

2005

Bases y directrices para la regulación del factoring en la República Argentina

Carlos Molina Sandoval



SELECTEDWORKS™

Available at: http://works.bepress.com/carlos_molina_sandoval/5/

Publicado en REVISTA DE DERECHO PRIVADO Y COMUNITARIO 2.005-3
(Contratos bancarios), Rubinzal-Culzoni, p. 335.

BASES Y DIRECTRICES PARA LA REGULACIÓN DEL FACTORING EN LA REPÚBLICA ARGENTINA.

POR HÉCTOR ALEGRÍA Y CARLOS A. MOLINA SANDOVAL.

SUMARIO: I. Introducción. II. La utilización de la figura en el mundo. III. Caracterización. III.1. Algunas proyecciones doctrinarias. III.2. La definición proyectada. III.3. Denominación legal. III.4. Contenido elemental. III.5. Partes. III.6. Funciones. III.7. Previsiones del contrato. IV. Cartera de créditos. V. Giro comercial. VI. Alternativas de duración del contrato. VI.1. Pautas. VI.2. Plazo o monto máximo. VII. Créditos cedidos. VII.1. Terceras personas. VII.2. Tipo de créditos. VIII. Cesión de créditos prohibida. VIII.1. Convención de Unidroit. VIII.2. Dinámica circulatoria del crédito. VIII.3. Responsabilidad del proveedor. VIII.4. Cuantificación del daño. VIII.5. Necesidad de inscripción. X. Garantías. XI. Contenido del contrato. XII. Factor. XIII. Diseño del contrato. XIV. Obligaciones del factor. XIV.1. Asistencia técnica. XIV.2. Pago de los créditos. XIV.3. Administración de la cartera de créditos. XIV.4. Confidencialidad. XIV.5. No afectación del vínculo con el proveedor. XV. Rendición de cuentas. XV.1. Principios. XV.2. Regulación proyectada. XV.3. Naturaleza. XV.4. Régimen supletorio. XV.5. Plazo. XV.6. Lugar de rendición de cuentas. XV.7. Forma. XVI. Obligaciones del proveedor. XVI.1. Información sobre los créditos. XVI.2. Efectividad de la cobranza. XVI.3. Importes recibidos. XVI.4. Otras obligaciones. XVII. Condiciones contractuales. XVIII. Extinción del contrato. XIX. Forma. XX. Oponibilidad frente a terceros. XX.1. Regla general. XX.2. Créditos futuros. XXI. Inscripción del contrato. XXI.1. Terceros con interés legítimo. XXI.2. Plazo. XXI.3. Lugar de registración. XXII. Efectos de la inscripción. XXIII. Conocimiento de la cesión del crédito. XXIII.1. Efectos. XXIII.2. Mala fe. XXIII.3. Alternativas. XXIII.4. Conocimiento anterior. XXIV. Derechos del factor y del deudor cedido. XXV. Disposiciones penales. XXVI. Remisión de los importes recibidos. XXVII. Disposiciones concursales. XXVIII. Vía ejecutiva. XXVIII.1. Recaudos necesarios. XXVIII.2. Competencia. XIX. Anexo legislativo: Anteproyecto de ley de contrato de “factoring” redactado por los Dres. Héctor Alegría y Carlos A. Molina Sandoval.

I. INTRODUCCIÓN.

Uno de los problemas que suelen presentar las empresas está vinculado con la financiación. Esta (en sus diversas modalidades) es hoy, quizás, una de las necesidades más importantes de la empresa moderna.

Entre las formas clásicas de financiación pueden vislumbrarse dos esquemas básicos: la financiación “bancaria” mediante mutuos o préstamos dinerarios que tienen en cuenta la consistencia patrimonial de la empresa y la financiación en el “mercado de valores”, a través de la emisión de diversos títulos (capital o deuda), en el que los inversores (en sentido genérico) otorgan crédito en base a criterios similares.

La esencia del contrato de factoring apunta justamente a una forma de financiación alternativa a las existentes, la cual ha nacido del diseño y creatividad de los operadores económicos y por una arraigada costumbre en algunas tradiciones empresarias.

La difusión del contrato en la República Argentina es aún hoy reducida (si se tiene en cuenta la propia potencialidad del factoring y su comparación con la utilización en otros sistemas, v.gr., Brasil). Ello se debe en gran parte a una falta de conocimiento de su concreto funcionamiento y, por supuesto, de sus beneficios evidentes como alternativa de financiamiento y garantía.

La figura proyectada no presenta desventajas comparativas con ciertas formas financieras con garantías reales. Pero la mayoría del empresariado local desconoce cuáles son las verdaderas ventajas que esta forma contractual produce respecto de los estados contables y en los denominados riesgos empresarios, perjudicando de esa forma la utilización productiva de la figura.

A ello se suma la “atipicidad” en que hoy está sumergido el contrato, lo que produce que aún en estos tiempos muchos asesores jurídicos y económicos no hayan profundizado los esquemas básicos del funcionamiento del factoring. Estos dos factores no hacen más que acentuar una falta de raigambre cultural y no permiten la explotación de las reales posibilidades de este contrato.

II. LA UTILIZACIÓN DE LA FIGURA EN EL MUNDO.

De acuerdo al último informe del Factors Chain International la utilización del factoring va en franco aumento.

Según información actualizada a principios del año 2.005 en el continente americano, la utilización del factoring sitúa a la República Argentina entre los países con menor movimiento económico de este contrato. En efecto, y tomando montos globales, en EEUU los montos involucrados han ascendido a la suma de 77.050 millones de Euros, en Brasil a 15.500 millones de Euros, en Chile y México por montos de entre 4000 y 4500 millones de Euros. En la República Argentina los montos son inferiores a Panamá, Costa Rica y Cuba, pues el número involucrado es de apenas 101 millones de Euros.

En Europa la utilización del factoring fue significativa, ya que el volumen total negociado fue de 612.504 millones de Euros, distribuidos entre 563.046 millones en factorings domésticos y 49.458 millones de Euros en contratos internacionales.

Sólo a título ilustrativo, se puede decir que sólo en Reino Unido se negociaron 184.520 millones de Euros en contratos de factoring. Asimismo, en Bélgica se incrementó en 13.500 millones, en Francia 81.600 millones, en Alemania 45.00 millones, Italia 121.000 millones y España 45.376 millones de Euros.

En orden de continuar con las comparaciones, cabe señalar que en Asia, Japón y China manejan montos de entre 72.535 y 4.315 millones de Euros respectivamente y Taiwan 23.000 millones de Euros.

Esta información puede consultarse en las bases de datos de la Factor Chain International.

III. CARACTERIZACIÓN.

III.1. Algunas proyecciones doctrinarias.

Muchos textos han definido al contrato de factoring y –debido a las diversas modalidades existentes en la práctica- no todas responden a criterios uniformes.

Como ejemplo de ellos, y entre las muchísimas definiciones que se han arriesgado, se ha dicho que es la de ser un contrato por el cual un empresario transmite los créditos comerciales de los que es titular frente a su clientela a otro

empresario especializado (la sociedad de factoring), que se compromete a cambio a prestar una serie de servicios respecto de los mismos. En concreto, los servicios prestados por la entidad de factoring pueden reducirse a básicamente a tres categorías distintas que no siempre se presentan en la misma medida y que pueden ser objeto de combinaciones diversas en relación a cada crédito: puede así hablarse –de acuerdo con una clasificación tradicional y consagrada- de una función administrativa o de gestión, de una función de garantía y de una función de financiación (García de Enterría, 1.996).

También se ha dicho que es un contrato mercantil atípico, consensual y sinalagmático, mediante el cual una de las partes entrega a la otra, denominada factor, toda su documentación de cobro, para que éste lo gestione, bien anticipando su importe, menos el descuento convenido, o limitándose a su gestión estricta de percibir los importes devengados por terceros; pudiendo realizar el factor otros servicios complementarios (Beltrán Alandete, 1.996).

III.2. La definición proyectada.

Por nuestra parte, hemos considerado prudente definir el contrato de factoring, asumiendo los riesgos que toda definición trae implícita, en el entendimiento que la figura no tiene aún la madurez jurídica para que una costumbre uniforme y arraigada pueda suplir su prescindencia.

En este sentido, se ha considerado conveniente entender al contrato de factoring como aquél en virtud del cual el proveedor (cedente) cede o se obliga a ceder al factor (cesionario) una cartera de créditos determinables (existentes o futuros) con terceras personas (deudores cedidos) originados en su giro comercial ya sea con anterioridad a la fecha del contrato o durante un tiempo posterior expresamente convenido, asumiendo el factor la cobranza de los créditos cedidos, contra una comisión o contraprestación pactada (art. 1).

III.3. Denominación legal.

Se ha respetado el nomen juris vigente en la actualidad en la mayoría de los ordenamientos del derecho comparado (no sólo en la vertiente sajona, sino también en los de raigambre continental europea).

Su equivalente hispano (“factoraje”) ha producido equívocos por estar vinculado a ciertas formas decimonónicas de ejercer el comercio y por ello no se considera conveniente modificar su denominación.

La denominación propuesta (al igual que otros contratos de vertientes similares, v.gr., leasing) no tiene una traducción lo suficientemente legítima y clara para no trasladar equívocos a la figura.

III.4. Contenido elemental.

El factoring no requiere de una previsión legal que explicita su contenido, pues las partes son libres en asignar el contenido que estimen conveniente a sus intereses. De todas formas, si el contrato no respeta ciertos elementos esenciales propuestos no tendrá las ventajas y limitaciones previstos en el esquema legal propuesto, sino que se someterá a las reglas generales de los contratos atípicos y específicamente de la cesión de créditos (art. 18, 1º párr.).

III.5. Partes.

En el contrato propuesto intervienen sólo dos partes, aun cuando existen ciertos terceros (deudor cedido, acreedores de las partes, etc.) que puedan tener interés especial en la cesión.

