



Asamblea General

Distr. general
19 de mayo de 2004
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**
37º período de sesiones
Nueva York, 14 de junio a 2 de julio de 2004

Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional acerca del Coloquio sobre fraude comercial internacional

Nota de la Secretaría

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1-5	2
II. El fraude comercial en esferas concretas del derecho privado	6-61	3
A. Observaciones generales y la labor de otras organizaciones internacionales ..	6-8	3
B. El fraude bancario y comercial	9-13	4
C. Investigación	14-19	6
D. El fraude cibernético	20-24	7
E. Prevención	25-29	8
F. Transporte	30-35	9
G. Seguro	36-39	10
H. Recuperación	40-42	11
I. Blanqueo de dinero	43-47	12
J. Insolvencia	48-49	13
K. Enjuiciamiento	50-53	14
L. Adquisiciones	54-56	14
M. El papel de los profesionales	57-58	15
N. Valores	59-61	16
III. Conclusiones y sugerencias relativas a la labor futura	62-71	16



I. Introducción

1. En su 35º período de sesiones, celebrado en 2002, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) decidió que la Secretaría preparara un estudio de las prácticas financieras y comerciales fraudulentas en diversas esferas del comercio y las finanzas para su consideración en un período de sesiones futuro de la Comisión¹. La Comisión observó que muchas prácticas fraudulentas tenían carácter internacional, que tenían un efecto económico negativo importante sobre el comercio mundial, que tenían además un efecto negativo sobre los instrumentos legítimos del comercio internacional, y que su incidencia iba en aumento, en particular desde el surgimiento de Internet, que brindaba nuevas oportunidades para cometer fraude. La Secretaría convocó en consecuencia una reunión de expertos que se celebró del 2 al 4 de diciembre de 2002 en Viena (Austria) en la sede de la Secretaría de la Comisión a fin de examinar el tema y ayudar a preparar una nota sobre la posible labor futura para el período de sesiones siguiente de la Comisión (A/CN.9/540).

2. En su 36º período de sesiones, celebrado en 2003, la Comisión tuvo ante sí la nota de la Secretaría sobre la posible labor futura en materia de fraude comercial (A/CN.9/540). La Comisión expresó decidido apoyo a la recomendación formulada por la Secretaría (A/CN.9/540, párrafos 65 a 67) en el sentido de que se organizara un coloquio internacional acerca de diversos aspectos del problema del fraude comercial desde el punto de vista del derecho privado y que permitiera un intercambio de puntos de vista de las diversas partes interesadas, incluidas las que trabajan en gobiernos nacionales, organizaciones intergubernamentales y organizaciones privadas con especial interés y conocimientos relativos a la lucha contra el fraude comercial. El Coloquio serviría también de oportunidad para promover un intercambio de opiniones con los sectores especializados en derecho penal y regulatorio que luchan contra el fraude comercial y para determinar los asuntos que se pueden coordinar y armonizar. Además, al informársele de la posibilidad de que la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, por conducto del Centro para la Prevención Internacional del Delito, de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, hiciera un estudio de los aspectos del fraude comercial en consulta con la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, la Comisión, observando que sus recursos estaban plenamente dedicados a la formulación de las normas de derecho privado y actividades conexas, recabó la asistencia de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal para hacer ese estudio.

3. El Coloquio se organizó con el copatrocinio y la asistencia del *Institute of International Banking Law and Practice* y la Universidad George Mason, y en cooperación con el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (Unidroit), la Organización de los Estados Americanos y la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (en adelante denominada la Conferencia de La Haya) en Viena del 14 al 16 de abril del 2004.

4. Los oradores y participantes en el Coloquio fueron una selección de expertos en cada una de las esferas examinadas, que representaban el espectro más amplio

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/57/17)*, párrs. 279 a 290.

posible de criterios acerca del problema del fraude comercial. Asistieron unos 120 participantes de 30 países, entre ellos abogados, contadores, bancarios, académicos, expertos en seguridad, funcionarios encargados del cumplimiento de la ley, reguladores y expertos en la recuperación de fondos, así como representantes gubernamentales y de organizaciones internacionales como la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, el Fondo de la Organización de Países Exportadores de Petróleo para el Desarrollo Internacional, la Liga de los Estados Árabes, el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, la Cámara de Comercio Internacional y la *North American Securities Administrators Association*.

5. La presente nota contiene un resumen de las actuaciones del Coloquio y las cuestiones fundamentales, e incluye recomendaciones dirigidas a la Comisión para la posible labor futura en esta esfera.

II. El fraude comercial en esferas concretas del derecho privado

A. Observaciones generales y la labor de otras organizaciones internacionales

6. Hubo acuerdo general en que el fraude comercial constituía una carga grave para el comercio internacional, y que iba en desmedro de los sistemas y mercados bancarios y financieros. Se observó que el fraude comercial afectaba en particular a los países pequeños y en desarrollo, y que provocaba inestabilidad. Además, se reconoció que el fraude estaba vinculado con la delincuencia organizada y que podían verse posibles conexiones con actividades terroristas. Se sugirió que el objetivo del Coloquio era examinar esferas dignas de mayor estudio, considerar los aspectos relacionados con la prevención del fraude comercial, y considerar la posibilidad de colaborar con la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal en la realización de nuevos estudios sobre el fraude comercial.

7. Se examinó la labor relacionada con la prevención del fraude comercial en otras organizaciones internacionales. La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito observó las importantes dimensiones que el fraude comercial tenía en relación con el derecho penal, así como su propia responsabilidad acerca de las cuestiones relacionadas con el derecho penal y la justicia penal, y reseñó sus logros en el desarrollo del derecho internacional en esa esfera. En particular, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito reseñó su función en tanto secretaría de las negociaciones que culminaron con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos² y con la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción³, que se abrió recientemente a la firma. Se destacaron aspectos fundamentales de esos dos instrumentos mundiales, incluida su universalidad, su carácter altamente

² Nueva York, 15 de noviembre de 2000: Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños; Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, y Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones.

