

III. INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS

A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Intercambio Electrónico de Datos (EDI) acerda de la labor realizada en su 26.º período de sesiones (Viena, 11 a 22 de octubre de 1993)

(A/CN.9/387) [Original: inglés]

ÍNDICE

	Párrafos
INTRODUCCIÓN	1-130
I. DELIBERACIONES Y DECISIONES	14
II. EXAMEN DE LOS PROYECTOS DE DISPOSICIÓN PARA UNAS REGLAS UNIFORMES SOBRE LOS ASPECTOS JURÍDICOS DEL INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS (EDI) Y MEDIOS AFINES DE COMUNICA- CIÓN DE DATOS COMERCIALES	15-176
CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES	15-65
Artículo 1. Ámbito de aplicación	15-28
Artículo 2. Definiciones	29-52
Artículo 3. Interpretación de las Reglas Uniformes	53-58
Artículo 4. Reglas de interpretación	59-61
Artículo 5. Modificación mediante acuerdo	62-65
CAPÍTULO II. REQUISITOS DE FORMA	66-109
Artículo 6. Equivalente funcional de "escrito"	66-80
Artículo 7. Equivalente funcional de "firma"	81-90
Artículo 8. Equivalente funcional de un "original"	91-97
Artículo 9. Valor probatorio de los mensajes de datos comerciales	98-109
CAPÍTULO III. COMUNICACIÓN DE MENSAJES DE DATOS COMERCIALES	110-176
Artículo 10. [Carácter vinculante] [Eficacia] de los mensajes de datos comerciales	110-132
Artículo 11. Obligaciones posteriores a la transmisión	133-144
Artículo 12. Perfeccionamiento de contratos	145-151
Artículo 13. Recepción de los mensajes de datos comerciales	152-163
Artículo 14. Inscripción y archivo de los mensajes de datos comerciales ..	164-168
[Artículo 15. Responsabilidad]	169-176
III. OTRAS CUESTIONES QUE DEBERÁN CONSIDERARSE	177

INTRODUCCIÓN

1. En su 24.º período de sesiones (1991), la Comisión convino en que los problemas jurídicos del intercambio electrónico de datos (EDI) adquirirían cada vez más importancia a medida que se difundiera su empleo, y en que la Comisión debía empezar a trabajar en esa esfera. La

Comisión acordó que el tema merecía un examen detallado en el seno de un grupo de trabajo¹.

2. En cumplimiento de esa decisión, el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales dedicó su 24.º período de se-

¹Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/46/17), párrs. 314 a 317.

siones a determinar y debatir las cuestiones jurídicas suscitadas por la creciente utilización del EDI. En el informe sobre ese período de sesiones del Grupo de Trabajo se indicó que el examen de las cuestiones jurídicas suscitadas por la creciente utilización del EDI había demostrado que la forma más apropiada de tratar algunas de esas cuestiones era mediante disposiciones legales (A/CN.9/360, párr. 129). En cuanto a la posible preparación de un acuerdo modelo de comunicaciones para su utilización en el comercio internacional en todo el mundo, el Grupo de Trabajo decidió que, al menos por ahora, no era necesario que la Comisión elaborara un acuerdo modelo de comunicaciones. No obstante, el Grupo de Trabajo observó que, en consonancia con el enfoque flexible recomendado a la Comisión en relación con la forma que habría de revestir el instrumento definitivo, podrían surgir situaciones en que la preparación de cláusulas contractuales modelo se consideraría una forma apropiada de abordar determinadas cuestiones (A/CN.9/360, párr. 132). El Grupo de Trabajo reafirmó la necesidad de una estrecha cooperación entre todas las organizaciones internacionales que se ocupaban de esta materia. Se acordó que la Comisión, habida cuenta del carácter universal de su composición y de su mandato general como órgano jurídico central del sistema de las Naciones Unidas en la esfera del derecho mercantil internacional, debía tener una participación particularmente relevante a ese respecto (A/CN.9/360, párr. 133).

3. En su 25.º período de sesiones (1992), la Comisión examinó el informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales sobre la labor realizada en su 24.º período de sesiones (A/CN.9/360). De conformidad con las sugerencias del Grupo de Trabajo, la Comisión acordó que era necesario continuar investigando los aspectos jurídicos del EDI y elaborar normas prácticas en esa esfera. Se convino, siguiendo los lineamientos sugeridos por el Grupo de Trabajo, en que, si bien la forma más apropiada de tratar algunas de esas cuestiones era mediante disposiciones legales, sería conveniente resolver otras mediante la preparación de cláusulas contractuales modelo. Tras el debate la Comisión apoyó la recomendación contenida en el informe del Grupo de Trabajo (A/CN.9/360, párrs. 129 a 133), reafirmó la necesidad de una activa cooperación entre todas las organizaciones internacionales que trabajaban en la esfera y encomendó la preparación de la reglamentación jurídica del EDI al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales, cuyo nombre pasó a ser Grupo de Trabajo sobre Intercambio Electrónico de Datos².

4. En su 26.º período de sesiones (1993), la Comisión tuvo ante sí el informe del Grupo de Trabajo sobre Intercambio Electrónico de Datos acerca de la labor de su 25.º período de sesiones (A/CN.9/373). La Comisión expresó su agradecimiento por la labor realizada por el Grupo de Trabajo. La Comisión tomó nota de que el Grupo de Trabajo había empezado a examinar el contenido de una ley uni-forme sobre el EDI y expresó la esperanza de que el Grupo de Trabajo iniciara pronto la preparación de ese texto.