El contrato queda concluido cuando el proveedor o cedente (que es el titular de una cartera de créditos comerciales y que los transferirá en virtud del factoring) se obliga a ceder créditos comerciales (existentes, eventuales o futuros) con terceras personas asumiendo el factor (o cesionario) la cobranza de dichos créditos y financiación de aquellos no exigibles.

III.6. Funciones.

Pese a que doctrinariamente se ha objetado como función específica la gestión o cobranza de los créditos cedidos, creemos que esta función está implícita en toda cesión crediticia. No se concibe una cesión que no conlleve en forma tácita la delegación de la cobranza del crédito cedido. El contrato de factoring consiste en una cesión de ciertos créditos estructurados contractualmente, eventualmente con elementos de garantía y financiación.

La financiación (de la deuda en mora o que aún no ha vencido) también integra el espectro tipificante del contrato, ya que la definición propuesta expresamente impone la financiación. Sin financiación, no habría –en principio- contrato de factoring, sino una mera delegación de cobro (contrato de cobranza).

Como puede verse, en nuestra propuesta legal el contrato de factoring incluye necesariamente las funciones de gestión y financiación, aunque no necesariamente la de garantía.

Si bien la mayoría de los autores señalan que no se concibe el factoring en que el factor no asume el riesgo de insolvencia del deudor cedido (garantía), hemos preferido –teniendo como referencia la práctica bancaria uniforme- no tipificar en forma imperativa la función de garantía, sino mantenerlo como un elemento natural del contrato. En efecto, está implícito que el factor asume los riesgos de insolvencia de los deudores cedidos, salvo que las partes (factor y proveedor) opten por establecer una solución distinta. Si las partes nada señalan en el contrato, la ley presume que el factor asume el riesgo de incobrabilidad del crédito cedido.

Así, el art. 1, inc. 2, señala que el contrato puede prever que el factor asuma el riesgo de incobrabilidad de los créditos cedidos y que esta cláusula se entiende implícita en caso de silencio del contrato. Además se admite expresamente que el factor pueda asumir parcialmente el riesgo de incobrabilidad.

De esta manera, se permite a los factores (que son quienes otorgan crédito y financian a las empresas) que puedan incorporar como responsables por el pago de los créditos cedidos a los proveedores, lo que –naturalmente- amplía las posibilidades de utilización de esta variante contractual.

Cabe aclarar que el posicionamiento financiero de la empresa proveedora será diferente según el factor asuma la función de garantía. Ello es así, porque si el proveedor no se libera de su responsabilidad por las facturas y créditos cedidos, deberá mantener una registración contable vinculada con la posibilidad de acción de repetición por parte del factor (que naturalmente mantendrá comprometido su posicionamiento financiero). Distinta es la cuestión si el proveedor no responde por la insolvencia de los deudores cedidos, porque en este caso la deuda cedida no debe ser incluida (paralelamente) en el pasivo corriente de la empresa.

III.7. Previsiones del contrato.

Asimismo, en el art. 1 se han incorporado algunas disposiciones que ratifican lo expuesto. En este sentido, el contrato puede prever ciertas previsiones necesarias en el diseño del negocio.

i) Financiación.

Así, el factoring puede prever la financiación por el factor al proveedor mediante préstamos o anticipos de pagos (ratificando la idea de su función de financiación).

ii) Riesgo de incobrabilidad.

Que el factor asuma el riesgo de incobrabilidad de los créditos cedidos. Esta cláusula se entiende implícita en caso de silencio del contrato. El factor puede asumir parcialmente el riesgo de incobrabilidad. En este entendimiento, se ha considerado prudente aclarar que la función de garantía puede no ser total, sino parcial. De esta manera, y pese a que ello surge implícito de la autonomía de la voluntad (art. 1197, Cód. Civ.), se flexibiliza el contrato permitiendo que las partes diseñen el esquema de financiación (y de garantía) conveniente a sus intereses.

Es claro que si el factor asume el riesgo de incobrabilidad, mayor será la comisión pactada. La comisión tiene una relación directa con las funciones de gestión, garantía y financiación.

iii) Monto máximo.

El contrato de factoring, asimismo, puede prever la determinación de una suma como monto máximo de la cartera cedida o a ceder. En este sentido, las partes pueden acordar:

a) que el monto se mantenga durante el plazo que se determine, con la modalidad de ser renovable en caso en que las operaciones lleven a su disminución.

En caso de cesión de créditos futuros, el Banco Central de la República Argentina determinará el monto máximo permitido. Sin perjuicio de la duración del contrato de factoring acordada por las partes, en ningún caso se podrá pactar la cesión de créditos futuros por un plazo superior a dos años;

b) que en relación a los créditos futuros el contrato comprende los créditos del proveedor contra determinadas personas u originados en determinado tipo de contrato o contratos.

La cláusula del contrato de factoring según la cual se ceden créditos futuros, transferirá los créditos al factor en el momento en que nacen, sin necesidad de un nuevo acto de transferencia, siempre que se hayan cumplido los requisitos de forma e inscripción.

En este punto, el proyecto propuesto diferencia entre el factoring de créditos actuales y el de créditos futuros, teniendo especial cuidado en la limitación de este último, por los inconvenientes que puede generar una indiscriminada equiparación.

Por ello, en el factoring de créditos futuros será el BCRA, como autoridad de contralor, quien deberá determinar el monto máximo permitido. Paralelamente, e independientemente de la duración del vínculo contractual (que puede durar más de dos años –v.gr., la ejecución judicial de facturas puede insumir un tiempo mayor a dos años-), siguiendo el ejemplo de legislaciones comparadas se ha considerado conveniente limitar la cesión de flujo de fondos o créditos futuros por dos años, independientemente que las partes podrán –eventualmente- celebrar un nuevo convenio en sentido similar.

Igualmente, se podrán limitar los créditos futuros que existan respecto de ciertos deudores cedidos según criterios de clasificación que las partes pueden libremente acordar.

IV. CARTERA DE CRÉDITOS.

La propuesta legal (art. 1) alude a cartera de créditos determinables (existentes o futuros) originados en su giro comercial durante un plazo o por una suma determinada (ya sea con anterioridad a la fecha del contrato o durante un tiempo expresamente convenido, dice el precepto). Para evitar inconvenientes interpretativos dicha afirmación luce ratificada en el art. 2, al regular el objeto del contrato de factoring.

Como no existe una definición jurídica de “cartera de créditos” será la práctica comercial y bancaria la que impondrá las características que debe reunir tal cartera. Eventualmente, el organismo que ejerza la superintendencia bancaria (Banco Central de la República Argentina en nuestro caso) podrá regular algunos aspectos vinculados con los requisitos y demás condiciones que debe tener un conjunto de créditos de esta naturaleza.

De todas formas, queda claro que es inteligencia de la ley que dicha cartera no puede consistir en un sólo crédito (art. 2, 2º párr.). Ello así para evitar que los factores se favorezcan con los beneficios del contrato de factoring desconfigurando la verdadera naturaleza del contrato. Si se trata de un sólo crédito, no será un factoring sino una cesión de crédito (art. 18, 2º párr.).

Debe tratarse de créditos “determinables” (esto es, susceptibles de determinación). Por ello, se permite que los créditos que aún no han nacido (créditos futuros) puedan ser objeto del contrato de factoring (art. 1, inc. 3, sub. a y b, y parte final), siempre que se incluyan los requisitos o condiciones adecuados para poder incluirlos dentro de una determinada categoría (art. 5, inc. b).

De todas formas, la determinabilidad del crédito es elemental para la validez del contrato. Un contrato en el cual el crédito no sea determinable no sólo no será

un contrato de factoring (art. 18, 2º párr.), sino que también será “inválido” como contrato de cesión de créditos (por falta de determinación del objeto del contrato).

Si bien la aclaración de la posibilidad de ceder créditos futuros no era necesaria (pues en ausencia de previsión en contrario –art. 18, 1º párr.- se aplican las disposiciones del contrato de cesión de créditos –art. 1447, Cód. Civ.-), se ha considerado prudente evitar toda discusión al respecto, incorporando expresamente su factibilidad.

Además, dicha disposición se ha complementado con el art. 1, in fine, que ha previsto expresamente cuando opera efectivamente la cesión y la ausencia de la necesidad de celebrar un nuevo contrato de factoring. Así señala la norma propuesta: “La cláusula del contrato de factoring según la cual se ceden créditos futuros, transferirá los créditos al factor en el momento en que nacen, sin necesidad de un nuevo acto de transferencia”.

Esta previsión ha sido tomada del art. 5 inc. b, Convención de Unidroit sobre Factoring Internacional (en versión de la traducción no oficial autorizada por la Secretaria del Unidroit del año 1.996) que establece que una cláusula del contrato de factoring según la cual se ceden créditos futuros, transferirá los créditos al cesionario en el momento en que nacen, sin necesidad de un nuevo acto de transferencia (adicionando la exigencia de inscripción que hace coherente una interpretación integral del proyecto en cuestión).

De otro costado, y para contrarrestar algunos de los efectos de la insolvencia del proveedor, se ha previsto en el art. 15, la posibilidad que el factor continúe el contrato de factoring (aun cuando incluya créditos futuros y su potencial coordinación con las normas de los arts. 16 y 109, Ley 24.522 de Concursos y Quiebras), teniendo en claro una orientación que procura lograr una consistencia sistémica con el ordenamiento concursal.

V. GIRO COMERCIAL.

La ley exige que los créditos hayan sido originados en su giro comercial. Esta extensión, sin embargo, debe entenderse en un sentido amplio y no produciendo restricciones innecesarias a la utilización del contrato de factoring por excesivos ritualismos innecesarios.

Es claro que, de conformidad al sistema propuesto, el contrato que no tenga por objeto una cartera de créditos que integre el giro comercial no será factoring y por ello no podrá gozar de ciertos beneficios (art. 18, 2º párr.), aun cuando le será aplicable el régimen de la cesión de créditos y las disposiciones pactadas por las partes y en muchos supuestos el régimen no diferirá del natural y corriente.