³ Aprobada y abierta a la firma por la Resolución 58/4 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 31 de octubre de 2003.

participatorio en tanto procura lograr consenso y hacer participar a los profesionales en la formulación de los instrumentos, y su equilibrio intrínseco entre la necesidad de adoptar medidas internas y las disposiciones relativas a la recuperación de bienes. La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito señaló al Coloquio que el 13º período de sesiones de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal se había de celebrar del 11 al 20 de mayo de 2004 en Viena, y que el 11º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal se había de celebrar del 18 al 25 de abril de 2005 en Bangkok. La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito informó que en las recomendaciones de la Reunión Preparatoria Regional Africana, celebrada en marzo de 2004 en Addis Abeba, y en la Reunión Preparatoria Regional de Asia y el Pacífico, celebrada en marzo de 2004 en Bangkok en preparación del 11º Congreso, se reconoció especialmente que habían surgido nuevas formas de delito económico y financiero que constituían amenazas importantes a la economía nacional de los microestados, y se recomendaba que en el 11º Congreso se estudiara la posibilidad de negociar instrumentos jurídicos internacionales en esas esferas. La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito observó que en las reuniones preparatorias se había indicado que era cada vez más evidente que se requería tener mayores conocimientos con respecto a la incidencia, los efectos y las consecuencias del fraude comercial. La Oficina expresó su apoyo al Coloquio y su agudo interés en él, indicando que sus conclusiones y recomendaciones serían útiles a la Oficina en la preparación de su futuro programa de trabajo.

8. Se presentó además la labor conexas de la Conferencia de La Haya, centrada en el Convenio de La Haya por el que se suprime el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros⁴, que según estudios recientes se utilizaba ampliamente para evitar la falsificación de firmas en los documentos públicos. La Conferencia de La Haya está preparando un manual sobre el uso de la legalización de los documentos públicos extranjeros, que debe estar disponible a fines de 2004.

B. El fraude bancario y comercial

9. En el contexto de ejemplos recientes de fraude comercial cometido en las actividades bancarias y comerciales, los participantes en el Coloquio examinaron algunas cuestiones importantes comunes en esos fraudes, y, según se observó, a muchos fraudes en general. En ese debate inicial se enunciaron algunas cuestiones fundamentales que surgieron a lo largo del Coloquio.

10. Dos aspectos clave que se destacaron fueron la forma en que el carácter volátil del producto en cuestión podía exacerbar el fraude, y la importancia de que las instituciones financieras adquirieran una cabal comprensión de todos los aspectos de la transacción que financiaban. Se indicó que otros problemas eran la organización y la estructura de la institución u organización defraudada misma, y que las rivalidades internas y la compensación basada en comisiones u otros planes de incentivos podían aumentar la posibilidad de que una institución u organización fuera defraudada. Se dijo que surgían otras esferas de vulnerabilidad cuando una institución financiera estaba deseosa de participar en un tipo determinado de

⁴ Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961 por el que se suprime el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros.

negocio o transacción, como resultado de lo cual actuaba con menor diligencia, y la memoria institucional relativamente corta que la mayoría de las organizaciones tenían podía dar como resultado que fueran víctimas de fraudes semejantes después de un ciclo aproximado de diez a doce años. Un factor que complicaba en particular los asuntos relativos a la detección de los fraudes era el caso en que el comprador y el vendedor de un producto actuaban en colusión para realizar el fraude. Se dijo que un rasgo importante de los fraudes bancarios y comerciales era el uso inicial de instrumentos financieros y documentos de transporte legítimos, y la introducción gradual de documentos sin valor ni sentido en transacciones posteriores. Se sugirió que eran factores importantes en la lucha contra esos fraudes la disposición de un consejero o banquero a reconocer la falta de comprensión de una transacción compleja, y la aplicación por las instituciones de programas de debida diligencia apropiados.

11. Se examinó la dificultad para enjuiciar los delitos económicos y entablar acciones civiles respecto del fraude. Aunque se expresó cierto grado de frustración con el castigo administrado en los casos enjuiciados con éxito, hubo acuerdo en que cada vez había mayor comprensión de que los efectos del delito económico podían ser muy perjudiciales. Se expresó preocupación por la falta de enjuiciamiento exitoso en los casos complicados de fraude, que requerían un mayor grado de conocimiento especializado de todos los participantes, incluidos los fiscales, los jueces y los jurados. Se sugirió además que el enjuiciamiento exitoso del fraude no constituía necesariamente un disuasivo suficiente, y que tal vez debía procurarse examinar la prevención del fraude desde la perspectiva de las razones de que las personas cometieran el delito de fraude. Entre otros aspectos que se examinaron se incluía el grado de responsabilidad de las casas matrices y sus funcionarios por las acciones fraudulentas de las filiales, si eran responsables de pagar indemnización, y si debía imponerse una obligación de presentar un informe.

12. Otro tema que se estudió fue el de la situación común de las actuaciones en los casos de fraude en la doble pista de investigación penal y privada, del cumplimiento de la ley y la recuperación, y los problemas que ello podía generar. Por ejemplo, con frecuencia los organismos encargados del cumplimiento de la ley no podían suministrar información útil en la investigación y recuperación privadas. La recuperación de bienes era la principal preocupación de las entidades privadas, pero no era el principal aspecto de la sanción penal. Además, hubo acuerdo en general en que la mayor cooperación entre ambas partes con frecuencia serviría a las empresas en cuanto a la prevención y la investigación, pero las empresas solían ser renuentes a aparecer susceptibles a los fraudes. Se sugirió además que, dada la escasez de recursos, en ocasiones los organismos encargados del cumplimiento de la ley preferían que las entidades comerciales hicieran su propia investigación. No obstante, pueden verse ejemplos de colaboración de los sectores público y privado para luchar contra el fraude en los párrafos 17 y 25 a 28 *infra*, en lo que se refiere a la investigación y prevención.

13. Se planteó el problema de la falta de información suficiente sobre el grado y tipo de fraude que se cometía. Otros temas que se reiteraron en el Coloquio fueron la importancia de deshacer la imagen de fraude comercial como un delito sin víctima, y la dificultad general de tener que demostrar el dolo de fraude. Esta dificultad se complica cuando, por ejemplo, se presentan documentos falsificados por un tercero.

C. Investigación

14. En la sesión dedicada a la investigación del fraude y las cuestiones que debían enfrentarse durante una investigación se observó la importancia que revestía para la mayoría de las víctimas de fraude encontrar pruebas que permitieran la recuperación financiera. Particular importancia tenía a este respecto el uso de la informática forense que podía permitir a los investigadores tomar medidas inmediatas para preservar los activos y descubrir pruebas de nuevos fraudes que con frecuencia quedan en claro después del descubrimiento inicial. Con esas técnicas los investigadores pueden descubrir, preservar y analizar datos digitales, incluidas la actividad de decepción, la copia de documentos, el perfil del estafador, y las pautas de actividad. Se observó que una auditoría tradicional probablemente no detectaría el fraude de gestión, que era la fuente de la mayoría de los fraudes.

