, pág. 907 y ss; SACERDOTI, *I criteri di applicazione della convenzione di vienna sulla vendita internazionale: diritto uniforme, diritto internazionale privato e autonomia dei contraenti*, en *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Milano, 1990, núm. 2, pág. 730 y ss; HONNOLD, *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations Convention*, Boston, 1991, pág. 88 y ss; CALVO CARAVACA, *Comentario al artículo 1*, cit., pág. 50.

³² Como bien explica FERRARI, «la diversa nazionalità delle parti contraenti non rileva ai fini dell'applicabilità della convenzione di Ottawa, como già non rilevava ai fini dell'applicazione della convenzione di Vienna» (*L'ambito di applicazione internazionale*, cit., pág. 203). La explicación está en que el carácter internacional del *factoring* deriva única y exclusivamente de la naturaleza internacional del contrato subyacente, esto es, del contrato de compraventa o de prestación de servicios entre partes situadas en distintos países. Cfr. SALINGER, *Factoring law*, cit., pág. 115 y ss; CRUZ TORRES, *El factoring internacional*, cit., pág. 232.

³³ Cfr. MONACO, *La convenzione internazionale per i contratti di factoring*, en *Bancaria*, Roma, 1989, núm. 1, pág. 13; FERRARI, *L'ambito di applicazione internazionale*, cit., pág. 203.

Aparte de este criterio general, la Convención también ha establecido que se aplica a las cesiones y transferencias sucesivas a la cesión hecha conforme a un contrato de *factoring* (artículo 11); esto es, se aplica a las operaciones de *factoring* internacional conocidas como *two factor system* o *refactoring*³⁴. Las normas relativas a los derechos y obligaciones de las partes, contenidas en la Convención, se aplican pues a los cesionarios ulteriores.

6.2. APLICACIÓN ESPACIAL

A su turno, los factores que determinan la aplicación espacial o geográfica de la Convención se encuentran expuestos en el artículo 2, incisos a y b, que plantea dos casos alternativos, pero con el presupuesto que exista un contrato de *factoring* de carácter internacional (artículo 2.1), esto es, que tanto el contrato de compraventa como el de prestación de servicios, originadores de los créditos, se hayan celebrado entre partes situadas en distintos Estados. El contrato de *factoring* es, en efecto, calificado de internacional, no por referencia al contrato mismo, sino en función a su propio objeto: el crédito, que bien puede derivarse de una compraventa o de una prestación de servicios internacional.

El primer caso de aplicación, denominada directa o inmediata, contenida en el artículo 2.1.a, es cuando el cedente, cesionario y el deudor tienen sus propias sedes o establecimientos en Estados partes de la Convención, sin que sea necesario que se trate de tres Estados contratantes diferentes. El Estado contratante, en el cual tiene su propia sede la empresa factora, puede, en efecto, ser el mismo Estado contratante en el cual tengan su propia sede el deudor cedido o el cedente. Se necesita solamente, a los fines de la internacionalidad, que la empresa deudora (*debtor cessus*) tenga su sede en un Estado contratante diverso de aquél de la acreedora-cedente³⁵.

De lo dicho se infiere que la exacta individualización de la sede o establecimiento de las partes, sobre todo del contrato que origina los créditos objeto del *factoring*, es crucial para determinar si la Convención es aplicable o no. A pesar de esto, la Convención de Ottawa, al igual que la Convención

³⁴ Se consuma una operación de *two factor system* cuando se realiza una doble cesión, es decir, el suministrador cede los créditos a la empresa factora situada generalmente en un mismo país, y ésta a su vez los cede a otra empresa ubicada en el país del comprador-deudor. Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Factoring*, cit., pág. 193.

³⁵ Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Contratos de empresa*, cit., pág. 529; CRUZ TORRES, *El factoring internacional*, cit., pág. 232; SÁNCHEZ JIMÉNEZ, *El contrato de factoring*, cit., pág. 1008.

de Viena, no define qué entiende por establecimiento³⁶, pero al emplear esta palabra, deja en claro que hace a un lado el concepto de domicilio³⁷. Ella se limita a señalar que, en caso de pluralidad de éstos, se tomará en consideración el que guarde más estrecha relación con el contrato y su cumplimiento (artículo 2.2). Esta regla, sin embargo, no resulta suficiente para aclarar el concepto de establecimiento.

La mejor doctrina considera que establecimiento es el lugar estable y permanente en el cual la empresa realiza su actividad negocial³⁸. No se considera como establecimiento, en efecto, la oficina provisional que pone una empresa para llevar a cabo las negociaciones de un contrato en particular; tampoco el lugar donde una de las partes simplemente tiene un representante autorizado para comprar o vender³⁹. En el caso que el contrato haya sido celebrado a través de representante, la sede negocial que se toma en cuenta para la determinación de la internacionalidad del contrato del cual derivan los créditos objeto del *factoring*, por regla general, es la del representado.

³⁶ La ausencia de una definición de establecimiento en la Convención de Viena se debe a que dicho concepto planteó problemas interpretativos durante la etapa de los trabajos preparatorios, explica VÁSQUEZ LEPINETTE, *Análisis crítico de las disposiciones generales de la convención de viena sobre compraventa internacional de mercaderías*, en Revista de derecho mercantil, Madrid, 1995, núm. 217, pág. 1067.

³⁷ La Convención de Viena tiene en mente, dada la sistemática del artículo 10, un establecimiento comercial aplicable a las compraventas realizadas por comerciantes, esto es, por operadores profesionales del comercio internacional, y sólo residualmente se contempla como punto de conexión, para la aplicación de la Convención, el domicilio de las partes. Cfr. KAHN, *La convention de vienne du 11 avril 1980: caractères et domaine d'application*, en Droit et pratique du commerce international, Paris, 1989, vol. 15, núm. 1 pág. 393; ADAME, *El contrato de compraventa internacional*, México, 1994, pág. 42.