En caso de duda si un crédito se ha originado o no al giro comercial de la empresa, cabe estar por la solución que lo permita y con la viabilidad del factoring. Ello no sólo por aplicación del principio de conservación del contrato, sino porque la buena fe se presume (y si las partes manifiestan que es un crédito comercial, cabe presumir la veracidad de sus dichos).

De todas formas, los terceros (también de buena fe) podrán utilizar las vías legales previstas en el sistema jurídico para desvirtuar tal inserción contractual y que dicho factoring no le sea oponible (art. 13).

VI. ALTERNATIVAS DE DURACIÓN DEL CONTRATO.

VI.1. Pautas.

La definición propuesta también exige una limitación para los créditos cedidos, ya que el factoring podrá incluir los créditos con terceras personas originados durante un tiempo expresamente convenido o hasta una suma determinada: ya sea con anterioridad a la fecha del contrato o durante un lapso posterior, dice el art. 1.

De esta manera, también se le da cierta determinación al contrato. Además se evita que dicha cesión sea de todos los créditos y pueda correr riesgos de ser asimilada a las discutidas cesiones universales.

Igualmente, y pese a que el proyecto no lo ha previsto, es posible que se establezcan otros parámetros de limitación. En efecto, podrá pactarse que el contrato de factoring incluirá todos los créditos con determinadas personas o de determinada naturaleza. No obstante ello, y en virtud de la disposición legal, deberá señalar un plazo de duración o monto.

Nada empece a que se establezcan ambas limitaciones en forma conjunta. Así el contrato podrá válidamente establecer que se celebra por un determinado plazo o por un cierto monto (el que ocurra antes).

VI.2. Plazo o monto máximo.

Se ha considerado prudente incluir una previsión especial respecto de la limitación en cuanto al plazo o monto que pueda pactarse para la duración del contrato de factoring de créditos futuros, ya que existen razones o valores que justifican tal limitación. Por ello, las partes son libres de pactar la extensión que estimen conveniente a sus intereses, respetando los parámetros fijados por la autoridad de contralor.

Estas limitaciones sólo rigen en los créditos futuros, pero no en el factoring de créditos originados con anterioridad al contrato de factoring. Entiéndase bien: en un factoring sobre créditos ya devengados no podrá pactarse un plazo durante el cual ocurrirá la originación de los créditos (porque éste ya ha ocurrido). Igualmente, no parece prudente establecer un monto determinado, salvo que dicha limitación sea establecida por el BCRA en miras a mantener la solvencia o liquidez de las entidades financieras que puedan actuar como factores.

Distinta es la situación de los créditos futuros en el cual los valores en juego son distintos. Por ello, en este caso el BCRA podrá determinar el monto máximo permitido; en cuanto al tiempo, la ley proyectada es clara en limitarlo sólo a dos años (plazo durante el cual se cederá el flujo de fondos).

VII. CRÉDITOS CEDIDOS.

VII.1. Terceras personas.

El proyecto señala que el crédito cedido tiene que ser de “terceras personas” (deudores cedidos). Ello es evidente, pues no puede cederse un crédito que se tenga con el factor, pues en este caso se produciría, según las particularidades del caso, la extinción del crédito por compensación o confusión, en forma previa o por causa de la cesión crediticia.

Con respecto a los créditos de terceras personas integrantes de un mismo conjunto económico, no es de una adecuada técnica jurídica que sea la legislación de factoring (o de los contratos) la que regule el problema, sino que dichas previsiones deberán incluirse en los ordenamientos societarios, concursales o competitivos.

VII.2. Tipo de créditos.

El proyecto no incluye limitaciones en cuanto a los créditos que pueden ser cedidos. El art. 2 propone una amplia libertad y por ello “todo crédito puede ser cedido”.

Esta expresión hubiera sido suficiente a los efectos teóricos. Pero la práctica del derecho impone, pese a no ser imprescindibles, efectuar aclaraciones a veces convenientes.

En este sentido, la norma permite que se incluyan créditos exigibles o a plazo, futuros, condicionales, eventuales, aleatorios y litigiosos, evitando toda controversia al respecto. Los únicos límites que no están previstos en la norma proyectada, están comprendidos en el sistema jurídico en su conjunto, que en ciertas situaciones prohíbe las cesiones (art. 18).

En estos supuestos, deberá el operador jurídico tomar las previsiones exigidas con relación a la forma exigida para que opere la cesión de los créditos (art. 11).

Igualmente se ha incluido la prohibición de derechos inherentes a la persona humana (art. 2, 1º párr., in fine), tal cual lo dispone expresamente el art. 1445, Cód. Civ..

VIII. CESIÓN DE CRÉDITOS PROHIBIDA.

El art. 3 ha receptado algunos fragmentos de la Convención de Unidroit, teniendo en cuenta la diferente finalidad regulatoria de ambos textos legales, ya que la Convención de Unidroit regula el factoring internacional y fija criterios aplicativos para el factoring con elementos extranjeros.

VIII.1. Convención de Unidroit.

De todas formas, y al efecto de cotejar ambas normas, el artículo 6 de la Convención citada señala que:

- i) La cesión de un crédito por el proveedor al cesionario surtirá efectos no obstante cualquier acuerdo entre el proveedor y el deudor que prohíba tal cesión;
- ii) Sin embargo, esa cesión no surtirá efectos contra el deudor cuando, en el momento de la celebración del contrato de compraventa de mercaderías, el deudor tenga su establecimiento en un estado contratante que haya hecho una declaración con arreglo al artículo 18 de la convención;
- iii) Las disposiciones del párrafo 1 no afectarán cualquier obligación de buena fe que rija para el proveedor frente al deudor o cualquier responsabilidad que tenga el proveedor frente al deudor respecto a una cesión hecha en contravención a los términos del contrato de compraventa de mercaderías.

VIII.2. Dinámica circulatoria del crédito.

En este sentido, el art. 3 es permisivo (a los efectos de la cesión del crédito) aun en caso de que la misma haya sido prohibida por acuerdo entre partes, siempre que se trate de un factoring y no de otro tipo contractual.

La inteligencia proyectada es procurar la facilitación en la transmisión de los créditos mediante el factoring; y mediante ello permitir la cesión de un crédito al factor a pesar de que las partes (proveedor y deudor cedido) hayan pactado lo contrario, sin que dicha cesión pueda ser juzgada como un acto nulo o prohibido.

Si se tratare de un crédito futuro (o no existente al momento de la suscripción del contrato de factoring) será suficiente la inscripción del contrato de factoring y su noticia por escrito en la factura o instrumento cedido.

VIII.3. Responsabilidad del proveedor.

Sin embargo, la cesión hecha en contravención a los términos del crédito cedido, no libera al proveedor de la responsabilidad que tenga por los efectos de ese incumplimiento.

VIII.4. Cuantificación del daño.

De todas formas, en caso de celebración de un contrato de factoring pese a la prohibición contractual de cesión crediticia, parece difícil la cuantificación del daño ya que rara vez se producirá un daño por tener que cumplir una obligación comercial con un acreedor diferente.

Son pocos los daños que podrían irrogarse por tal proceder. Quizás algún daño podría vincularse con un actuar imprudente por parte del factor (v.gr., petición de quiebra, inclusión abusiva en registros de morosos, excepciones que legalmente podrían haberse incoado legítimamente en contra del cedente, etc.). Siempre deberá buscarse el nexo adecuado de causalidad entre el daño generado y el quebrantamiento de la obligación de no ceder el crédito.

VIII.5. Necesidad de inscripción.

Es claro que para eludir dicha prohibición debe tratarse de un contrato inscripto (art. 13), ya que de lo contrario no tendría el tratamiento de factoring, sino de cesión de créditos (art. 18, 1º párr.). Y por ello esta posibilidad de cesión prohibida no estaría permitida.

X. GARANTÍAS.

Un tema relevante se vincula con las garantías que acceden a los créditos cedidos. Es claro que, de conformidad a nuestro ordenamiento jurídico, hubiera sido suficiente con guardar silencio al respecto, pues el art. 18 del proyecto remite a la regulación de la cesión de créditos. Y por ello, el art. 1459, Cód. Civ., tiene plena aplicación ya que señala que la cesión comprende la fuerza ejecutiva del título, sino también todos los derechos accesorios, hipoteca, intereses vencidos y privilegios que no sean meramente personales del crédito.

Para evitar cualquier inconveniente (y teniendo en cuenta la posibilidad de interpretación jurídica que señale que lo accesorio no continúa en lo principal cuando hay cambio de acreedor) hemos creído conveniente incorporar una previsión expresa en el sentido que el factoring incluye la transferencia de “todos” los derechos que tenía el proveedor en contra del deudor cedido, sin que sea necesaria la conformidad del deudor cedido.

El término empleado “todos” ha sido intencional a los efectos de dejar en claro que “todo lo que tenía” el proveedor lo tiene, después del contrato, el factor.

Por ello, la cesión realizada mediante factoring incluye la posibilidad de ejecución, los intereses adeudados, garantías (fianza, hipoteca, prenda, etc.) e incluso –implícitamente- las eventuales cláusulas de “reserva de dominio”, lo que ha sido muy discutido en el derecho comparado y que la Convención de Unidroit se ha encargado de aclarar.

Además, se ha dejado constancia que para dicha transferencia no será necesaria la conformidad del deudor cedido. Ello así aún en caso de pacto en contrario de las partes, pues aquí nuevamente se propicia la libertad en la circulación de los créditos.

Así lo señala expresamente el art. 4 proyectado: “La transmisión de un crédito en virtud del contrato de factoring comprende -sin necesidad de estipulación especial y sin perjuicio de convención en contrario- la fuerza ejecutiva del título, si la tuviere y los derechos accesorios, garantías y privilegios del crédito que no fueren meramente personales, en los términos del artículo 1458 del Código Civil. En caso que la transmisión del crédito, sus garantías o preferencias requieran de un acto posterior en razón de su naturaleza, incluida su inscripción registral, el factor queda autorizado para ejecutar o rogar el acto necesario, bastando para ello la copia del contrato que haya cumplido las formalidades del artículo 11 y la inscripción del artículo 13”.