15. Se dio un ejemplo de un caso de fraude cometido por empleado para demostrar alguna de las técnicas de investigación que se podían utilizar para investigar y descubrir fraudes. En el asunto se destacaba la importancia de la cooperación entre los investigadores privados del fraude y los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley, especialmente al iniciarse la investigación. Se sugirió que el fraude cometido por empleados y otras personas que realizaban actividades en el interior de las empresas, ya fuera entre ellos o en cooperación con personas situadas fuera de la empresa, acarrea pérdidas considerables y que se debía alentar a las empresas a investigar y supervisar a sus empleados de manera más eficaz.

16. Se observó que los importantes escándalos empresariales recientes habían amenazado la confianza de los inversionistas y de las empresas y habían dejado en claro que la comunidad comercial debía estar preparada para el fraude en gran escala. Algunos países han respondido a esos escándalos con legislación especial, el aumento de la actividad de cumplimiento de la ley y el reconocimiento mayor del delito financiero como un problema importante.

17. Los participantes en el Coloquio tuvieron una presentación acerca de un sistema desarrollado en un país para responder a ese tipo de escándalos empresariales, en que se estaba haciendo la recuperación civil, pero no se habían aplicado sanciones penales. En lugar de formular simplemente directrices al sector industrial, se decidió que la mayor actividad de los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley respecto de los delitos empresariales era la clave de la prevención y el cumplimiento de la ley respecto del fraude comercial. El gobierno estableció equipos integrados de cumplimiento de la ley en el mercado en cuatro importantes centros financieros de ese país a fin de orientarse al fraude empresarial de alto nivel que afectaba a las empresas constituidas como sociedad anónima. Los equipos, cuya tarea consistía en anticiparse y prevenir cierto tipo de fraude antes de que provocaran quiebras, estaban formados por representantes de organismos locales e internacionales encargados del cumplimiento de la ley, comisiones de bolsas de valores y empresas privadas. En esos equipos participaban los fiscales y el poder judicial y tenían por objeto enfrentarse a la amenaza del fraude con prontitud, a fin de encargarse rápidamente del cumplimiento de la ley, y pasar a continuación a referirse al siguiente problema en potencia.

18. Hubo acuerdo en general en que era muy importante que los organismos encargados del cumplimiento de la ley desarrollaran técnicas más activas de prevención y detección del fraude, en particular con respecto a los efectos públicos

de esas operaciones. Se observó además que la prontitud era muy importante en la investigación y enjuiciamiento de los fraudes, lo que probablemente significaría que los investigadores se centrarían en aspectos determinados del fraude más bien que en cada uno de sus detalles.

19. Un fraude particular que los investigadores han encontrado se refiere frecuentemente a instrumentos bancarios de primera categoría o de gran rendimiento, por medio de los cuales los autores del fraude han podido apoderarse de grandes sumas de dinero. El fraude se caracteriza por transacciones complejas que suelen tener un componente internacional, tasas irreales de rendimiento y otras recompensas que atraen a los inversionistas, y exigen de los inversionistas un gran nivel de secreto. Se observó que organismos nacionales encargados del cumplimiento de la ley han organizado con éxito importantes investigaciones de ese tipo de fraudes, y que la coordinación con organismos encargados del cumplimiento de la ley de todo el mundo suele desempeñar una papel fundamental en la investigación de esos fraudes.

D. El fraude cibernético

20. En la sesión del Coloquio relativa al fraude cibernético se informó a los participantes de un proyecto apoyado por un gobierno nacional para estudiar la protección de infraestructura crítica dentro del país y en el plano internacional. El proyecto está encaminado a realzar la seguridad de las redes cibernéticas y de los procesos económicos que apoyan la infraestructura fundamental del país y, como consecuencia, examina la vulnerabilidad de los sistemas de computación a los autores de fraudes y a los piratas informáticos. Se explicó la intersección de la seguridad cibernética y el fraude cibernético en el sentido de que los gobiernos, las empresas y los particulares forman parte de la red y deben desempeñar por separado una función a fin de prevenir las actividades de fraude y piratería informática.

21. Se observó que los sistemas de computación eran particularmente vulnerables a los autores de fraudes como resultado del mayor acceso a Internet, que podía permitirles atacar los sistemas de computación gubernamentales, empresariales e individuales. Se sugirió que se podían evitar mejor esos ataques si se aumentaba la conciencia de los usuarios de Internet acerca de la forma en que sus transacciones podrían ser susceptibles al fraude.

22. Se observó que la seguridad cibernética era particularmente importante para las empresas que tenían la singular responsabilidad de mantener el carácter confidencial de la información personal de sus clientes. Con tal fin los expertos en tecnología habían desarrollado nuevos métodos para proteger la información, así como nuevos métodos para usar la informática forense.

23. Se informó a los participantes de una nueva técnica de seguridad que estaban desarrollando los expertos en tecnología, principalmente con fines militares y de inteligencia. Esa tecnología podía usarse para permitir que un sistema de computación empresarial persuadiera a un posible autor de fraude de que tenía éxito en atacar a la empresa, permitiendo a la vez a ésta obtener información acerca del autor del fraude y evitar la amenaza.

24. Además, se reconoció nuevamente que Internet desempeñaba una función importante en el aumento del fraude comercial por cuanto permitía a los autores de fraude aumentar su alcance y sus utilidades. En tanto tal la seguridad de Internet desempeña un papel importante en la prevención del fraude.

E. Prevención

25. En la sesión del Coloquio relativa a la prevención del fraude se presentó a los participantes un método novedoso de prevención del fraude comercial en el plano regional. Un grupo de funcionarios encargados del cumplimiento de la ley y representantes de los sectores público y privado del norte de Inglaterra han organizado un foro para luchar contra el fraude y el delito financiero en la región. Se informó a los participantes de que el Foro del Nororiente acerca del fraude (North East Fraud Forum, NEFF) vincula a los sectores público y privado con organismos gubernamentales e internacionales y se reúne en diversos momentos del año para examinar cuestiones relativas a la prevención. El NEFF organiza además una serie de cursos prácticos para educar a los sectores público y privado acerca del fraude comercial. El NEFF reconoce que el fraude es un problema internacional, pero destacó su éxito en enfrentar al fraude comercial en el plano local.