³⁸ En la actualidad, la doctrina manifiesta un cierto consenso sobre el concepto de establecimiento (*place of business*), que comprendería no sólo el «Principal lugar del negocio», sino también todas aquellas formas organizadas, incluyendo sucursales, agencias y oficinas representativas, que suponen una permanencia estable en un país determinado. Cfr. JAIME, *Article 1*, en BIANCA - BONELL (dirs.), *Commentary on the international sales law*, Milano, 1987, pág. 30; HONNOLD, *Uniform law*, cit., pág. 78, ESPLUGUES, *Contratación internacional*, Valencia, 1994, pág. 236; VÁSQUEZ LEPINETTE, *Análisis crítico de las disposiciones generales*, cit., pág. 1068, CALVO CARAVACA, *Comentario al artículo 1*, cit., pág. 51.

³⁹ CONFORMES, FERRARI, *L'ambito di applicazione internazionale*, cit., p. 208; ADAME, *El contrato de compraventa*, cit., p. 42; ENRICH - MALET, *La convención de las naciones unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías*, en Revista jurídica de Cataluña, Barcelona, 1991, núm. 2, p. 133 y ss. En contra, GARRO señala que la determinación de lo que debe entenderse por «establecimiento» es una cuestión íntimamente relacionada con las materias que se rigen por la Convención y no existen principios generales que ayuden a resolver el problema; resta acudir, en consecuencia, a los principios establecidos

El segundo caso de aplicación, contemplado en el artículo 2.1.b. es cuando los dos contratos, esto es, el de compraventa y el de *factoring*, se regulen por la ley de un Estado contratante, sin que sea necesario, como lo ha puesto de manifiesto la mejor doctrina⁴⁰, que se trate de una misma ley. En virtud de esta regla, para la aplicación de la Convención no es suficiente que las normas de derecho internacional privado de la *lex fori* designen la ley de un Estado contratante como ley aplicable al contrato del cual derivan los créditos objeto de *factoring*, sino que se hace necesario también que el contrato de *factoring* sea sujeto a la ley de un Estado contratante. Este factor de conexión, basado en las reglas de derecho internacional privado, implica la posibilidad que las partes situadas en Estados que no han ratificado o no se han adherido a la Convención se sujeten a las reglas de ésta⁴¹.

El conocimiento de la ley que el foro considere aplicable al contrato de compraventa y al *factoring* hace necesario un especial estudio de derecho comparado, y aquí no hay lugar para ello. Basta señalar, sin embargo, que las propias partes, en ejercicio de su libertad conflictual⁴², tienen la posibilidad de elegir como ley aplicable a su relación contractual la Convención, la

por el derecho nacional aplicable, derecho éste que será determinado conforme a las normas de derecho internacional privado a ser aplicadas por el juez de la jurisdicción nacional (*La convención de las naciones unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías: su incorporación al ordenamiento jurídico argentino*, en La Ley, Buenos Aires, 1995, Segunda parte, pág. 3).

⁴⁰ Cfr. MONACO, *La convenzione internazionale*, cit., pág. 13; FERRARI, *L'ambito di applicazione internazionale*, cit., pág. 211.

⁴¹ Esta regla tiene como fuente el artículo 1.1.b) de la Convención de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías, que reza: «Cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante». Cfr. CALVO CARAVACA, *Ideas por Resolver la problemática*, pág. 57 y ss.

⁴² En el derecho contractual internacional es común hablar de «autonomía conflictual» y de «autonomía material». Con la primera se hace referencia a la libertad de las partes para elegir el derecho aplicable a su relación contractual; con la segunda, en tanto, se designa a la libertad que se tiene para establecer el contenido del contrato. Sistemáticamente, se debe distinguir entre autonomía conflictual y autonomía material. Aun cuando no se les permita a las partes, en el marco de la autonomía material, la exclusión de las normas imperativas de derecho interno aplicables al contrato, en los contratos internacionales ellas podrán alcanzar, igualmente, las consecuencias deseadas, eligiendo, por autonomía conflictual, un ordenamiento jurídico extranjero. Bien se puede decir, en efecto, que la libertad conflictual es más amplia que la material. Cfr. LIEBLE, *Autonomía conflictual y protección al consumidor en el derecho internacional de los contratos*, en *Revista de derecho comercial y de las obligaciones*, Buenos Aires, 1996, núm. 170, pág. 283; BOGGIANO, *Derecho internacional privado*, Buenos Aires, 1991, t. II, pág. 742; *Id.*, *Curso de derecho internacional privado*, Buenos Aires, 1993, pág. 585.

ley de un Estado contratante o que las reglas de conflicto aplicables lleven a la aplicación de tal ley. Estas consideraciones resultan igualmente válidas en caso de ser competente la *lex fori* de un Estado no contratante, cuando sus reglas de derecho internacional privado lleven a la aplicación del derecho material de un Estado contratante, del cual la Convención de Ottawa se encuentre formando parte.

En definitiva, la introducción de este criterio de aplicabilidad, junto al territorial previsto en el artículo 2.1.a, tiene como objetivo principal la ampliación del ámbito de aplicación de la Convención de Ottawa⁴³. Con este criterio, que requiere siempre la existencia de una relación entre el contrato y la Convención misma (bajo la forma de aplicabilidad territorial o internacional privatístico), se han superado los riesgos que presentaban otras convenciones al intentar su aplicación a las relaciones contractuales sin que sea necesaria una relación con ella⁴⁴.