Además, y para brindar una mayor fluidez a las relaciones negociales, la parte final del mentado precepto ha incluido la legitimación del factor para realizar todos los actos posteriores necesarios para garantizar la correcta efectividad de la transmisión de garantías y derechos. Por tanto, el factor estará legitimado registralmente por el principio de rogación. Ello evita ciertos inconvenientes originados en otros actos de transferencia en el que no queda muy claro quien está legitimado para concluir con los actos necesarios para registrar o garantizar la efectiva transferencia operada.

XI. CONTENIDO DEL CONTRATO.

El proyecto ha optado por regular concretamente el contenido esencial que debe tener el contrato de factoring (art. 5). El principio del art. 1197, Cód. Civ., vigente en este tipo contractual resulta aplicable y las partes son libres de reglar el contenido de la convención.

De todas formas, existen ciertos elementos que se ha considerado prudente incluir para evitar los inconvenientes que la interpretación ulterior del contrato puede traer aparejado. Por ello, se exige (bajo pena de inaplicabilidad del régimen de factoring –art. 18, 1º párr.), los siguientes requisitos:

i) *datos de identificación* de las partes, diferenciándose según sean personas físicas o jurídicas. Además, y como dato extra, se exige el CUIT por una cuestión de política tributaria;

ii) la *determinación del objeto* del contrato de factoring. En este sentido se exige que se detallen los créditos que fueron objeto de la cesión mediante este contrato. En los supuestos de cesión de créditos futuros o contingentes en los que la individualización no fuera posible ad initio, es preciso que se detallen los datos que hagan posible determinar si dicho crédito queda incluido (o no) dentro del contrato.

Así podrá establecerse (en los créditos futuros) pautas tales como créditos con determinados deudores, por determinado monto, en ciertas fechas, con origen en un tipo determinado de contrato, etc., que den elementos suficientes como para que la inscripción registral tenga un sentido razonable (art. 13).

Si las partes no cumplieran con este requisito, el contrato no sólo no sería admitido como contrato factoring, sino que directamente no sería un acto jurídico válido por falta de determinación en el objeto.

iii) También deberá detallarse la *duración o monto máximo* del contrato. Se trata de una previsión alternativa, con lo cual cualquiera de los dos elementos determinado será correcto.

Igualmente, podrán preverse otras formas de limitación del contrato, pero siempre deberán estar relacionadas con alguno de estos dos elementos objetivos (tiempo o monto).

iv) Asimismo, hemos creído prudente (atento las exigencias de las circulares de la superintendencia bancaria –BCRA, en el caso de la República Argentina- y la mayoría de las previsiones en materia de transparencia financiera), incluir además en el contrato no sólo la *comisión* del contrato de factoring sino la *tasa de financiación* que el factor ha aplicado en la cesión crediticia. También deberán

estipularse provisiones sobre los gastos excepcionales de cobranza (como los derivados de acciones judiciales) y cómo deberán ser adelantados y, en su caso, reintegrados.

v) Las reglas contenidas en el art. 5, incs. e y f, han sido previstas para mejor inteligencia del proyecto. Dichas normas facultan a los eventuales operadores jurídicos a tomar provisiones vinculadas con el funcionamiento del contrato (v.gr., forma de notificación, entrega de documentación e información, plazos, etc.) y reglar ciertos derechos y obligaciones que no sean los que emanan de los arts. 8 y 9 propuestos.

XII. FACTOR.

Pese a que existe un corriente actual amplia en materia de quiénes pueden ser parte en ciertos contratos de financiamiento (véase los casos del fideicomiso –ley 24.441- o leasing –ley 25.248), se ha limitado la posibilidad de ser factor solamente a entidades financieras autorizadas para funcionar como tales y a las personas jurídicas que el Banco Central de la República Argentina autorice a funcionar como sociedades de factoring (conforme a requisitos que deberá reglamentar al efecto).

Así lo señala la norma proyectada. Se prevé la aplicación de la ley 21.526 y sus modificaciones, pudiendo el Banco Central desempeñar las funciones que establecen las citadas leyes, estando facultado para determinar los requisitos para la autorización y funcionamiento de estas últimas entidades.

El fundamento es claro: la necesidad de contar con profesionales que posean parámetros incluso diferenciados del propio mercado bancario y el fuerte control que este tipo de entidades (sumado a la garantía) tienen en el mercado crediticio, lo que justifica –desde otra óptica- las evidentes ventajas que presenta la regulación propuesta.

XIII. DISEÑO DEL CONTRATO.

La propuesta legal ha sido específica en cuanto a las obligaciones del factor (art. 8) y del proveedor (art. 9), lo que hace surgir –de manera implícita- los respectivos derechos de ambas partes.

Debe destacarse que, como en todo contrato, las partes pueden diseñar los derechos y obligaciones que consideren apropiados a sus intereses siempre que no se desnaturalice el contrato de factoring y que no se den algunos de los supuestos proscriptos por el ordenamiento (arts. 1071, 953, 1198, 2º párr., etc., Cód. Civ.).

XIV. OBLIGACIONES DEL FACTOR.

Se han establecido las principales obligaciones del factor:

XIV.1. Asistencia técnica.

El factor debe proveer asistencia técnica y administrativa para la mejor operatividad del contrato de factoring durante su vigencia. Esta obligación está implícita en la gestión de cobranza en los casos de créditos futuros, ya que el factor es un profesional con alta especialización en la gestión de los créditos.

XIV.2. Pago de los créditos.

El adquirente debe realizar el pago de los créditos cedidos, con el descuento de la comisión y tasa de financiación fijada en el contrato (pues uno de los elementos esenciales del factoring radica en la financiación mediante la adquisición de los créditos cedidos).

Por ello, debe adquirir en forma irrevocable los créditos cedidos en virtud del contrato (ya que con ello se evita la incertidumbre que pueda sufrir el deudor cedido).

Si el factor no ha asumido los riesgos de incobrabilidad de los créditos cedidos, o en la parte no garantizada, los pagos se corresponderán con los cobros recibidos por el factor del deudor o deudores cedidos, previo descuento de la comisión.

XIV.3. Administración de la cartera de créditos.

El proyecto además de imponer la adquisición en forma irrevocable de los créditos cedidos en virtud del contrato, impone la obligación al factor de administrar la cartera en la forma pactada y, en todo caso, con la diligencia de un buen administrador de negocios.

En este punto, y sin perjuicio de lo establecido por las partes, se ha introducido un standard de conducta a los fines de una correcta valoración de la conducta del factor: el buen administrador de negocios. Esta pauta de conducta es fundamental a la hora de determinar la responsabilidad del factor y enunciar directrices interpretativas que vinculan su actuación. Asimismo, tiene una directa relación con la rendición de cuentas impuesta por el art. 7.

XIV.4. Confidencialidad.

La confidencialidad es esencial. Por ello, el factor está obligado a mantener la confidencialidad de la información reservada transmitida por el proveedor (lo que ha sido bueno reafirmar, ya que tanto la ley de entidades financieras como las normas que regulan la actividad profesional establecen la obligatoriedad del secreto profesional).

De todas formas, también ha sido bueno reafirmar que este derecho no es absoluto (ningún derecho lo es), sino que puede sufrir excepciones ante requerimientos concretos de autoridad judicial o administrativa en virtud de norma expresa que lo autorice.

XIV.5. No afectación del vínculo con el proveedor.

Además, no puede afectar, en la medida de lo razonable, el vínculo del proveedor con los deudores cedidos. Este dispositivo, cuya naturaleza es la de un estándar tiene principal relevancia, es fundamental en el esquema del contrato, ya que la relación entre el proveedor y los deudores cedidos muchas veces se consideran esenciales para poder trasuntar un buen flujo de negocios en la empresa.

Es claro que el factor debe introducirse en la relación con los deudores cedidos, pero esta razonabilidad exigida tiene en cuenta circunstancias tales como si el deudor cedido sigue siendo cliente del proveedor, si suele cumplir en tiempo con sus compromisos, etc.

Por ello, debe respetar la fecha de exigibilidad del crédito para proceder a su cobro (lo que va casi paralelamente con la anterior obligación). Es ilógico (y naturalmente inapropiado) que el factor reclame anticipadamente una obligación que aún no es exigible y, de esta manera, el factoring se transforme en un contrato que vaya en contra de los propios intereses del proveedor.

De todas formas, y según las circunstancias del caso, el factor podrá –en algunos casos específicamente reglados por el sistema jurídico- asumir las medidas conservativas del crédito.

No obstante lo dicho, se ha creído conveniente ratificar algunas excepciones vinculadas con la exigibilidad: salvo conformidad del proveedor para obrar de otra forma, o cuando el factor asume totalmente los riesgos de incobrabilidad o ante concurso o quiebra de deudor o deudores cedidos.

XV. RENDICIÓN DE CUENTAS.

XV.1. Principios.

Se ha incluido una exigencia de rendir cuentas al proveedor del resultado de su gestión. Esta previsión debe coordinarse con el art. 7 del proyecto, ya que la obligación de rendir cuenta también es exigida por el art. 8, inc. g.

XV.2. Regulación proyectada.

El art. 7 regula la rendición de cuentas, señalando el contrato no podrá dispensar al factor de la obligación de rendir cuentas al proveedor, la que podrá ser solicitada conforme a las previsiones contractuales.

En todos los casos, el factor deberá rendir cuentas con una periodicidad no mayor a un año.

XV.3. Naturaleza.

Es claro que, de conformidad a la forma de redacción de la norma, se trata de una norma inderogable por la propia voluntad de las partes. Por ello, su violación dará lugar a nulidad parcial (art. 1039, Cód. Civ.), pero relativa (y por ello, confirmable y prescriptible -arts. 1048, 1058, 1059 y ss., Cód. Civ.-) y no absoluta (con excepción del caso de concurrencia con otros vicios).