26. Desde su creación en 2003 el objetivo del NEFF ha sido dar soluciones pragmáticas a la lucha contra el fraude comercial y, por conducto de una serie de clases magistrales y cursos prácticos, impartir educación a los profesionales del sector. Entre los objetivos de largo plazo del NEFF se incluyen el estudio y la medición del fraude, su reducción en la región y la asistencia a otras regiones localmente y en todo el mundo en la adopción de su modelo con participación de los sectores público y privado. Se sugirió que en definitiva esos foros podrían unirse en un foro internacional de manera que cada región pudiera enfrentar sus propios problemas de fraude y colaborar a la vez con otras regiones para reducir los efectos mundiales del fraude.

27. La Cámara de Comercio Internacional (CCI) actualizó la estimación de los efectos que el fraude comercial tenía sobre la economía mundial. Con Austria como ejemplo se estimó que las pérdidas del fraude ascendían a entre 3 mil y 4 mil millones de euros, es decir, entre el 5% y el 10% del producto interno bruto de Austria. En todo caso, se sugirió que era probable que las estimaciones de las pérdidas fueran reducidas, por cuanto sólo se daba cuenta de entre el 3% y el 5% de los casos de fraude. Se observó además que la CCI, en particular en Austria, tenía estrechas relaciones con los sectores público y privado, que usaba para prevenir el fraude comercial. Se sugirió además que la prevención del fraude comercial se beneficiaría también con un examen más profundo de las causas sistémicas que brindaban oportunidades e incentivos al fraude.

28. Varios participantes expresaron interés en el modelo del NEFF. Se expresó preocupación por el grado en que se podía intercambiar información e inteligencia entre los sectores público y privado. Se observó que la legislación local podía ser útil a ese respecto, así como la concertación de memorandos de entendimiento entre las diversas organizaciones participantes en el NEFF.

29. Se plantearon preguntas además en esa sesión respecto de la forma en que se podría definir el fraude comercial. Si bien se observó que en el common law las

teorías del fraude con arreglo a la responsabilidad extracontractual y el derecho contractual podían permitir el cumplimiento de la ley y la recuperación sin usar el sistema de derecho penal, el fraude comercial tendía a tener tanto una dimensión penal como una dimensión civil, y se sugirió que ambas eran necesarias a fin de permitir que el sector privado protegiera, defendiera o asignara sus derechos atendida la o el carácter grave de la información con respecto a la conducta comercial normal. En el párrafo 64 *infra* se examina más detenidamente la dificultad de definir el fraude comercial.

F. Transporte

30. La sesión del Coloquio destinada al fraude en el transporte comenzó con un examen del fraude marítimo. Se observó que el transporte marítimo constituía un campo fértil para los autores de fraude como resultado de la complejidad de las transacciones y por el uso de documentos negociables. Cuatro de los requisitos comerciales esenciales de los documentos negociables eran susceptibles al fraude, en particular en un entorno jurídico incierto: la fiabilidad del cargador y el porteador; la fiabilidad del contenido del documento (en particular la descripción de la mercadería); la exclusividad del derecho del tenedor del documento, y la disponibilidad del documento cuando se necesite en el lugar de destino de la mercadería.

31. Los participantes recibieron información acerca de la forma en que un proyecto de instrumento sobre el transporte de mercaderías [en todo o en parte] [por mar] que actualmente se examina en el Grupo de Trabajo III de la CNUDMI (Transporte) se refiere concretamente a cada uno de esos puntos débiles (denominado en adelante el proyecto de instrumento).

32. Las disposiciones contenidas en la versión actual del proyecto de instrumento requieren que se identifique debidamente al porteador y que esté situado de manera de poder ser ubicado, a falta de lo cual se identificará al propietario de la nave como porteador, y la responsabilidad conjunta de los porteadores efectivo y contractual significará que se podrán recuperar los daños con cargo al activo del porteador efectivo. Se aclararán las obligaciones del porteador, con responsabilidad basada en la culpa y la inversión del peso de la prueba de manera que las acciones contra el porteador tengan mayores posibilidades de éxito y sean más previsibles por los compradores y los bancos. Los cargadores también se identificarán y clasificarán de manera más efectiva, y se aclararán sus obligaciones y responsabilidades, con la esperanza de que con ello se reduzcan las oportunidades de representación fraudulenta.

33. En el proyecto de instrumento se procura además una regulación detallada del contenido de la documentación que se requiere para resolver las incertidumbres actuales en la mayor medida posible. Se refiere además al carácter transferible de los derechos incorporados en un instrumento negociable y al ejercicio de esos derechos con la responsabilidad correspondiente. Otras innovaciones del proyecto de instrumento se refieren a la inclusión de disposiciones relativas al derecho de control, incluido el derecho a exigir la entrega de la mercadería antes de su llegada al lugar de destino y el derecho a reemplazar al consignatario con otra persona, ambos derechos importantes para salvaguardar los intereses de un vendedor o un

banco que no ha recibido el pago, y que puede ser aplicable incluso en casos en que no se haya emitido documento alguno. Además, el consignatario tiene la obligación de recoger la mercadería si ejerce cualquier derecho en virtud del contrato de transporte, y el tenedor del conocimiento de embarque tiene derecho exclusivo a aceptar la entrega de la mercadería a su llegada al lugar de destino. Además de eso, en el proyecto de instrumento se reconoce que el tenedor inocente de un conocimiento de embarque merece protección, de tal manera que el tenedor pierde su derecho a aceptar la entrega sólo si razonablemente debía haber sabido que la mercadería ya podría haberse entregado. No obstante, puede haber todavía derechos aparte del derecho a aceptar la entrega relacionada con el documento si es el resultado de una serie de arreglos contractuales o de otro tipo hechos antes de la entrega. Finalmente, en el proyecto de instrumento figura además una disposición relativa a los documentos electrónicos de transporte, incluidos los documentos negociables. Con esas y otras medidas se procura en el proyecto de instrumento aclarar el entorno jurídico incierto que puede permitir que florezca el fraude del transporte.

34. Además de los complejos aspectos documentarios del comercio marítimo, entre los factores que complican todavía más el fraude del transporte en general se hallan el carácter internacional de las transacciones, el hecho de que el transporte sea solamente un aspecto de un contrato de compraventa determinado, y que suele haber varios compradores y vendedores en la cadena.