6.3. EXCLUSIÓN DE LA CONVENCIÓN

Si bien la Convención reconoce a los operadores económicos su derecho natural de elegir la ley aplicable a su relación contractual, también lo hace con su derecho de rechazar la aplicación de las reglas de la Convención, aun cuando ésta sea aplicable. Este derecho potestativo lo encontramos expresamente prescrito en el artículo 3.1, que contempla dos posibilidades: primera, que la exclusión sea hecha por las partes en el contrato de *factoring*; y segunda, que la exclusión sea hecha por las partes en el contrato de compraventa, con la condición que el cesionario reciba notificación por escrito de ello.

Con la finalidad de mantener el equilibrio entre las partes contratantes, el artículo 3.2. dispone que tal exclusión podrá efectuarse solamente respecto a la Convención en su totalidad; es decir, no está permitida la derogación par-

⁴³ La combinación de criterios de aplicabilidad territorial e internacional privatístico ha encontrado gran aceptación en muchas Convenciones, razón por la cual se le ha definido como una «solución clásica». La Convención de Viena no escapa a esta práctica, la tiene en el artículo 1.1.b). Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Factoring*, cit., pág. 196.

⁴⁴ Vale aquí recordar, entre otras, la Ley uniforme de La Haya sobre la venta internacional de mercaderías de 1964 (Luvi), que, a los fines de su propia aplicación, ha renunciado a cualquier requisito de conexión entre ella y los contratos. El ámbito de aplicación de ésta se determina, pues, sobre la base de la mera internacionalidad de la relación contractual. Esta convención aplica el principio de validez universal de estos instrumentos. Cfr. CALVO CARAVACA, *Comentario al artículo 1*, cit., pág. 53.

cial del texto⁴⁵. Este derecho tiene las partes tanto del contrato de *factoring* como los de compraventa de mercaderías: aunque en este último caso sólo para los créditos nacidos sucesivamente a la comunicación escrita de la exclusión hecha por el cesionario (artículo 3.1.a).

7. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES

Antes de ingresar a estudiar los derechos y obligaciones de las partes reconocidos en la Convención, conviene unas líneas a la terminología parte contractual. Como hemos indicado (*supra*, núm. 33), por parte contractual se entiende cada uno de los centros de intereses, *in senso lato* antagónicos, que intervienen en el acuerdo negocial. Cada centro o núcleo de interés, por lo general, viene integrado por una sola persona que persigue un interés determinado; empero, nada impide para que alrededor de él puedan reunirse también más de dos personas que persigan el mismo interés. En tales casos, habrá siempre una sola parte y no una pluralidad de partes, aunque los sujetos sean más de dos, por uno o ambos lados. Es el número de los centros de intereses, no los sujetos, lo que identifica el número de las partes en el contrato⁴⁶.

El *factoring* internacional es una operación compleja en la que intervienen generalmente tres sujetos o empresas y, eventualmente, cuatro⁴⁷: una exportadora, una importadora, una *export-factor* y una *import-factor*, lo que no significa que sean tres o cuatro las partes contratantes. Las dos primeras son las partes contractuales de la compraventa internacional, del cual derivan los créditos que la empresa exportadora cede a la *export-factor*, la que, a su vez, los cede a la empresa factora extranjera, es decir, a la *import-factor*.

El *factoring* internacional es, en efecto, un contrato celebrado sólo por dos partes: la empresa exportadora (cedente de los créditos) y la empresa factora (*export factor*). A este acuerdo, ordinariamente, se agregan los *interfactor agreements*, que son acuerdos entre empresas factoras de diversos países, los

⁴⁵ Las reglas de la Convención son consideradas como un conjunto de normas coherentes, de allí que una modificación parcial constituiría una amenaza al justo equilibrio de los derechos y obligaciones de las partes interesadas en una operación de *factoring* internacional. Cfr. *Explanatory report on the draft convention*, cit., pág. 99.

⁴⁶ Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Factoring*, cit., pág. 197; MESSINEO, *Contratto (diritto privato)*, en *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1961. Vol. IX, pág. 824; SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, Milano, 1980, pág. 21.

⁴⁷ Cuando participan cuatro empresas, generalmente, se le denomina «import-export factoring» o «two factor system». Cfr. SALINGER, *Factoring law*, cit., p'sg. 116 y ss.

que pueden ser también filiales de un mismo grupo. La Convención no sólo se limita a considerar el contrato de *factoring*, evitando cualquier referencia a los *interfactor agreements*, sino que al disciplinar las relaciones de las partes interesadas, esto es, el cedente, cesionario y el cedido, excluye todas las situaciones que implique la participación de terceros⁴⁸.

Hechas estas breves puntualizaciones, cabe ya estudiar los derechos y obligaciones de cada una de las partes intervinientes en el contrato de *factoring*. Las normas relativas a esta materia están contenidas en el Capítulo II, artículos 5 al 10. En el primero de sus artículos, la Convención resuelve positivamente uno de los aspectos del *factoring* más debatidos, esto es, el relativo a la validez de la cesión de créditos futuros. Se trata de una práctica financiera, que tiene una función principalmente de garantía⁴⁹, muy afirmada en Alemania (*Globalzession*), en los Estados Unidos (*Global assignment of present and future receivables*), en Francia, regulada por la Ley Dailly de 1981, modificada en 1984, y en Italia, regulada por la Ley núm. 52, del 21 de Febrero de 1992. La Convención de Ottawa admite, pues, la validez de la cláusula de cesión de créditos futuros, aunque el contrato no los especifique individualmente, con la condición que sean identificables al momento de la celebración del contrato de *factoring* o al momento en que nacen dichos créditos (artículo 5.a). Esta cláusula de cesión, a tenor del artículo 5.b, no hace necesario un nuevo acto de transferencia de créditos⁵⁰. Estas reglas son aplicables estrictamente a las partes contratantes, no a terceros.