Ello no significa que el proveedor no pueda renunciar al derecho adquirido a exigir la rendición de cuentas. Lo que no puede hacer es renunciar en forma anticipada (ora en el contrato, ora en un instrumento separado o posterior).

XV.4. Régimen supletorio.

Tratándose de un contrato de empresa, y de conformidad al texto propuesto, de un contrato bancario, se aplican las disposiciones del Código de Comercio. En consecuencia, a la rendición de cuentas le son aplicables las normas destinadas a regular este instituto (arts. 68 y ss., Cód. Com.).

XV.5. Plazo.

Es lícito que las partes pacten que la rendición de cuentas se realice en períodos menores. Si nada dijera el contrato se entenderá que la periodicidad tendrá

la mínima legal: esto es, una vez al año (el que no será calendario, sino que se contará desde la fecha del contrato –año de gestión-).

XV.6. Lugar de rendición de cuentas.

En cuanto al lugar de la rendición de cuentas, y no habiendo pactado nada diferente las partes, la rendición de efectuarse en el domicilio de la administración (art. 74, Cód. Com.). Esto es, en el domicilio del factor, que es quien administra la cartera de créditos cedidos. Si el factor tuviere varias administraciones, la de la sede del establecimiento en la que se presta el servicio

XV.7. Forma.

En cuanto a la forma en que deben rendirse las cuentas en el factoring el proyecto (como así también el mismo Cód. Com.), guardan silencio. En este sentido, y atento el resto de las disposiciones vinculadas, debe intepretarse que las mismas deben estar respaldadas con los respectivos comprobantes, resultando expuestas en forma clara y debe contener una relación adecuada con la estructura básica de las cuentas.

Es fundamental la parte gráfica (escrita), que debe tener una relación numérica de los resultados de cada operación (determinando los saldos) y una clara explicación de los demás aspectos de la operación asentada (conceptos, fechas, detalles, alusión a los comprobantes, etcétera).

Si en el contrato se hubiese pactado la manera de llevar a cabo la gestión por el factor, dichas cuentas (en las notas explicativas) deberán integrar sus obligaciones asumidas y el efectivo cumplimiento de las mismas; también deberán brindarse todas las informaciones relacionadas con datos fácticos y jurídicos que permitan una mejor evaluación de tales cuentas.

XVI. OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR.

Con relación a las obligaciones del proveedor, hemos creído prudente enunciar las más importantes, sin perjuicio de que el diseño del contrato por las partes podrá imponer otras obligaciones no pautadas.

Por ello, son obligaciones del proveedor:

XVI.1. Información sobre los créditos.

El proveedor debe comunicar toda información relevante de los créditos cedidos o que razonablemente requiera el factor para el cobro de los créditos.

Esta obligación de información es esencial (art. 43, CN) y se entendería implícita (deberes accesorios de conductas) en cualquier cesión de créditos por una obvia razón de buena fe. El proveedor no puede omitir información relevante que sea necesaria para una adecuada gestión en el recupero del crédito cedido.

La omisión de información relevante no sólo constituye una evidente mala fe del proveedor, sino que –según el caso- puede justificar la resolución por incumplimiento contractual (art. 216, Cód. Com.) o, incluso, en caso de dolo (arts. 931, Cód. Civ.), podría ser declarado nulo (art. 1045, Cód. Civ.).

XVI.2. Efectividad de la cobranza.

Debe, además, abstenerse de realizar actos que ponga en riesgo la efectividad de la cobranza por parte del factor.

Esta obligación es complementaria de anterior. El proveedor no sólo debe informar los datos relevantes, sino que debe evitar toda conducta que perjudique u obstruya el efectivo cobro del crédito.

XVI.3. Importes recibidos.

Está obligado a remitir inmediatamente al factor todo importe recibido en concepto de los créditos cedidos, no pudiéndose recibir pagos anteriores al vencimiento de cada crédito sin conformidad expresa del factor.

El proveedor no puede recibir el pago de los créditos cedidos. Si así lo hiciere, quedaría inmerso en un delito penal también proyectado, por cuando el art. 17 propone la modificación del artículo 173 del Código Penal el siguiente inciso: “16) El proveedor de un contrato de factoring que recibiere en perjuicio del factor el cumplimiento de la obligación cedida”.

De todas formas, si así lo hubiere recibido, deberá remitirlo inmediatamente al factor, lo que evitaría quedar inmerso en el delito penal.

Queda claro que no podrá recibir pagos anticipados, salvo que así se haya autorizado contractualmente. Ello es así, porque de otro modo se podría afectar la planificación financiera del factor y su esquema de flujo de fondos.

XVI.4. Otras obligaciones.

Además, deberá facilitarle toda documentación, comunicación o prueba que permitan o faciliten el cobro de los créditos cedidos.

XVII. CONDICIONES CONTRACTUALES.

El art. 10, señala algo que es lógico en todo contrato: libertad en la estipulación del plazo del contrato, individualización de los créditos cedidos y en la tasa de financiación.

Es claro que en este último punto deberá estarse a las condiciones del mercado, no pudiendo pactarse condiciones usurarias o contrarias a los usos mercantiles o bancarios (art. 18, 2º párr.).

Esta claro que esta libertad no es absoluta, sino que deberá respetar la normativa que establezca el Banco Central de la República Argentina, de conformidad con el artículo 6 (previsión también incluida en el art. 1, inc. 3, sub. a).

XVIII. EXTINCIÓN DEL CONTRATO.

Asimismo, se prevé la extinción del contrato no sólo por el pacto de las partes, sino especialmente:

- i) vencimiento del plazo (o por haber alcanzado el monto máximo pactado);
- ii) muerte de las partes (en el entendimiento de que se trata de un contrato intuitu personae);
- iii) incapacidad de las partes (ya que sin capacidad no podrán continuar con sus actividades comerciales);
- iv) liquidación de cualquiera de las partes.

Es claro que en caso de concurso (concurso preventivo, quiebra o liquidación judicial de compañías de seguros, AFJP y entidades financieras) se aplica el art. 15.

XIX. FORMA.

Hemos creído conveniente no exigir formulas sacramentales rígidas que puedan entorpecer la dinámica del crédito. No obstante, y pese a esta libertad, se ha establecido como forma obligatoria los instrumentos públicos o privados en los que la firma resulte certificada por el escribano público.

La exigencia en la certificación de la firma evita conflictos en un potencial litigio e impide a las partes negar el contrato (si no es de manera conexas con un incidente de redargución de falsedad -arts. 391, CPCCN y 244, CPCC Córdoba-). La certificación de firma brinda menor onerosidad en el costo de instrumento de factoring, pero con una firme seguridad en la existencia del acto (lo que naturalmente facilita el tráfico).

De todas formas, en determinados créditos (v.gr., hipotecarios, litigiosos, etc.) cuya cesión deba realizarse por instrumento público, así deberá cumplirse.

La ley exige expresamente la escritura pública, pese a que para ceder ciertos créditos (v.gr., litigioso) sería suficiente con un acta judicial en el expediente (art. 1455, Cód. Civ.). Ello ha sido así en el entendimiento que con esta exigencia se

evita cualquier inconveniente o duda concreta en cuanto a la forma requerida para ceder los créditos en el marco del factoring.

Asimismo se ha considerado prudente ratificar que dicho instrumento es título suficiente para producir la transferencia de los derechos de créditos en él comprendidos, pudiendo el factor rogar su inscripción en los registros pertinentes, en su caso.

XX. Oponibilidad frente a terceros.

XX.1. Regla general.

Entre partes (proveedor y factor) el contrato es válido y oponible desde la fecha del consentimiento. El contrato de factoring y las transmisiones de créditos que deriven de él, serán oponibles al deudor cedido y a terceros desde la inscripción del contrato en el Registro Nacional de Créditos Prendarios según el artículo 12.

A diferencia de la cesión de créditos (en que se exige notificación por instrumento público), en el presente contrato no será necesaria la notificación al deudor cedido, salvo que las partes hubieran convenido para uno o más créditos cedidos o a ceder que la notificación sería necesaria para la transmisión del crédito y la eficacia del contrato de factoring a su respecto.

XX.2. Excepciones.

En caso que las parte hubiesen convenido la exigencia de notificación, ésta podrá efectuarse utilizando cualquier medio instrumental, incluso en soporte informático.

Por ello, la notificación por escrito incluye diversas formas, tales como telegrama, telex, carta documento, acta notarial o cualquier otro medio de comunicación susceptible de ser reproducido en forma tangible.

Cabe recordar que en caso de necesidad de notificación pactada por las partes siempre estará latente la necesidad de acreditar en forma efectiva la recepción de dicha notificación. Esta exigencia práctica impondrá, en los hechos, que en este caso muchas cesiones aún sin ser necesario se deberán realizar por actos fehacientes, tales como cartas documentos o actas notariales.

Igualmente, y receptando la práctica aceptada por algún sector de la jurisprudencia, la notificación de la demanda iniciada contra el deudor cedido tiene los efectos de la notificación de la cesión en los términos del primer párrafo.

XX.2. Créditos futuros.

El tratamiento de los créditos futuros es diferente y tiene exigencias especiales. En efecto, si bien no se requerirá notificación por escrito al deudor cedido, se deberán cumplir ciertas condiciones:

- i) la inscripción del contrato de factoring en el Registro Nacional de Créditos Prendario;
- ii) pautas para la individualización de los créditos futuros, con indicación del deudor cedido, monto, plazo, interés, garantía, etc.;
- iii) que en la instrumentación del crédito se deje constancia de la existencia del contrato de factoring y los datos de inscripción.

XXI. INSCRIPCIÓN DEL CONTRATO.

Un aspecto verdaderamente relevante se vincula con la posibilidad de inscripción del contrato de factoring. La práctica y dinámica de los negocios (y por supuesto las ventajas que la publicidad inscriptoria produce frente a terceros) imponen como conveniente su inscripción. Esta clara ventaja operativa ha demostrado que en ciertos negocios sobre bienes no registrables (v.gr., fideicomiso de créditos) puede ocasionar problemas con relación a terceros de buena fe.