35. Se informó de que sólo la industria del transporte aéreo había tenido pérdidas superiores a 300 millones de dólares detectadas en el año 2002, pero que se estima que el total del fraude en ese período ascendió a 1.500 millones de dólares. Se ha definido el fraude de línea aérea como toda acción que prive al porteador del ingreso al que tenía derecho realizada sin el conocimiento ni el consentimiento del porteador. Por lo general esas pérdidas son el resultado de irregularidades en la emisión de pasajes y otros fraudes, el fraude de cuenta de pasajero frecuente, el fraude de tarjeta de crédito y el fraude de pasaje. El sector del transporte aéreo demostró una vez más la dificultad de enfrentar esos fraudes por cuanto lo habitual es que operen a través de las fronteras internacionales, y por cuanto el uso de Internet y de métodos electrónicos de distribución han complicado el problema todavía más. El sector del transporte aéreo expresó tanto su creencia de que solamente la cooperación puede proteger a las empresas del fraude como su disposición a colaborar con otras entidades en la lucha contra el fraude.

G. Seguro

36. Durante la sesión destinada al fraude del seguro se dijo a los participantes que ese fraude podría incluir cobros falsificados o cobros inflados del seguro, o pérdidas auténticas en que se explotara la falta de pruebas. Entre los fraudes de seguro más complejos podían incluirse el blanqueo de dinero por medio de mercados legítimos de seguros al canalizar primas de seguro a la empresa de reaseguro del autor del fraude por conducto de una cadena de empresas legítimas de seguros y reaseguros. Un factor que complica el fraude de seguro es que, como consecuencia de las definiciones que se usan normalmente en las pólizas de seguro, las empresas de seguros deben demostrar el fraude más allá de una duda razonable, sin tener las facultades de que disponen los órganos encargados del cumplimiento de la ley.

Además, la interrelación entre lo civil y lo penal del fraude predomina particularmente en el fraude de seguro, y, como se indicó en el párrafo 12 *supra*, la participación en la información y la cooperación entre ambas puede ser limitada, y suele haber prioridades que compiten entre la sanción penal y la restitución financiera. Otros asuntos que complican el fraude de seguro son las cuestiones relativas a la protección de datos y los derechos humanos, así como la necesidad de mantener buenas relaciones con los clientes y evitar a la vez ser víctimas de fraude.

37. Otro aspecto que se planteó fue el de la forma en que las empresas se aseguran contra las pérdidas debidas al fraude y a los delitos económicos. Se observó que esta cuestión es una función de las decisiones de gestión de riesgo que adopta cada empresa, y dependen del posible costo económico del fraude comercial; incluso se puede haber tomado la decisión de no asegurar ese riesgo en absoluto.

38. Cuando una empresa de seguros resulta víctima de un fraude, suele encontrar dificultades para demostrar el fraude ante los tribunales para recuperar su pérdida. También en este caso se observó que las empresas tienen dificultades para informar a los jurados en lo que respecta al funcionamiento de una póliza normal de seguro, así como con los aspectos de una transacción determinada que pueden haber sido fraudulentos.

39. Se sugirió que el fraude de seguro puede implicar otras esferas del cumplimiento de la ley o de la regulación, que pueden ser útiles para investigar el fraude. Por ejemplo, la reventa de pólizas de seguro de vida para las personas con enfermedades terminales, que implica mediadores o inversionistas, puede dar como resultado la participación de reguladores e investigadores de bolsas de valores. Se citó esto como otro ejemplo en que la cooperación entre los sectores público y privado puede hacer que se adopten medidas más rápidas y eficaces contra los autores de los fraudes.

H. Recuperación

40. Los participantes en el Coloquio examinaron también la importante cuestión de la recuperación de activos una vez detectado el fraude. Se sugirieron diversas prácticas que ayudarían a las empresas a recuperar sus activos prontamente antes de que se hubieran disipado totalmente y perdido. Entre esas prácticas se incluían: adoptar medidas con prontitud, correr riesgos en la investigación, trabajar con expertos de probada capacidad, usar tecnología, cultivar y usar redes de profesionales y usar los aspectos civil y penal simultáneamente.

41. Se sugirió además que las empresas consideraran medios tanto tradicionales como no tradicionales de recuperación. Por ejemplo, se sugirió que una selección meticulosa de las medidas que se han de adoptar puede ayudar a las empresas a recuperar sus activos más eficientemente, y un tipo determinado de medida podría ser más exitoso para recuperar activos en un país determinado. Por cuanto se pueden haber establecido procedimientos determinados, se sugirió que mantener relaciones con abogados en múltiples jurisdicciones podría ayudar en la recuperación. Además, la dependencia de la actividad particular para detectar el fraude y hacer cumplir la ley podría ser necesaria, especialmente en jurisdicciones en que la cooperación con el poder judicial fuera inapropiada o ineficiente. Puede obtenerse mayor capacidad de ejercer presión para obtener información y recuperar activos mediante demandas

contra empresas de seguros e individuos o entidades que hubieran orquestado la estructura establecida para difundir los activos. Una vez más, se observó la importancia de la informática forense en la búsqueda de activos y el descubrimiento de fraudes.

42. Se observó que, dado que con frecuencia se han transferido los activos a otras jurisdicciones, un problema importante de su recuperación ha radicado en la falta de reciprocidad entre diferentes jurisdicciones. Si bien los tratados de asistencia jurídica recíproca han sido útiles en algunas circunstancias, debe alentarse una cooperación jurídica más generalizada para ayudar a las empresas a recuperar activos más eficientemente, y se citó a este respecto la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la Insolvencia Transfronteriza, por cuanto incluye disposiciones relativas a la cooperación judicial. Se volvió a observar que un mayor grado de cooperación entre los sectores público y privado sería sumamente útil en la recuperación de activos. Otro factor que complicaba la recuperación de activos era la cuestión del secreto bancario como excusa para la falta de cooperación. Se sugirió también que debía ponerse fin a la tolerancia de la corrupción de poca importancia y de la corrupción judicial a fin de poner fin al fraude. Se observó también que en las convenciones de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y contra la corrupción (véase el párrafo 7 *supra*) se incluían disposiciones relativas a la recuperación de activos.

I. Blanqueo de dinero

43. En la sesión relativa al blanqueo de dinero se observó que, inicialmente, las normas relativas al blanqueo de dinero en el plano internacional habían estado encaminadas a recuperar las utilidades del tráfico ilícito de drogas. No obstante, las organizaciones internacionales habían reconocido recientemente que el blanqueo de dinero era un problema por sí mismo que debía separarse de otras medidas legislativas.