El artículo 6 resuelve otra cuestión muy controvertida, surgida como resultado de las divergentes soluciones adoptadas por los países: la cláusula de no cedibilidad de los créditos contenidos en el contrato de compraventa. Se trata, en efecto, de una cláusula general o *standard* que las grandes empresas normalmente insertan en los contratos de compraventa para evitar el riesgo de un doble

⁴⁸ Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Contratos de empresa*, cit., p. 528; MARIANI, *L'entrata in vigore delle due convenzioni unidroit*, cit., pág. 568.

⁴⁹ Cfr. CASSANDRO, *Il factoring internazionale*, cit., pág. 29; MUNARI, *Il factoring internazionale nella convenzione unidroit*, en *Diritto del commercio internazionale*, Milano, 1989, núm. 3.2, pág. 461; MARIANI, *L'entrata in vigore delle due convenzioni unidroit*, cit., pág. 570.

⁵⁰ En la legislación española, como existen obstáculos normativos para efectuar válidamente una cesión global anticipada de créditos futuros, las empresas factoras, con el objeto de salvaguardar sus intereses, proceden a disgregar la operación de *factoring* en una multitud de negocios de cesión, que presuponen necesariamente el ofrecimiento de los distintos créditos por parte de la empresa cedente y que se perfeccionan de forma independiente y sucesiva, de acuerdo con las fórmulas y el procedimiento predispuestos en el propio contrato. Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Contrato de factoring*, cit., pág. 68 y ss.

pago, sea éste efectuado por error o negligencia. Esta cláusula es ventajosa para el comprador-deudor, pero no para el vendedor-acreedor, que no puede echar mano al *factoring* para autofinanciarse⁵¹. En atención a las soluciones adoptadas en algunos países, como los Estados Unidos (Sección 9-318 del UCC), por ejemplo, la Convención considera válida la cesión de créditos hecha en violación a la prohibición de cesión, a condición que el deudor, al momento de la celebración del contrato de compraventa resida en un Estado que haya ratificado la Convención, haciendo su reserva sobre tal norma (artículo 6.2).

En razón de la dificultad para algunos ordenamientos jurídicos de aceptar la excepción que se hace a los principios de autonomía de la voluntad y de fuerza obligatoria de los contratos entre las partes, la Convención ha introducido un mecanismo de reserva (artículo 18) que permite a los Estados, si lo creen conveniente, proteger a los deudores situados en su territorio; en este caso, la cesión, válida entre la empresa factora y factorada, no surte efectos para la deudora. Esta arquitectura, que refleja un compromiso obtenido después de largas discusiones, logró ofrecer una solución al compás de las necesidades comerciales de nuestros días, poniendo a buen recaudo los principios fundamentales a los cuales ciertos ordenamientos jurídicos no habrían renunciado.

El artículo 7, por su parte, establece el principio que la cesión del crédito puede comportar la transferencia de todo o parte de los derechos del proveedor derivantes de la compraventa, incluida la reserva de propiedad (*title to the goods*) y cualquier otra garantía (*security interest*).

En cuanto a las relaciones entre las empresas factora y deudora cedida, en principio, se ha establecido que la deudora está obligada a pagar sólo si no tiene conocimiento de la existencia de un derecho preferencial y si se le ha hecho una correcta notificación escrita de la cesión (artículo 8.1). La empresa cedente o la factora (con poder de aquella), señala expresamente la Convención, debe notificar por escrito a la deudora, indicándole de manera razonable los instrumentos crediticios cedidos a la cesionaria a quien o por cuenta de quien la deudora debe efectuar el pago. Los créditos únicamente pueden ser producto de contratos de compraventa o de servicios celebrados en el momento en que la notificación es hecha o antes de ese momento (artículo 8.1.c).

⁵¹ Como hemos indicado en otro lugar, en la mayoría de países europeos, el *factoring* no viene considerado estructuralmente como una operación de financiamiento hecha por terceros, sino como una operación de autofinanciamiento, en el sentido que la empresa puede movilizar el valor ingente de sus créditos y obtener, por esta vía, una liquidez suplementaria, pero sin endeudarse. Cfr. LEYVA SAAVEDRA, *Factoring*, cit., pág. 7..

La regla contenida en el artículo 8.2. completa la disciplina, al señalar que la deudora tiene derecho a liberarse del pago si lo ha efectuado según las reglas establecidas, salvo la presencia de otras formas liberatorias de pago establecidas por la ley aplicable⁵².

Correlativamente a la obligación de efectuar el pago a la factora, la deudora tiene derecho a oponer a ésta dos excepciones que tienen su origen en el contrato subyacente. La primera señala que la deudora puede interponer contra la factora todos los medios de defensa que deriven del contrato de compraventa o de servicios y que habría podido invocar si esa acción hubiese sido ejercitada por la proveedora (artículo 9.1); la segunda dispone que también podrá oponer a la factora los derechos o acciones de compensación, pero sólo los que se podían ejercitar anteriormente a la notificación de la cesión (artículo 9.2)⁵³. La razón de ser de estas normas está en el principio según el cual la deudora no debe encontrarse, luego de la cesión del crédito, en una posición inferior a la que habría tenido si la cesión no se hubiera llevado a cabo⁵⁴.

El artículo 10 disciplina la hipótesis en la cual la deudora haya ya cumplido con el pago sin haber recibido la contraprestación de la proveedora o haberla recibido defectuosa o tardíamente; en tal caso, la deudora no tiene acción o derecho para recuperar la suma pagada la factora, pero sí puede solicitarle el pago a la proveedora (artículo 10.1).

⁵² Cfr. DE NOVA, *Nuovi contratti*, cit., pág. 106.