En virtud de ello, hemos considerado conveniente diferenciar los efectos entre las partes que celebraron el contrato de factoring y los deudores cedidos y terceros a los cuales el factoring puede afectar.

En este sentido, el proyecto señala que el contrato de factoring debe inscribirse en el Registro de Créditos Prendarios correspondiente a la jurisdicción del proveedor. En caso que el proveedor tuviere sucursales o establecimientos con giro comercial en otras jurisdicciones, el Registro de Créditos Prendarios efectuará la inscripción en todas ellas en el plazo y con los efectos previstos en el artículo 12 del decreto ley 15348/46 (t.o. en 1995).

XXI.1. Terceros con interés legítimo.

Frente a terceros con interés legítimo (lo que incluye a aquellos que tengan derechos subjetivos y excluye a los que posean un interés simple) la cesión del crédito será oponible desde la inscripción registral sin que sea menester su notificación, salvo pacto en contrario.

XXI.2. Plazo.

El proyecto no establece plazos para la inscripción, aunque parece prudente entender que debe realizarse en un plazo razonable. Rige aquí, aunque no lo señala expresamente el proyecto, el principio rogatorio y por ello debe ser solicitada expresamente.

Los efectos de la inscripción se retrotraerán a la fecha de su presentación aun cuando su publicación se realice en forma tardía (sin perjuicio de la responsabilidad del registro por la demora en cumplir con su obligación).

XXI.3. Lugar de registración.

El lugar de registración debe ser en el Registro Nacional de Créditos Prendarios. Atento ello, dicho registro (de vocación nacional) deberá instrumentar en tiempo oportuno el mecanismo para la registración de este tipo de contratos. Pese

a que no existe actualmente un registro específico para contratos de corte similar, el Registro Nacional de Créditos Prendarios presenta alguna analogía aplicativa (teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes dados en factoring).

El lugar para determinar la competencia inscriptoria respectiva es el domicilio del proveedor de los créditos (y no el del factor o deudor cedido). Ello así, pues el proveedor puede tener deudores cedidos en diversas jurisdicciones (lo que acarrearía lógicos inconvenientes) y porque el factor puede no tener domicilio en la jurisdicción donde desarrolle su actividad el proveedor.

XXII. EFECTOS DE LA INSCRIPCIÓN.

La inscripción tiene como efecto fundamental legitimar al factor para la recepción del pago de la deuda cedida, invocando (y exhibiendo) la inscripción del contrato de factoring y comunicando los datos necesarios para que el deudor cedido abone la obligación al factor.

La inscripción tiene justamente el efecto de darle seguridad al sistema, ya que el deudor cedido actuará diligentemente si no paga a su acreedor originario (proveedor) si el contrato se encuentra inscripto en el registro pertinente.

Esta previsión debe correlacionarse con los siguientes tres ejes normativos también previstos en el régimen proyectado: conocimiento de la cesión del crédito, disposiciones penales y remisión de los importes recibidos.

XXIII. CONOCIMIENTO DE LA CESIÓN DEL CRÉDITO.

XXIII.1. Efectos.

No obstante la inscripción del contrato de factoring, si el deudor cedido (no notificado) cumpliera con su obligación frente al proveedor (que no se opuso ni puso en su conocimiento la inscripción del contrato), este pago será igualmente

oponible al factor, siempre que el deudor cedido no *tuviera conocimiento* de la cesión del crédito mediante factoring.

Esta previsión legal impone cierto equilibrio en las relaciones derivadas del factoring, pues la ley procura la tutela del deudor cedido ignorante y no del concededor.

XXIII.2. Mala fe.

Este precepto impone, entonces, la exigencia de un conocimiento. No es menester que exista mala fe del deudor cedido, sino que es suficiente con su conocimiento. No se requiere que sea efectivo (como en otros textos legales) lo que llevará a presumir dicho conocimiento cuando dicha noticia pudiera ser inferida de otras conductas conexas del deudor cedido. Tampoco es menester la buena fe, ya que subsiste aunque se acrediten otros estadios intermedios.

Es claro que en algunas situaciones el efectivo conocimiento podrá trasuntar la realización de un acto con mala fe, pero ello no siempre será así (máxime teniendo en cuenta que la buena fe se presume –arg. arts. 2362 y 4008, Cód. Civ.–).

XXIII.3. Alternativas.

La inscripción registral no significa necesariamente la existencia psicológica de conocimiento, ya que no importa fehaciencia en tal estado cognitivo, sino una mera presunción genérica derivada de la publicidad de un circunstancia registrable.

No importa el modo en que el tercero adquirió la conciencia de que el acto era realizado contrariando el régimen legal del factoring.

El conocimiento puede haber sido logrado mediante la consulta efectiva en el registro respectivo, por la exhibición al tercero (o en otro lugar) del contrato, por negociaciones anteriores o por manifestación verbal (sea del representante o un tercero), o por otras pruebas incluso indicios suficientes.

Incluso puede haber sido plasmado por escrito en el mismo crédito o por un documento anexo.

XXIII.4. Conocimiento anterior.

El conocimiento por el deudor cedido, de la vulneración del régimen legal, obviamente, debe ser anterior (o concomitante) a la realización del pago.

Si dicho conocimiento se consigue a posteriori (luego del nacimiento de la obligación), la solución del caso no difiere del mero desconocimiento. La tutela apunta al momento vinculante en el cual el deudor cedido adquirió el derecho u obligación y no a etapas ya consumadas.

XXIV. DERECHOS DEL FACTOR Y DEL DEUDOR CEDIDO.

El art. 14 proyectado señala que si en el contrato entre el proveedor y el deudor cedido se prevé la posibilidad de su cesión a los fines de contratos de factoring, se aplican en lo pertinente los arts. 71 y 72 de la ley 24.441, siempre que el contrato de factoring esté debidamente inscripto. Sin embargo, el deudor cedido podrá oponer, además de las previstas en el art. 72 inc. b) de la ley 24.441 las otras defensas que tenga contra el proveedor si:

a) el factor no hubiera hecho préstamos o anticipos al proveedor, como consecuencia del contrato de factoring;

b) si se probare que el factor conocía las defensas al tiempo de la celebración del contrato o del nacimiento de los créditos futuros comprendidos en él.

Los daños que pudiera sufrir el deudor cedido con motivo de las defensas o excepciones que resulten inoponibles al factor, serán a cargo del proveedor, quien mantendrá íntegramente su responsabilidad.

El factor no será responsable por los daños ocasionados a los consumidores por el proveedor y demás integrantes en la cadena de comercialización en los términos del art. 40, ley 24.240 y modificatorias.

Cuando los derechos del deudor cedido constaren en valores negociables, incluidos títulos de crédito, certificados de prenda con registro, warrant o similares y hayan sido transmitidos al factor por el medio previsto en su ley de circulación (entrega material, endoso o inscripción en registros), el factor podrá ejercer sus derechos en la medida de los respectivos ordenamientos, los que se aplicarán también en lo relativo al régimen de defensas y excepciones del deudor cedido.

Este esquema, que en cierto modo sigue la tendencia nacional signada por la ley 24.441, además deja en claro varias cuestiones:

i) que los daños que pudiera sufrir el deudor cedido con motivo de las defensas o excepciones que resulten inoponibles al factor, serán a cargo del proveedor, quien mantendrá íntegramente su responsabilidad.

Se garantiza el principio de autonomía, evitando irrogar costos de transacción a la cesión mediante factoring. Sólo el proveedor (y no el factor) será responsable por dichas defensas que el deudor cedido pudiera haber opuesto en proceso judicial.

ii) es claro que no obstante esta autonomía, nunca se puede proteger la mala fe, previéndose una especie de exceptio doli (art. 18, dec.-ley 5965/63) y por ello las defensas que el factor conocía que el deudor cedido podía oponer tendrán plena viabilidad.

iii) se ha querido dejar total certeza en materia de defensa del consumidor. Ha sido un tema polémico la responsabilidad del dador por daños a los consumidores en el leasing financiero. Evitando cualquier inconveniente interpretativo al respecto se ha dejado en claro que el factor no será responsable por los daños ocasionados a los consumidores por el proveedor y demás integrantes en la cadena de comercialización en los términos del art. 40, ley 24.240 y modificatorias.

XXV. DISPOSICIONES PENALES.

Esta norma debe complementarse con la modificación al Cód. Penal que en su proyectado art. 173, inc. 16, señala que el proveedor de un contrato de factoring que recibiere en perjuicio del factor el cumplimiento de la obligación cedida.

XXVI. REMISIÓN DE LOS IMPORTES RECIBIDOS.

Finalmente se debe tener en cuenta el art. 9, inc. c, que impone, entre las obligaciones del proveedor, remitir inmediatamente al factor todo importe recibido en concepto de los créditos cedidos, no pudiéndose recibir pagos anteriores al vencimiento de cada crédito sin conformidad expresa del factor.

Vale decir que si el proveedor recibe una suma de dinero en concepto de pago de una obligación cedida una vez inscripto el contrato de factoring (o aún antes de su inscripción) tiene obligación de remitir en forma inmediata lo percibido.

No se ha señalado un plazo determinado, sino simplemente se ha utilizado la noción de inmediatez para evitar ulteriores inconvenientes relacionados con las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Este término deberá ser interpretado por los tribunales que irán forjando el sentido del precepto.

De todas formas, nada obsta a que las partes interpreten contractualmente este término, incluyendo una cláusula en el contrato en la que se fije un plazo expreso para esta obligación.

XXVII. DISPOSICIONES CONCURSALES.

Se han incluido, además, algunas disposiciones en materia concursal. El régimen concursal vigente no ha contemplado la situación del contrato de factoring. Ello es lógico, ya que hasta su incorporación por la legislación proyectada es un contrato atípico y sujeto al régimen general de los contratos con prestaciones recíprocas.

El problema fundamental radica no tanto en los factoring sobre créditos ya exigibles (pues el esquema es el básico de cualquier crédito enajenado), sino en los factoring sobre flujo de fondos, futuros y eventualmente condicionales o contingentes.