44. El conjunto principal de normas a las que han de ceñirse los países en cuanto a blanqueo de dinero se halla en las cuarenta recomendaciones del Grupo de Acción Financiera sobre el blanqueo de capitales, que establece un marco amplio para luchar contra el blanqueo de dinero y la financiación del terrorismo. Las Recomendaciones contienen un conjunto de normas y procedimientos que los países miembros han de seguir al establecer sus propias normas para luchar contra el blanqueo de dinero y la financiación del terrorismo y para poner en práctica esas medidas. Las recomendaciones amplían la definición de los actos ilícitos, cuyo producto debe ser objeto de los estatutos contra el blanqueo de dinero. Además, establecen un marco para la cooperación internacional y la asistencia recíproca.

45. Además, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional ha definido recientemente el blanqueo de dinero de manera de incluir muy diversos actos ilícitos con el objeto de considerar todos los delitos graves en lugar de sólo hacerlo respecto de los delitos relacionados con el tráfico de drogas. Además hace extensivas sus disposiciones de manera de abarcar el blanqueo tanto de bienes como de dinero efectivo.

46. Se destacó que era importante que los bancos vigilaran las cuentas de sus clientes y conocieran a sus clientes. Habitualmente los controles internos de un banco podrían vigilar transacciones determinadas, pero recientemente la tecnología ha mejorado de manera que se pueden vigilar las transacciones sospechosas en general. La empresa debe vigilar además sus cuentas y transacciones a fin de detectar las que sean sospechosas o susceptibles al fraude. Además, por cuanto la debida diligencia puede ser una excepción respecto de ciertas acciones, es importante que el banco o la empresa pueda demostrar que ha seguido los procedimientos correspondientes y ha establecido los mecanismos apropiados para protegerse.

47. Se observó la intersección del terrorismo, el blanqueo de dinero y el fraude. Además se dijo a los participantes que el Fondo Monetario Internacional recientemente había incorporado al blanqueo de dinero en su programa permanente de trabajo, y que había preparado una metodología para determinar si un país había adoptado procedimientos suficientes para proteger contra el blanqueo de dinero.

J. Insolvencia

48. Durante la sesión destinada a debatir la insolvencia se observó que la inserción del fraude en un caso de insolvencia complicaba mucho más la cosas, y que había dos esferas principales en que el fraude y la insolvencia se superponían. La primera esfera era aquella en que el fraude daba como resultado la insolvencia y la segunda era el caso en que los instrumentos jurídicos con que se contaba en la insolvencia podían servir de ayuda para ocuparse del fraude comercial y para ubicar los fondos, por ejemplo, la facultad de ejecución, la capacidad del liquidador para dejar de lado ciertas transacciones, y otras semejantes. Sin embargo, se observó que el propósito de la insolvencia era permitir que los acreedores tomaran decisiones informadas respecto de la forma en que debían proceder y que, en general, no sería práctico crear normas concretas de insolvencia para ocuparse del fraude.

49. Se sugirió que en algunas jurisdicciones el marco jurídico para ocuparse del fraude en la insolvencia existía, pero que se necesitaba mejorar su aplicación, el control del uso indebido de los instrumentos jurídicos, y contar con profesionales especializados y vigilantes en materia de insolvencia, incluidos los jueces. También en este caso los participantes destacaron la importancia de un acuerdo y coordinación internacionales, y de la cooperación entre los sectores público y privado en la lucha contra el fraude relacionado con la insolvencia. Se observó que en esta esfera constituía un instrumento valioso y práctico la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza⁵, que a la vez promueve y contiene disposiciones concretas relativas al reconocimiento, la asistencia y la cooperación entre jurisdicciones en los casos en que una entidad insolvente cuente con activos y pasivos en más de un Estado. Se observó además que aumentaría en gran medida la eficacia de la Ley Modelo con su adopción generalizada.

⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo segundo periodo de sesiones, Suplemento N° 17 (A/52/17), Anexo I.*

K. Enjuiciamiento

50. En la sesión dedicada al enjuiciamiento del fraude se observó nuevamente que uno de los problemas importantes que enfrentaban los investigadores y fiscales era el hecho de que con frecuencia resultaba difícil probar el fraude tanto como resultado del acceso limitado a la prueba como debido a lo sofisticado de los planes a que se refería. Además, la cooperación con gobiernos e instituciones extranjeras solía dar el nivel de acceso que un fiscal necesitaba para obtener pruebas e información relativas a la transacción, pero con frecuencia era difícil establecer ese tipo de cooperación.

51. En lo que respecta a los fraudes relacionados con las inversiones de gran rendimiento, se observó que varios factores eran característicos de esas transacciones y que podían ser determinados por el testimonio de expertos o mediante la comparación del fraude con las transacciones legítimas. Por ejemplo, algunas oraciones como “fondos limpios y claros de origen no criminal” o “inversión de gran rendimiento” o “documentos de mediano plazo” o “los diez mejores bancos mundiales” aparecen en muchas transacciones fraudulentas. Los planes con frecuencia utilizarán además la reputación de organizaciones internacionales o instrumentos legítimos de comercio, o edificios impresionantes o direcciones extranjeras para establecer cierto grado de credibilidad a fin de persuadir a la víctima del carácter auténtico del plan.

52. Se observó que algunas organizaciones habían adoptado sitios en la web en su intento por educar a los particulares con respecto al carácter fraudulento de esos planes o del uso inapropiado del nombre de la organización o de productos legítimos. Entre ellos se incluían el Banco Mundial, la Cámara de Comercio Internacional y la Dirección de la Deuda Pública, del Departamento de Hacienda de los Estados Unidos.

53. Finalmente, pese a la falta de disposición de las víctimas a reconocer que habían sido víctimas, investigadores y fiscales señalaban que habían logrado persuadir a las víctimas que reconocieran su penuria haciendo que personal encargado del cumplimiento de la ley local notificara a la víctima de un documento en que se afirmara que había participado en un plan fraudulento, y que toda nueva actividad de ese tipo daría como resultado una acusación formulada contra la víctima.

L. Adquisiciones

54. Durante la sesión destinada al fraude en las adquisiciones se sugirió que este solía ser por lo general de dos tipos: fraude interno, en que la empresa adquirente era víctima de un defraudador, y el fraude externo, en que una empresa era cómplice en el fraude y se permitía participar en el plan. Se observó que si bien en general hay buena cooperación de parte del público y el sector privado en la prevención y el descubrimiento del fraude interno, había escasa asistencia o incentivo en la prevención y la investigación del fraude externo. Además, se sugirió que muchas empresas multinacionales prestaban asistencia efectiva en la exportación del fraude participando en soborno, corrupción y manipulación de los precios. Se ha estimado

que el 20% de los fraudes de adquisición es conocido por el público, el 20% es conocido por unos pocos individuos, y nadie conoce el 40% del fraude.