⁵³ El derecho a oponer la compensación fue objeto de una resolución de la Corte de Apelaciones de Grenoble, emitida el 13 de Septiembre de 1995 por la Cámara comercial. En esta decisión los jueces validaron el acuerdo de las partes para la aplicación de la Convención, a pesar que no fueron reunidas las condiciones temporales. Tras reconocer el derecho a la compensación de la deudora contra la cesionaria por un crédito derivado del contrato cedido, que era cierto, líquido y exigible antes de la notificación, el colegiado autorizó la compensación, incluso de un crédito no líquido ni exigible en el momento de la cesión del contrato, señalando que «deriva de la letra del artículo 9.2., así como de las negociaciones de la Conferencia Diplomática de adopción, que el citado artículo se refiere a derechos procedentes de operaciones independientes del contrato subyacente (...) sin exigir que, en el momento de la notificación de la cesión, las condiciones en materia de compensación sean realizadas todas, desde que los derechos y acciones que puedan crear un derecho de compensación hayan nacido y hayan sido invocadas anteriormente al momento en que la cesión ha sido notificada». Un resumen de este fallo en *Revue du droit uniforme*, Roma, 1996, núm. 2, pág. 402 y ss.

⁵⁴ Cfr. DE NOVA, *Nuovi contratti*, cit., pág. 106; MONACO, *La convenzione internazionale*, cit., pág. 15; MUNARI, *Il factoring internazionale*, cit., pág. 463.

La citada disposición, sin embargo, admite dos excepciones para que la deudora pueda recuperar lo pagado a la empresa factora: cuando ésta no haya cumplido su obligación de pagar a la proveedora por los créditos cedidos (artículo 10.2.a); o bien, cuando ésta haya efectuado el pago a la proveedora, no obstante conocer el incumplimiento o cumplimiento defectuoso o tardío del contrato de compraventa por parte de la proveedora (artículo 10.2.b).

8. INTERPRETACIÓN DE LA CONVENCION

Dentro del conjunto de actividades que deben desenvolverse en el cuadro de lo que se ha dado en llamar la aplicación del derecho, la interpretación constituye la operación jurídica básica. Ella es, ante y sobre todo, una «atribución de sentido» o de «significado», que opera sobre la realidad, sobre los fenómenos, sobre los sucesos, sobre las sensaciones y sobre una comunicación significativa ya producida⁵⁵.

La interpretación que interesa al derecho, recuerda BETTI, es toda aquella actividad dirigida a reconocer y a reconstruir el significado que se ha de atribuir, en la órbita de un ordenamiento jurídico, a formas representativas que son fuentes de valoraciones jurídicas o que constituyen el objeto de tales valoraciones. Estas «fuentes de valoraciones» son normas jurídicas o preceptos subordinados a las normas, puestas en vigor en virtud de una adecuada competencia normativa. El «objeto de las valoraciones jurídicas» son declaraciones o comportamientos que se desenvuelven en el campo social y que están sometidos al derecho en cuanto poseen relevancia jurídica según las normas y preceptos en vigor⁵⁶.

Toda interpretación sitúa al intérprete ante una serie de opciones o de variantes; según que se siga una u otra, la solución del problema puede ser diferente. «En ello se encierra toda la tragedia, pero también la grandeza, de la labor interpretativa»⁵⁷.

Uno de los principios clásicos en los instrumentos de Derecho uniforme es el reconocimiento de los principios de internacionalidad y uniformidad en la aplicación e interpretación de los mismos. Estos aparecen recogidos, por ejem-

⁵⁵ Cfr. DIEZ-PICAZO, *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, Barcelona, 1975, pág. 225.

⁵⁶ *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1949, pág. 129 y ss.

⁵⁷ Cfr. DIEZ-PICAZO, *Experiencias jurídicas*, cit., pág. 239.

plo, en los dos primeros instrumentos que elaboró UNCITRAL, la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías de 1974 y la Convención sobre transporte marítimo de mercancías de 1978, artículos 7 y 3 respectivamente, que señalan que en la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover su uniformidad.

Estos artículos, a diferencia de su réplica en el artículo 7 de la Convención de Viena de 1980, no aluden a la «necesidad de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional», debido a que esta referencia se incorporó en un momento posterior. La regla sobre interpretación de la Convención de Viena ha sido posteriormente reproducida en numerosos textos⁵⁸. Es el caso, por ejemplo, de las Convenciones de UNCITRAL sobre letras de cambio y pagarés internacionales de 1988, artículo 4; sobre garantías independientes y cartas de crédito de 1995, artículo 5; y las Leyes Modelo sobre comercio electrónico de 1996, artículo 3, y sobre insolvencia transfronteriza de 1997, artículo 8. Igualmente, las Convenciones de UNIDROIT sobre *leasing* y *factoring* internacional de 1988, en sus artículos 6 y 4, reproducen fiel e íntegramente el artículo 7 de la Convención de Viena.

Esta regla la encontramos, igualmente, en el Proyecto de Convención de UNCITRAL sobre cesión de créditos con fines de financiamiento (artículo 6). Por su parte, los Principios sobre los contratos comerciales internacionales, conocidos como Principios UNIDROIT, no se refieren a la buena fe como principio interpretativo en su artículo 1.6.1. (*Interpretación e integración de los Principios*) sino como un principio de comportamiento. Sigue también este temperamento el artículo 18 de la Convención de Roma de 1980.