Por ello, se ha entendido razonable incluir un dispositivo que:

i) supere los inconvenientes típicos planteados por la regulación de los efectos del concurso (lato sensu) sobre los contratos o relaciones jurídicas preexistentes;

ii) legitime expresamente jurídicamente los contratos de factoring que tengan como objeto créditos futuros. Esta legitimación superará cualquier interrogante vinculado con la eventual pugna esta modalidad con los arts. 16 y 17, LCQ;

iii) que abarque el concurso preventivo o la quiebra (aplicando para las liquidaciones judiciales similares principios);

iv) la oponibilidad de este contrato sólo depende de la inscripción anterior a la declaración de apertura de concurso preventivo o quiebra.

v) el art. 15 proyectado señala que en caso de concurso (genérico) del proveedor se aplican las normas ya previstas por la legislación concursal.

vi) si el contrato de factoring comprendiera créditos futuros, no se afectarán los créditos del factor con origen posterior a la presentación concursal imputados a créditos del proveedor contra terceros, cuando estos nazcan con posterioridad al concurso preventivo o quiebra del mismo proveedor o del factor, sin perjuicio de quedar comprendidos en la relación contractual si ésta se continúa por decisión judicial y sujeto a las modalidades de tal autorización.

De esta manera se toma una solución contemplada en el derecho comparado y se soluciona un problema verdaderamente grave en cualquier cesión de flujo de fondos.

Aunque no es la intención del proyecto, paralelamente (vía analogía –art. 16, Cód. Civ.-) podrían interpretarse inconvenientes similares en otros contratos que importen una cesión de flujo de fondos.

vii) aunque ha sido bueno reafirmarlo, es claro que en caso de insolvencia del factor se aplican los arts. 35 bis y siguientes de la ley 21.526.

viii) finalmente, y dada la exigencia de rendición de cuentas prevista por la legislación ordinaria (ley de prendas, ley concursal, etc.) se ha previsto una exigencia similar en caso de concurso del proveedor. En este caso, el factor debe rendir cuentas ante el juez del concurso dentro de los 20 días desde que se le haya comunicado la apertura del concurso o la declaración de la quiebra, acompañando el

contrato inscripto y los comprobantes pertinentes. El acreedor pierde a favor del concurso el 1% del monto de su crédito por cada día de retardo si ha mediado intimación judicial anterior. El remanente debe ser depositado, una vez cubiertos los créditos del factor vinculados con el contrato, en el plazo que el juez fije.

XXVIII. VÍA EJECUTIVA.

Con una clara finalidad de darle celeridad en el recupero de los créditos otorgados por el factor (con causa en un contrato de factoring), el art. 16 proyectado otorga vía ejecutiva para el factor en contra del proveedor para el reclamo de lo adeudado (si es que en el contrato el factor no asumió la insolvencia de los créditos cedidos).

XXVIII.1. Recaudos necesarios.

Para ello, y con gran similitud con las condiciones de ejecución bancarias por contratos de cuenta corriente bancarios, para gozar de vía ejecutiva se exige:

i) una constancia de saldo deudor (firmada por el gerente y contador del factor) al que se aplicará seguramente toda la jurisprudencia actual en materia de cuenta corriente bancaria;

ii) el contrato de factoring inscripto, ya que si no estuviera inscripto no sería un contrato de factoring sino un contrato atípico instrumentado (al que se le aplicarían las normas de la cesión de créditos);

iii) declaración jurada de haber realizado todas las medidas razonables tendientes a la percepción del crédito. Esta exigencia apunta a evitar que el factor proceda a la ejecución del saldo remanente sin haber tomado medidas que el standard del buen hombre de negocios tomaría para cobrar dicha acreencia. La exigencia de declaración jurada es para darle seriedad jurídica a dicha manifestación.

El cumplimiento de tales recaudo conferirá vía ejecutiva en contra del proveedor por lo adeudado, debiendo cumplir (por supuesto) las normas procesales del lugar donde se ha radicado el juicio.

XXVIII.2.Competencia.

Téngase en cuenta que las disposiciones procesales suelen señalar que en materia contractual la competencia es pactada por las partes (lo que se hará usualmente) o, en su defecto, el lugar convenido en el contrato para el cumplimiento de la obligación (lo que podrá coincidir con el domicilio del factor y además haciendo eco de las normas procesales que siempre permiten demandar en el domicilio del demandado). En su defecto, en el lugar de su celebración.

XXIX. ANEXO LEGISLATIVO: ANTEPROYECTO DE LEY DE CONTRATO DE “FACTORING” REDACTADO POR LOS DRES. HÉCTOR ALEGRÍA Y CARLOS A. MOLINA SANDOVAL.

CAPÍTULO I

DEL CONTRATO DE FACTORING

ARTÍCULO 1. CONCEPTO.

El contrato de factoring es aquel en virtud del cual el proveedor (cedente) cede o se obliga a ceder al factor (cesionario) una cartera de créditos determinables (existentes o futuros) con terceras personas (deudores cedidos) originados en su giro comercial ya sea con anterioridad a la fecha del contrato o durante un tiempo expresamente convenido, asumiendo el factor la cobranza de los créditos cedidos contra una contraprestación pactada.

El contrato puede prever:

1) La financiación por el factor al proveedor mediante préstamos o anticipos de pagos.

2) Que el factor asuma el riesgo de incobrabilidad de los créditos cedidos. Esta cláusula se entiende implícita en caso de silencio del contrato. El factor puede asumir parcialmente el riesgo de incobrabilidad.

3) La determinación de una suma como monto máximo de la cartera cedida o a ceder; pudiéndose prever:

a) que el monto se mantenga durante el plazo que se determine, con la modalidad de ser renovable en caso en que las operaciones lleven a su disminución.

En caso de cesión de créditos futuros el Banco Central de la República Argentina determinará el monto máximo permitido. Sin perjuicio de la duración del contrato de factoring acordada por las partes, en ningún caso se podrá pactar la cesión de créditos futuros por un plazo superior a dos años;

b) que en relación a los créditos futuros el contrato comprende los créditos del proveedor contra determinadas personas u originados en determinado tipo de contrato o contratos.

La cláusula del contrato de factoring según la cual se ceden créditos futuros, transferirá los créditos al factor en el momento en que nacen, sin necesidad de un nuevo acto de transferencia, siempre que se hayan cumplido los requisitos de forma del artículo 11 y la inscripción de los artículos 12 y 13.

ARTÍCULO 2. OBJETO.

Todo crédito originado en el giro comercial del factor puede ser objeto del contrato de factoring, incluidos los exigibles o a plazo, los futuros, condicionales, eventuales, aleatorios y litigiosos, originados en relaciones jurídicas concluidas al tiempo del contrato de factoring o que se concluyan con posterioridad.

No pueden ser objeto del contrato de factoring los derechos inherentes a la persona humana ni aquellos cuya cesión o transferencia está prohibida en forma expresa o implícita por la ley.

El contrato de factoring no podrá tener por objeto un solo crédito.

ARTÍCULO 3. PROHIBICIÓN DE CESIÓN DE CRÉDITO.

La cesión de un crédito por el proveedor al factor surtirá efectos no obstante cualquier acuerdo entre el proveedor y el deudor cedido que prohíba tal cesión.

Sin embargo, la cesión hecha en contravención a los términos del crédito cedido, no libera al proveedor de la responsabilidad que tenga por los efectos de ese incumplimiento.

ARTÍCULO 4. ACCESORIOS Y GARANTÍAS DE CRÉDITO.

La transmisión de un crédito en virtud del contrato de factoring comprende -sin necesidad de estipulación especial y sin perjuicio de convención en contrario- la fuerza ejecutiva del título, si la tuviere y los derechos accesorios, garantías y privilegios del crédito que no fueren meramente personales, en los términos del artículo 1458 del Código Civil.

En caso que la transmisión del crédito, sus garantías o preferencias requieran de un acto posterior en razón de su naturaleza, incluida su inscripción registral, el factor queda autorizado para ejecutar o rogar el acto necesario, bastando para ello la copia del contrato que haya cumplido las formalidades del artículo 11 y la inscripción de los artículos 12 y 13.

CAPÍTULO II

OBLIGACIONES DE LAS PARTES

ARTÍCULO 5. CONTENIDO DEL CONTRATO.

El contrato debe contener:

a) Nombre, edad, estado civil, profesión, domicilio, número de documento de identidad y CUIT de las partes. En caso de tratarse de personas jurídicas, deberán indicar su denominación, sede social, objeto social, CUIT y demás datos de inscripción en los registros correspondientes.

b) La estipulación de la duración del contrato y, en su caso, el tiempo posterior durante el cual se generarán los créditos futuros comprendidos y, cuando corresponda, el monto máximo de los créditos cedidos o a cederse.

c) La individualización de los créditos objeto del contrato. En caso de no resultar posible tal individualización a la fecha de celebración del contrato, constará la descripción de los elementos necesarios para la determinación de los créditos.

d) La comisión y, en su caso, la tasa de financiación aplicable. Se incluirán previsiones sobre los gastos excepcionales de cobranza (como los derivados de acciones judiciales) y cómo deberán ser adelantados y, en su caso, reintegrados.

e) Las reglas operativas de funcionamiento del contrato.

f) Estipulaciones sobre los demás derechos y obligaciones del factor y proveedor, en tanto sean disponibles para las partes.

ARTÍCULO 6. FACTOR.

Sólo podrán actuar como factor las entidades financieras autorizadas para operar como tales según las disposiciones de la ley respectiva y las personas jurídicas públicas o privadas que autorice el Banco Central de la República Argentina. Se aplica la ley 21.526 y sus modificaciones, pudiendo el Banco Central desempeñar las funciones que establecen las citadas leyes, estando facultado para determinar los requisitos para la autorización y funcionamiento de estas últimas entidades.

ARTÍCULO 7. RENDICIÓN DE CUENTAS.