55. En algunas de las formas típicas de fraude que implican la adquisición se incluyen: servicios no prestados, desconocimiento de términos de contrato, participación de empresas que sirven de palo blanco para robar dinero, mercaderías inexistentes y con sobreprecio, incumplimiento de las condiciones de contrato, y robo flagrante. Se examinaron diversas estrategias para prevenir y determinar el fraude y los defraudadores, incluida la importancia de la segregación de diversas funciones en una empresa para separar a los individuos. Otro aspecto del fraude de las adquisiciones que se examinó fue el del argumento de la “pendiente resbalosa”, en que lo que comienza como unos pocos favores para los clientes desciende gradualmente a la corrupción y el soborno.

56. Se observó además que la parte central del trabajo bastante extenso de la CNUDMI en la esfera de la adquisición había consistido en velar por la transparencia e imparcialidad del proceso de adquisición, con lo que al menos implícitamente se intentaba reducir o eliminar el fraude. Además, se sugirió que debía tomarse en cuenta la cuestión del fraude en relación con la privatización de bienes públicos.

M. El papel de los profesionales

57. Durante el examen del papel de los profesionales con respecto al fraude comercial se informó a los participantes en el Coloquio de un caso en que un órgano profesional autorregulador había adoptado medidas propias para luchar contra el fraude y la deshonestidad en la profesión. La Asociación de Abogados de Inglaterra y Gales (*Law Society of England and Wales*) creó una dependencia de inteligencia relacionada con el fraude para establecer vínculos con instituciones financieras y organismos encargados del cumplimiento de la ley a fin de generar y acopiar información y establecer una dependencia de investigación forense y desarrollar conocimientos especializados para usar las facultades estatutarias de manera activa. Se ha creado una red de grupos del sector público y privado para dar información, establecer enlace y prestarse asistencia recíproca. Las esferas concretas que interesan a la Asociación de Abogados son el fraude hipotecario, el fraude de honorarios anticipados, el fraude de asistencia judicial, el fraude de la inversión de gran rendimiento y las actividades de blanqueo de dinero.

58. Un aspecto que debatieron los participantes fue la participación de profesionales, como abogados y contadores, en fraudes comerciales, lo que contribuía considerablemente a su alcance y éxito, y que en muchos lugares los mecanismos de regulación y disciplina no se habían adaptado para ocuparse de los profesionales que habían participado en fraudes comerciales sistemáticos. Se observó también que la participación de profesionales en los fraudes era particularmente problemática, por cuanto servía para legitimar el fraude y con ello perpetuarlo. Se sugirió que podía estimularse la formulación de directrices modelo para ayudar a los órganos profesionales autorregulados en esas situaciones.

N. Valores

59. Durante la sesión dedicada al fraude de valores se sugirió que, si bien la creencia general era que la información privilegiada era el mayor problema en lo que se refería a los valores, uno de los problemas más graves y perjudiciales en la esfera de los valores era efectivamente la presentación de informes financieros fraudulentos. Se estimó que solamente en los Estados Unidos de América, entre 1997 y 2002, la Comisión de Bolsa y Valores había iniciado más de 200 juicios contra más de 150 entidades y más de 700 individuos, que dieron como resultado más de 500 medidas disciplinarias por infracciones relativas a la presentación de informes y datos financieros. Los participantes se enteraron de que las esferas de presentación de informes financieros más susceptibles al fraude eran el reconocimiento inapropiado de ingresos, el reconocimiento inapropiado de gastos, y la contabilidad inapropiada en relación con combinaciones de empresas, en tanto que existen multitud de otras infracciones de menor entidad.

60. Los consejos directivos suelen participar en ese tipo de actividad por incumplimiento de sus deberes fiduciarios, contabilidad de alto riesgo, conflictos de intereses inapropiados, actividad extensa sin revelar que no figure en los libros, compensación excesiva y falta de independencia. Además, las categorías principales de infracciones de auditoría son el fraude puro y simple, el incumplimiento de la obligación de revelar información y la conducta profesional indebida. Una vez más se observó que la participación de profesionales, como los contadores, da credibilidad al fraude y le permite seguir existiendo, en tanto que la autorregulación de las profesiones puede no resultar eficaz. Los enjuiciamientos en esos casos suelen consistir en procedimientos administrativos basados en las normas del regulador de los valores, y suelen implicar juicios civiles y penales.

61. Se informó además al Coloquio de que gran número de juicios de fraude habían sido iniciados por reguladores de valores, y que, aunque existe cierto grado de cooperación internacional entre esos organismos reguladores, se requiere un mayor nivel de cooperación de ese tipo. No obstante, se sugirió que compartir en mayor medida información, por ejemplo, en lo que respecta a bases de datos desarrolladas, sería muy útil en el enjuiciamiento y la prevención del fraude comercial.

III. Conclusiones y sugerencias relativas a la labor futura

62. Hubo consenso general en que la Comisión había hecho bien en convocar un Coloquio sobre el fraude comercial internacional y en que había contribuido a dar un importante primer paso en el reconocimiento de la existencia del problema. Se convino en que el Coloquio había dispersado todas las dudas que podían quedar en cuanto a la existencia generalizada del fraude comercial y su efecto significativo sobre todos los países, regiones, economías y sectores de actividad económica, sin consideración de la etapa de desarrollo económico ni el sistema de gobierno. Cada una de las esferas sustantivas que se trataron en el Coloquio había sido afectada gravemente por el fraude comercial.