⁵⁸ Un detenido estudio del principio de interpretación de la Convención de Viena realizan, entre otros, BONELLI, *L'interpretazione del diritto uniforme alla luce dell'art. 7 della convenzione di vienna sulla vendita internazionale*, en *Rivista di diritto civile*, Padova, 1986, núm. 3, pág. 221 y ss; ID., *La convenzione di vienna sulla vendita internazionale: origine, scelte y principi fondamentali*, en *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Milano, 1990, núm. 3, pág. 727 y ss; ADAME GODDARD, *Reglas de interpretación de la convención sobre compraventa internacional de mercaderías*, en *Diritto del commercio internazionale*, Milano, 1990, núm. 4.1., pág. 103 y ss; ENRICH - MALET, *La convención de las naciones unidas*, cit., pág. 446 y ss; HONNOLD, *Uniform law*, cit., pág. 135 y ss; PERALES VISCASILLAS, *La formación del contrato de compraventa internacional de mercaderías*, Valencia, 1996, pág. 86 y ss; VÁSQUEZ LEPINETTE, *Análisis crítico de las disposiciones generales*, cit., pág. 1090 y ss. CALVO CARAVACA, *Comentario al artículo 7*, en *La compraventa internacional*, cit., pág. 102 y ss; LEYVA SAAVEDRA, *La convención de viena*, cit., pág. 172 y ss.

La Convención Interamericana sobre el derecho aplicable a los contratos internacionales de 1994, conocida como Convención de México, también se alinea dentro de esta tendencia, pues en su artículo 4 dispone que «Para los efectos de interpretación y aplicación de esta Convención, se tendrá en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación».

El enunciado principio de interpretación tiene su justificación, porque lo que se desea, precisamente, es regular una determinada institución contractual de manera homogénea y, además, que ésta sea interpretada uniformemente, toda vez que, como subraya GRAVESON, la «*real and effective uniformity depends on the possibility of a uniform application in various countries of the agreed uniform text*»⁵⁹. De no producirse esta interpretación uniforme, toda la tarea legislativa habría sido inútil, ya que, paradójicamente, cada adhesión de un nuevo país a la Convención no haría sino empeorar las cosas, pues la dificultad de la tarea aumenta cuanto mayor sea el número de Estados y sistemas jurídicos en los que haya de aplicarse la Convención⁶⁰.

Las reglas sobre la interpretación de la Convención de UNIDROIT están recogidas en el artículo 4, cuyo tenor es el siguiente:

- «1. En la interpretación de la presente Convención se tendrán en cuenta su objeto y propósitos, tal como se expresan en el preámbulo, su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional.
2. Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención, que no estén expresamente resueltas en ella, se dirimirán de conformidad con los principios generales en que se basa la presente convención o, a falta de tales principios, de conformidad con la ley aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado».

⁵⁹ *The international unification of law*, pág. 212; citado por CARVER, *Uniform law and its impact on business circles: the experience of the legal profession*, en *Diritto del commercio internazionale*, Milano, 1988, núm. 2.2, pág. 437.

⁶⁰ Cfr. VÁSQUEZ LEPINETTE, *Análisis crítico de las disposiciones generales*, cit., pág. 1090. Refiriéndose a la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, particularmente al riesgo de interpretaciones divergentes. AUDIT estima que «ce risque est évidemment d'autant plus élevé que la convention, comme c'est le cas, est appelée à être appliquée dans un grand nombre de pays, relevant de familles juridiques et de systèmes politiques et économiques différents» (*La vente internationale de marchandises. Convention des Nations Unies du 11 avril 1980*, Paris, 1990, pág. 47).

El citado precepto combina tres reglas distintas, a saber: una general sobre la interpretación de la Convención (artículo 4.1), otra relativa a la solución de las lagunas y una tercera que rige las relaciones entre la Convención y los derechos internos (artículo 4.2). Estas reglas vienen íntimamente unidas entre sí y contienen un mismo mensaje: la Convención ha de ser objeto de una interpretación autónoma, ya que ella es indispensable para el éxito de la obra unificadora⁶¹.

La Convención de Ottawa, como regla general (artículo 4.1), establece tres criterios de interpretación: *a)* el carácter internacional, *b)* la uniformidad en su aplicación y *c)* la observancia de la buena fe. Con referencia al artículo 7.1. de la Convención de Viena, que es la fuente del artículo en comentario, BONELL estima que esta norma establece sólo dos criterios interpretativos: el primero es el carácter internacional del texto y el segundo el principio de buena fe. El objetivo de conseguir la uniformidad en su aplicación, no es más que una consecuencia del carácter internacional del texto⁶².

El primer criterio a tener en cuenta es el «carácter internacional». Esto significa que necesariamente se debe tener presente el marco institucional de aplicación y desenvolvimiento permanente de las normas de Derecho uniforme para arribar a una correcta interpretación. De un lado, se ha de evitar la aplicación a la Convención de reglas interpretativas propias de un ordenamiento jurídico nacional, y del otro, la Convención se debe interpretar autónomamente o, lo que es mejor, se debe interpretar *per se*⁶³.

⁶¹ Cfr. FRIGNANI, *Il contratto internazionale*, en GALOANO (dir.), *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1990, vol. XX, pág. 35. FERRARI, refiriéndose al art. 7.1. de la Convención de Viena, estima que éste no fija un método, sino un objetivo – la promoción de la uniformidad – al que se debe conformar cualquier interpretación de la norma uniforme, teniendo en cuenta las características de la propia Convención, en particular su internacionalidad (*Vendita internazionale*, cit., pág. 130).

⁶² *L'interpretazione del diritto uniforme*, cit., pág. 223; Id., *Interpretation of convention*, en *Commentary on the international sales law*, cit., pág. 72. CALVO CARAVACA, por su parte, considera que la Convención de Viena no señala expresamente los *métodos de interpretación*, sino los *principios de interpretación* de su texto. Los tres principios allí contenidos – el tenerse en cuenta su carácter internacional, la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y el de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional – tienen un objetivo inmediato: procurar una *interpretación autónoma* de los términos empleados por las normas de la Convención de Viena y no una interpretación subordinada al significado que tales términos tengan en los ordenamientos internos de los Estados contratantes (*Comentario al artículo 7*, cit., pág. 103).