El contrato no podrá dispensar al factor de la obligación de rendir cuentas al proveedor, la que podrá ser solicitada conforme a las previsiones contractuales. En cualquier caso, el factor deberá rendir cuentas con una periodicidad no mayor a un año.

ARTÍCULO 8. OBLIGACIONES DEL FACTOR.

Son obligaciones del factor:

a) Realizar el pago de las sumas comprometidas en el contrato, con el descuento de la comisión y tasa de financiación, en su caso. Si el factor no ha asumido los riesgos de incobrabilidad de los créditos cedidos, o en la parte no garantizada, los pagos se corresponderán con los cobros recibidos por el factor del deudor o deudores cedidos, previo descuento de la comisión.

b) Proveer asistencia técnica y administrativa para la mejor operatividad del contrato de factoring durante su vigencia.

c) Adquirir en forma irrevocable los créditos cedidos en virtud del contrato y administrar la cartera en la forma pactada y, en todo caso, con la diligencia de un buen administrador de negocios.

d) Mantener la confidencialidad de la información reservada transmitida por el proveedor, salvo ante requerimientos concretos de autoridad judicial o administrativa en virtud de norma expresa que lo autorice.

e) No afectar, en la medida de lo razonable, el vínculo del proveedor con los deudores cedidos.

f) Respetar la fecha de exigibilidad del crédito para proceder a su cobro, salvo conformidad del proveedor para obrar de otra forma, o cuando el factor asume totalmente los riesgos de incobrabilidad o ante concurso o quiebra de deudor o deudores cedidos.

g) Rendir cuentas al proveedor del resultado de su gestión.

ARTÍCULO 9. OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR.

Son obligaciones del proveedor:

a) Comunicar toda información relevante de los créditos cedidos o que razonablemente requiera el factor para el cobro de los créditos.

b) Abstenerse de realizar actos que pongan en riesgo la efectividad de la cobranza por parte del factor.

c) Facilitar al factor toda documentación, comunicación o prueba que permitan o faciliten el cobro de los créditos cedidos.

d) Remitir inmediatamente al factor todo importe recibido en concepto de los créditos cedidos, no pudiéndose recibir pagos anteriores al vencimiento de cada crédito sin conformidad expresa del factor.

ARTÍCULO 10. ESTIPULACIONES Y CONDICIONES.

Las partes son libres en la estipulación del plazo del contrato, en la individualización de los créditos o en su monto máximo y en la tasa de financiación, con arreglo a la normativa que establezca el Banco Central de la República Argentina, de conformidad con el artículo 6.

El contrato de factoring se extingue al vencimiento del plazo, por la muerte, incapacidad, disolución, o liquidación de cualquiera de las partes. En caso de concurso o quiebra se aplica el artículo 15.

CAPÍTULO III

FORMA, NOTIFICACIÓN, INSCRIPCIÓN Y EFECTOS DEL CONTRATO

ARTÍCULO 11. FORMA.

El contrato de factoring puede celebrarse por instrumento público o privado con firma certificada por escribano público. En los casos en que los créditos objeto del contrato sean o hayan de ser hipotecarios, litigiosos, u otros cuya transmisión o las de las garantías deban efectuarse por instrumento público, deberá celebrarse por escritura pública. El contrato de factoring es título suficiente para producir la transferencia de los derechos de crédito en él comprendidos, pudiendo el factor rogar su inscripción en los registros pertinentes, en su caso.

ARTÍCULO 12. INSCRIPCIÓN.

El contrato de factoring debe inscribirse en el Registro de Créditos Prendarios correspondiente a la jurisdicción del proveedor. En caso que el proveedor tuviere sucursales o establecimientos con giro comercial en otras jurisdicciones, el Registro

de Créditos Prendarios efectuará la inscripción en todas ellas en el plazo y con los efectos previstos en los artículos 12 y 13 del decreto ley 15348/46 (t.o. en 1995).

ARTÍCULO 13. EFECTOS DE LA INSCRIPCIÓN.

El contrato de factoring y las transmisiones de créditos que deriven de él, serán oponibles al deudor cedido y a terceros desde la inscripción del contrato en el Registro Nacional de Créditos Prendarios, según el artículo 12.

No será necesaria la notificación al deudor cedido, salvo que las partes hubieran convenido para uno o más créditos cedidos o a ceder que la notificación será requerida para la transmisión del crédito y la eficacia del contrato de factoring a su respecto. En este caso, la notificación podrá efectuarse utilizando cualquier medio instrumental, incluso en soporte informático.

Si se tratare de créditos futuros no existentes al momento de la celebración del contrato de factoring, el proveedor está obligado a incluir en la instrumentación del crédito la noticia del contrato de factoring sobre tal crédito y los datos de su inscripción. La falta de esta noticia no impide la oponibilidad del contrato frente al deudor cedido y los terceros, sin perjuicio de la responsabilidad del proveedor.

Una vez inscripto el contrato de factoring, si el deudor cedido que no ha sido notificado de la cesión realizada por factoring pretende cumplir con su obligación con el proveedor, éste debe rehusarse a recibir el pago, exhibiendo documentación suficiente que acredite la inscripción del contrato de factoring y los datos del factor. No obstante lo anterior, el pago realizado por el deudor cedido al proveedor del crédito será oponible al factor, salvo que el deudor cedido tuviere conocimiento de la cesión del crédito mediante factoring.

ARTÍCULO 14. DERECHOS DEL FACTOR Y DEL DEUDOR CEDIDO.

Si en el contrato entre el proveedor y el deudor cedido se prevé la posibilidad de su cesión a los fines de contratos de factoring, se aplican en lo pertinente los arts. 71 y 72 de la ley 24.441, siempre que el contrato de factoring esté debidamente

inscripto. Sin embargo, el deudor cedido podrá oponer, además de las previstas en el art. 72 inc. b) de la ley 24.441 las otras defensas que tenga contra el proveedor si:

a) el factor no hubiera hecho préstamos o anticipos al proveedor, como consecuencia del contrato de factoring;

b) si se probare que el factor conocía las defensas al tiempo de la celebración del contrato o del nacimiento de los créditos futuros comprendidos en él.

Los daños que pudiera sufrir el deudor cedido con motivo de las defensas o excepciones que resulten inoponibles al factor, serán a cargo del proveedor, quien mantendrá íntegramente su responsabilidad.

El factor no será responsable por los daños ocasionados a los consumidores por el proveedor y demás integrantes en la cadena de comercialización en los términos del art. 40, ley 24.240 y modificatorias.

Cuando los derechos del deudor cedido constaren en valores negociables, incluidos títulos de crédito, certificados de prenda con registro, warrant o similares y hayan sido transmitidos al factor por el medio previsto en su ley de circulación (entrega material, endoso o inscripción en registros), el factor podrá ejercer sus derechos en la medida de los respectivos ordenamientos, los que se aplicarán también en lo relativo al régimen de defensas y excepciones del deudor cedido.

ARTÍCULO 15. CONCURSO Y QUIEBRA.

En caso de concurso o quiebra del proveedor son aplicables los arts. 20, 143 y 144 de la ley 24.522, según las circunstancias.

También se seguirán las siguientes reglas:

1) Si el contrato de factoring comprendiera créditos futuros, no se transmitirán los créditos del proveedor con origen posterior a la presentación concursal imputados al contrato, cuando nazcan con posterioridad al concurso preventivo o quiebra del mismo proveedor o del factor, sin perjuicio de quedar comprendidos en la relación contractual si ésta se continúa por decisión judicial y sujeto a las modalidades de tal autorización.

2) En caso de insolvencia del factor se aplican los arts. 35 bis y siguientes de la ley 21.526.

3) En caso de concurso preventivo o quiebra del proveedor, el factor debe rendir cuentas ante el juez del concurso dentro de los 20 días desde que se le haya comunicado la apertura del concurso o la declaración de la quiebra, acompañando el contrato inscripto y los comprobantes pertinentes. El acreedor pierde a favor del concurso el 1% del monto de su crédito por cada día de retardo si ha mediado intimación judicial anterior. El remanente debe ser depositado, una vez cubiertos los créditos del factor vinculados con el contrato, en el plazo que el juez fije.

CAPÍTULO IV

PROCEDIMIENTO EJECUTIVO

ARTÍCULO 16. VÍA EJECUTIVA CONTRA EL PROVEEDOR

La constancia de saldo deudor otorgada con las firmas conjuntas del gerente y contador del factor, el contrato de factoring inscripto y celebrado con las formalidades exigidas y la declaración jurada de haber realizado todas las medidas razonables tendientes a la percepción del crédito, otorgará vía ejecutiva al factor para el reclamo contra el proveedor de lo adeudado en virtud del contrato, de conformidad con lo prescripto por las leyes procesales vigentes en el lugar en que se acciona.

CAPÍTULO V

MODIFICACIONES AL CÓDIGO PENAL

ARTÍCULO 17. MODIFICACIÓN AL CÓDIGO PENAL.

Agréguese al artículo 173 del Código Penal el siguiente inciso:

“16) El proveedor de un contrato de factoring que recibiere en perjuicio del factor el cumplimiento de la obligación cedida”.

CAPÍTULO VI
DISPOSICIONES FINALES

ARTÍCULO 18. NORMAS SUPLETORIAS.

Los contratos de factoring que no se ajusten a lo establecido en la presente ley se regirán por las normas de la cesión de créditos y de los contratos innominados, sin tener derecho a los beneficios y limitaciones de responsabilidad aquí previstos.

Al contrato de factoring se le aplican subsidiariamente las reglas previstas por los usos y práctica generalmente aceptados en el comercio, y especialmente la costumbre del lugar donde debe ejecutarse el contrato, y las normas del contrato de cesión de créditos en cuanto sean compatibles.

ARTÍCULO 19. VIGENCIA.

La presente ley rige en todo el territorio nacional y entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Boletín Oficial. El Poder Ejecutivo debe reglamentar la presente ley dentro de los ciento veinte (120) días de su publicación.

ARTÍCULO 20.

Comuníquese al Poder Ejecutivo.