63. Se convino además en que la educación y la capacitación desempeñaban un papel significativo en la prevención del fraude y podrían ayudar a enfrentar los

problemas derivados de la información insuficiente. No sólo se centraban los recursos del sistema de justicia penal en otras prioridades del cumplimiento de la ley, sino que tampoco estaban adaptados para emprender intentos de educación sin la cooperación activa del sector privado. Se convino además en que la prevención, tal vez el instrumento más poderoso contra el fraude comercial, correspondía principalmente al ámbito del derecho comercial y de la autorregulación de la comunidad comercial, y que se manifestaba con normas como las relativas a la gestión empresarial, las normas de conducta profesional y las auditorías. Se sugirió que sería especialmente útil determinar la existencia de señales e indicaciones comunes de advertencia acerca del fraude comercial. Mas aún, el fraude comercial planteaba cuestiones relativas a la asignación de riesgos y pérdidas además de la recuperación del producto del fraude, asuntos que correspondían a la esfera del derecho mercantil. En muchos casos, esos asuntos implicaban cuestiones transfronterizas. Se convino además en que los efectos del fraude comercial podrían ser desproporcionadamente negativos para los países en desarrollo y minar los efectos positivos de los esfuerzos internacionales por mejorar su situación económica. Los participantes esperaban que la Comisión siguiera abordando el problema del fraude comercial de manera compatible con su mandato y sus recursos.

64. Aunque en la labor preparatoria del Coloquio se hicieron algunos progresos respecto de la elaboración de una descripción del fraude comercial (véase A/CN.9/540, párrafos 12 a 26), se consideró en general que sería necesario hacer mayor trabajo para formular una definición, caracterización o descripción precisa. Por ejemplo, si bien el blanqueo de dinero, en sí, probablemente no correspondería a la definición de fraude comercial y la corrupción podría o no hacerlo, según la definición de “corrupción” que se adoptara, se consideró que ambos temas tenían bastante interés en toda labor relativa al fraude comercial. Además el blanqueo de dinero solía seguir al fraude comercial exitoso y podría incluso ser un instrumento para ayudar a cometerlo. La corrupción podría facilitar el fraude comercial, ya sea que se considerara una forma de fraude comercial o no.

65. Se sugirió que debería considerarse seriamente la posibilidad de formular medios para reunir y dar publicidad a estadísticas e información acerca del fraude comercial. Si bien se reconoció que se planteaban dudas en algunos casos en cuanto al carácter privado de la información individual, se convino además en que había estimaciones y otras cifras disponibles públicamente en diversas formas, como las cifras de las asociaciones comerciales, que por lo general sólo conocía un grupo relativamente pequeño del sector industrial. Se sugirió que la recopilación de esas cifras agregaría considerablemente a la comprensión del carácter y la extensión del fraude comercial y a la preparación de un análisis de los costos y beneficios relativos de la prevención del fraude y de las correspondientes actividades de cumplimiento de la ley. Además, se sugirió que la información pública acerca de tipos de fraude, pautas típicas y vínculos con otras fuentes de información revestiría considerable valor en la lucha contra el fraude comercial.

66. Los participantes destacaron que la educación y la capacitación tenían particular importancia y valor en la prevención del fraude. Se convino además en que la cooperación en el plano local entre la policía y el sector privado, como se demostró en el modelo de la NEFF, parecía tener particular eficacia y debía alentarse en otras regiones (véanse además los párrafos 25 a 28 *supra*).

67. Hubo acuerdo general en que la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción constituían logros importantes en el desarrollo del derecho internacional relacionado con una mayor conciencia y prevención del fraude comercial en las actividades conexas, así como la cooperación internacional a ese respecto y la recuperación de bienes. La Comisión tal vez desee hacer suyas esas dos importantes convenciones y estimular a los Estados a que las firmen y ratifiquen.

68. Además, atendida la presentación hecha por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (véase *supra*, párr. 7), y atendida la escasez de datos fidedignos acerca del fraude comercial, la Comisión tal vez desee sugerir a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal que considere la posibilidad de hacer un estudio acerca del fraude comercial por conducto de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, en consulta con la CNUDMI, como preparación del 11º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal. El objetivo de un estudio de ese tipo sería estudiar y aumentar los conocimientos desde el punto de vista del derecho penal y de la justicia penal acerca del fraude comercial, sus consecuencias en cuanto a los aspectos del fraude relacionados con el derecho comercial y viceversa, y hacer frente a la cooperación internacional requerida para ocuparse de este problema.

69. Dada la evolución tecnológica y la experiencia en la aplicación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de Bienes y de Obras⁶, se ha propuesto que se incluya en el programa de trabajo de la Comisión el derecho relativo a las adquisiciones, incluido un examen hecho por el Grupo de Trabajo I (Contratación Pública) de ciertas disposiciones de la Ley Modelo y su Guía para la Promulgación (A/CN.9/403). Se sugiere que, como parte de su labor durante el próximo período de sesiones, el Grupo de Trabajo podría considerar concretamente la cuestión del fraude comercial en cuanto a las cuestiones relativas a la integridad de la gestión y la posibilidad de evitar la corrupción. En particular, se propone que el Grupo de Trabajo podría beneficiarse con una presentación relativa a esos temas hechos por institutos internacionales de crédito (como el Banco Mundial) y la Federación Internacional de Ingenieros Consultores, con las que la CNUDMI ha colaborado con éxito en el pasado.

70. De manera semejante, el Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte) podría beneficiarse con una presentación semejante a la que se hizo durante el Coloquio en que se reseñara la potencialidad del fraude comercial en la esfera del comercio marítimo y los conocimientos de embarque. El debate podría revestir particular interés para el Grupo de Trabajo dados los esfuerzos realizados respecto del proyecto de instrumento sobre el transporte [total o parcialmente] [marítimo] de mercancías (A/CN.9/WG.III/WP.32) para cerrar distintas posibilidades que podrían resultar campo fértil para la comisión del delito de fraude comercial.

71. Se sugirió además que el riesgo de fraude comercial en el comercio electrónico era un tema que la Comisión tal vez deseara tratar en su debido momento. Por ejemplo, un análisis de la legislación vigente y de otros textos de comercio electrónico (como los contratos modelo y los protocolos modelo) podría hacerse de

⁶ Documentos oficiales de la Asamblea General, 49º período de sesiones, Suplemento N° 17 y corrección (A/49/17 y Corr.1), anexo I.

manera de considerar si tenían fuerza suficiente para ayudar a prevenir el fraude. Tal vez sea posible además considerar un régimen regulatorio que pudiera regir la conducta en situaciones en que, por ejemplo, un defraudador hiciera uso indebido de un sitio en la web para defraudar a sus víctimas, y los organismos encargados del cumplimiento de la ley pudieran recurrir a alguien que prestara servicios de Internet a fin de que cerrara ese sitio en la web. La experiencia de esos organismos en situaciones análogas de fraude, en que se ha tratado la interacción entre el cumplimiento de la ley penal y el de los derechos, obligaciones y responsabilidades contractuales comerciales, podría ser instructiva también a ese respecto.