⁶³ La necesidad de interpretar la Convención tomando en cuenta su «carácter internacional» deriva del hecho que no sólo el contenido de la Convención, sino también su presentación formal es el resultado de prolongadas discusiones entre expertos provenientes de distintas

La regla de interpretación que hace referencia a la «uniformidad» no es autosuficiente, pues ella necesita completarse con los tradicionales criterios de interpretación, *verbi gratia*, el literal, lógico, sistemático, histórico y teleológico⁶⁴. Así, lo primero que debemos hacer es desentrañar el significado literal del término, pero si éste es oscuro o insuficiente para resolver el problema, debemos recurrir a los documentos que sirvieron de antecedentes a la Convención, así como a las discusiones habidas en su formulación y aprobación, tanto en las sesiones del grupo de trabajo como en la Conferencia de Ottawa. Otro recurso es acudir a las versiones oficiales de la Convención, que son el inglés y el francés, cuyos textos son igualmente auténticos.

El último criterio hermenéutico del artículo 6.1. de la Convención establece la obligación de «asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional». El papel que juega el principio de buena fe en la sistemática de la Convención se infiere de su ubicación, siendo esto, pues, un principio de interpretación de la Convención y del propio contrato, a lo que se suma otra importante función: la de extender su rol meramente interpretativo a uno de contenido⁶⁵.

En defecto de los criterios hermenéuticos antes indicados (artículo 4.1), habrá de colmar las lagunas de acuerdo con el artículo 4.2. de la Convención, que reza: «Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención, que no estén expresamente resueltas en ella, se dirimirán de conformidad con los principios generales en que se basa la presente convención o, a falta de tales principios, de conformidad con la ley aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado». Este precepto ha sido calificado, por algunos comentadores de la Convención de Viena (artículo 7.2), como «esquizofrénico», pues, de un lado, transmite al intérprete una impresión de rechazo a la aplicación de normas internas, y de otro, determina la aplicación de dichas reglas, en ausencia de principios generales aplicables al caso concreto⁶⁶.

partes del mundo. En la compilación de cada una de las disposiciones era indispensable recurrir a un lenguaje suficientemente neutro, cuyo significado pudiera ser claro para todos, recuerda BONELLI, *L'interpretazione del diritto uniforme*, cit., pág. 224.

⁶⁴ Cfr. FRIGNANI, *Il contratto internazionale*, cit., pág. 37; FERRARI, *Vendita internazionale*, cit., pág. 142; PERALES VISCASILLAS, *La formación del contrato*, cit., pág. 92 y ss.

⁶⁵ Cfr. PERALES VISCASILLAS, *La formación del contrato*, cit., pág. 92. Con el principio de buena fe, más que ante un canon interpretativo, nos encontramos ante una norma de carácter sustantivo cuya función es modular el comportamiento de las partes, explica VASQUEZ LEPINETTE, *Análisis crítico de las disposiciones generales*, cit., pág. 1095.

⁶⁶ Cfr. FARNSWORTH, *The vienna convention, an international law for the sale of goods*, en *Private investors abroad*, New York, 1983, pág. 128; KAHN, *La convention de vienne*, cit., pág. 397 y ss.

9. CESIONES SUCESIVAS

La Convención, en su Capítulo III, dispone la plena legitimidad de las cesiones sucesivas (*subsequent assignments*) y su sujetabilidad a las disposiciones materiales de la Convención. En su artículo 11.1.a), dispone que los artículos 5 al 10 de la Convención se aplicarán a toda cesión sucesiva del crédito por la empresa factora (por ejemplo, a otra factora) o por una sucesiva cesionaria; y que los artículos 8 al 10 se aplicarán como si la cesionaria sucesiva fuese la empresa factora (artículo 11.1.b). El artículo 11.2, por su parte, establece que la notificación de la cesión sucesiva a la deudora constituye también notificación de la cesión a la empresa factora.

Sin embargo, el artículo 12 considera válida la cláusula, contenida en el contrato de *factoring*, que prohíbe las cesiones sucesivas. La compatibilidad de esta norma con el concepto de *factoring* internacional hace surgir algunas dudas, advertidas en su momento por los redactores de la Convención⁶⁷.

10. DISPOSICIONES FINALES

Las disposiciones finales contenidas en el Capítulo IV se refieren a la entrada en vigencia de la Convención, las eventuales reservas formuladas por los Estados contratantes y otras disposiciones habituales en el ámbito de las convenciones internacionales.

En lo particular, señala que la Convención permanecerá abierta a la firma de todos los Estados en Ottawa hasta el 31 de diciembre de 1990, y que ella entrará en vigencia el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha del depósito del tercer instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión (artículo 14.1).

La Convención, además, se aplicará a las relaciones pendientes de ejecución cuando los créditos cedidos en virtud de un contrato de *factoring* hayan surgido de un contrato de compraventa de mercaderías concluido después de la entrada en vigencia de la Convención, siempre que: *a*) el contrato de *factoring* se celebre en esa fecha o después de ella; o *b*) las partes contractuales del *factoring* hayan acordado la aplicabilidad de la Convención (artículo 21).

⁶⁷ El motivo de la inclusión de esta norma ha sido el pedido de la delegación de un país perteneciente al bloque socialista, en cuyo ordenamiento jurídico se prohíbe la cesión sucesiva de créditos. Cfr. *Explanatory report on the draft convention*, cit., pág. 109.

11. FUTURO DE LA CONVENCIÓN

Por contener un conjunto de reglas equilibradas que representan, al mismo tiempo, un cúmulo de soluciones prácticas que gozan de un amplio reconocimiento en los distintos sistemas jurídicos, la Convención de Unidroit sobre factoring internacional es, pues, un instrumento contractual que marca un progreso notable en la regulación uniforme de esta técnica administrativa-financiera y en el desarrollo del comercio internacional. El éxito de esta herramienta unificadora ha llevado a que cobre fuerza la idea de elaborar un proyecto de mayor magnitud que supere sus limitaciones objetivas de ésta, en cuanto a la materia que contempla y los aspectos que reglamenta⁶⁸. Este proyecto, denominado cesión de créditos con fines de financiación, se desarrolla bajo el patrocinio de UNCITRAL, y está a cargo del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales desde su inicio en 1995⁶⁹.

El ámbito de aplicación que proyecta la futura Convención es, sin duda, más amplio que el de la Convención de Ottawa, ya que se propone cubrir todo tipo de cesiones de créditos que tengan su origen en un contrato internacional. Las cesiones que expresamente serían incluidas son: el *factoring*, el *forfaiting*, la securitización, la financiación del propio proyecto y la refinanciación. El proyecto, además, contempla la reglamentación de una serie de aspectos que fueron dejados de lado voluntariamente por la Convención de Ottawa, como la aponibilidad de la cesión a terceros y el concurso de cesionarios en el caso de insolvencia del cedente, combinando disposiciones de derecho sustancial y de conflicto de leyes para la obtención de un mejor resultado.

⁶⁸ Una lista muy bien elaborada de las cuestiones no contemplada en la Convención de Ottawa contiene el artículo de REBMANN, *Das unidroit-übereinkommen über das internationale factoring (Ottawa 1988)*, en *Rabeles zeitschrift für ausländisches und internationales privatrecht*, 1989, pág. 603; citado por FERRARI, *L'ambito di applicazione internazionale*, cit., pág. 200. MUNARI, por su parte, señala que la Convención, aun cuando ha afrontado problemas fundamentales, se ha visto obligada a dejar de lado otras. En particular, no han sido orgánicamente reguladas las relaciones *interfactors* y las relaciones contractuales entre cedente y factor, ni la Convención ha tomado posición sobre el viejo problema de la oponibilidad de la cesión a la quiebra del proveedor, concluye el citado autor (*Il factoring internazionale*, cit., pág. 465).

⁶⁹ Como indicáramos, la decisión de la Comisión de las Naciones Unidas de ocuparse del tema de la cesión de créditos con fines de financiación se adoptó a raíz de la sugerencia formulada en el Congreso de Uncitral, titulado «Hacia un derecho mercantil uniforme para el siglo XXI», celebrado en New York del 17 al 21 de Marzo de 1992. Cfr. Informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales del 30º período de sesiones (New York, 1-12 de Marzo de 1999) A/CN.9/456.

Es verdad que es todavía temprano para hacer una evaluación de las relaciones entre la Convención de UNIDROIT y la futura Convención de UNCITRAL, y del modo cómo eventuales conflictos serán resueltos. No obstante, pensamos que por limitada que sea la Convención de Ottawa, ella es un imponente racimo de soluciones prácticas y realistas que de manera unánime goza del apoyo de la comunidad negocial internacional, particularmente de los operadores del *factoring*. Su aceptación por seis Estados de realidades económicas y tradiciones jurídicas tan distintas, como Alemania, que es uno de los últimos que ha ratificado la Convención, nos hace vislumbrar su aplicación a un mayor volumen de operaciones internacionales.

12. NOTA CONCLUSIVA

Debemos concluir estas líneas de presentación y comentario de la Convención, recomendando al Presidente de la República, que haciendo uso de los artículos 57 y 118, inc. 11, de la Constitución Política de 1993, y el artículo 2° de la Ley 26647, firme la adhesión de nuestro país, no sólo a la Convención sobre factoring internacional, sino también a la de leasing internacional, tal como lo ha hecho este año con la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías⁷⁰.

La adhesión a las citadas Convenciones significaría que tanto los operadores económicos como los jurídicos de nuestro país tendrían que aplicar, a sus relaciones contractuales, la normativa uniforme contenida en ellas, pues, a tenor del artículo 55 de la Constitución, las Convenciones pasarían a formar parte de nuestro derecho nacional. Esta adhesión no supondrá ninguna alteración de nuestra normativa interna, tampoco de la normativa específica del *factoring* y del *leasing*; por el contrario, serán un valioso y eficaz complemento para el desarrollo de estas operaciones a nivel internacional.

No olvidemos que en este mundo cada vez más global y dinámico, son las pequeñas y medianas empresas las verdaderas turbinas del desarrollo económico de los países: por ende, lo recomendable es dotarlas de un instrumento uniforme que contribuya a reforzar su posición en los mercados internacionales y, al mismo tiempo, les permita el cobro de sus facturas, ahorrar los gastos admi-

⁷⁰ El Perú se ha adherido a la Convención de Viena de 1980 el 22 de Febrero de 1999, mediante el D.S. Nº 011-99-RE, y ha depositado el instrumento de adhesión el 25 de Marzo, lo que significa que la Convención entrará en vigencia recién el 1 de Abril del 2000, en aplicación del artículo 99.2, de esta ley uniforme.

nistrativos y recibir valiosa información sobre dichos mercados. Esta información se torna más valiosa todavía si es sobre el importador (deudor) que le ofrece una empresa especializada en *factoring*, amortiguando así los riesgos que le significa exportar sus bienes o servicios, al tiempo que obtiene liquidez inmediata echando mano a una de las técnicas más desarrolladas de financiamiento. Las otras posibilidades de financiación y garantía, como el pago anticipado, el descuento de letras o el seguro de crédito, se revelan limitadas, sino insuficientes, frente al amplio abanico de prestaciones que el *factoring* ofrece a las empresas. Si quisiéramos destacar aquí una de sus más logradas ventajas, no cabe duda que sería aquella que reza: el *factoring* es un contrato «a la medida del cliente».