5. Se expresó la opinión de que, además de preparar disposiciones legales, el Grupo de Trabajo debía iniciar la preparación de un acuerdo modelo de comunicaciones para uso facultativo entre los usuarios del EDI. Se explicó que la mayor parte de los intentos de resolver los problemas jurídicos suscitados por el uso del EDI tenía en la actualidad carácter contractual. Esta situación creaba la necesidad de utilizar un modelo mundial en la redacción de esos acuerdos contractuales. En respuesta a ello se afirmó que la preparación de un acuerdo modelo de comunicaciones para uso universal se había sugerido en el 24.º período de sesiones de la Comisión. La Comisión había decidido en aquella ocasión que era demasiado pronto para iniciar inmediatamente la preparación de un acuerdo modelo de comunicaciones y que tal vez fuera preferible seguir los trabajos de otras organizaciones, especialmente las Comunidades Europeas y la Comisión Económica para Europa³.

6. Tras examinar la cuestión, la Comisión reafirmó su anterior decisión de aplazar el examen de la cuestión hasta que dispusiera para su examen de los textos de los acuerdos modelos sobre intercambio que se estaban preparando en esas organizaciones.

7. Se sugirió que, además de los trabajos que se estaban realizando en el Grupo de Trabajo, había necesidad de examinar las cuestiones concretas suscitadas por el uso del EDI en algunos contextos comerciales específicos. El uso del EDI en las compras y la sustitución de los conocimientos de embarque consignados en papel o de otros títulos valores por mensajes EDI se citaban como ejemplos de cuestiones que merecían un examen específico. Se sugirió asimismo que la Comisión fijara un plazo límite para que el Grupo de Trabajo terminara la labor que le ocupaba. La opinión en general prevaleciente, sin embargo, fue que el Grupo de Trabajo continuase su labor en el amplio marco establecido por la Comisión. Se acordó que sólo cuando hubiera terminado su preparación de las reglas generales sobre el EDI el Grupo de Trabajo estudiara otras esferas en que pudieran ser necesarias reglas más detalladas⁴.

8. El Grupo de Trabajo sobre Intercambio Electrónico de Datos, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 26.º período de sesiones en Viena, del 11 al 22 de octubre de 1993. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Arabia Saudita, Austria, Canadá, Chile, China, Costa Rica, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Japón, México, Nigeria, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Sudán, Tailandia y Uruguay.

9. Asistieron también al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Armenia, Australia, Bélgica, Brasil, Filipinas, Finlandia, Indonesia, Perú, Sudáfrica, Suiza, Turquía, Ucrania y Yemen.

³*Ibid.*, cuadragésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/46/17), párr. 316.

⁴*Ibid.*, cuadragésimo octavo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/48/17), párrs. 265 a 268.

²*Ibid.*, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/47/17), párrs. 140 a 148.

10. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Órganos de las Naciones Unidas:*

Centro de Comercio Internacional UNCTAD/
GATT (CCI)

Organización de las Naciones Unidas para el
Desarrollo Industrial (ONUDI)

Comisión Económica para Europa (CEPE)

b) *Organizaciones intergubernamentales:*

Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano,
Comunidad Económica (CE)

Conferencia de la Haya de Derecho Internacional
Privado

Organización intergubernamental de transportes
ferroviarios internacionales;

c) *Otras organizaciones internacionales:*

Banco de Pagos Internacionales (BPI)

Centro de Arbitraje Comercial Internacional de El
Cairo

European Banking Federation

Cámara de Comercio Internacional (CCI).

11. El Grupo de Trabajo eligió la siguiente Mesa:

Presidente: Sr. José María Abascal Zamora
México)

Relator: Sr. Abdolhamid Faridi Araghi
(República Islámica del Irán)

12. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos: el programa provisional (A/CN.9/WG.IV/WP.56), una nota de la Secretaría con el primer proyecto de reglas uniformes sobre los aspectos jurídicos del intercambio electrónico de datos (EDI) y medios afines de comunicación de datos comerciales (A/CN.9/WG.IV/WP.57) y una nota en la que se reproducen el texto de los proyectos de reglas y las notas explicativas presentadas por la delegación del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (A/CN.9/WG.IV/WP.58).

13. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Elección de la Mesa;
2. Aprobación del programa;
3. Esbozo de reglas uniformes sobre los aspectos jurídicos del intercambio electrónico de datos (EDI);
4. Otros asuntos;
5. Aprobación del informe.

I. DELIBERACIONES Y DECISIONES

14. El Grupo de Trabajo examinó las cuestiones analizadas en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.57) y las propuestas hechas por la delegación del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (A/CN.9/WG.IV/WP.58). Las deliberaciones y conclusiones del Grupo de Trabajo figuran en el capítulo II *infra*. Se pidió a la Secretaría que, sobre la base de esas deliberaciones y conclusiones, preparara un conjunto de artículos, con posibles variantes, sobre las cuestiones analizadas.

II. EXAMEN DE LOS PROYECTOS DE DISPOSICIÓN PARA UNAS REGLAS UNIFORMES SOBRE LOS ASPECTOS JURÍDICOS DEL INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS (EDI) Y MEDIOS AFINES DE COMUNICACIÓN DE DATOS COMERCIALES

Capítulo I. Disposiciones generales

Artículo 1. *Ámbito de aplicación*

15. El texto del proyecto de artículo 1 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"Ámbito de aplicación"

1) Las presentes Reglas serán aplicables a los mensajes de datos comerciales cuando:

Variante A: el expedidor y el destinatario del mensaje se encuentren en Estados diferentes [en el momento de ser expedido el mensaje].

Variante B: a) el expedidor y el destinatario tengan, en el momento de ser [preparado o] expedido el mensaje, sus establecimientos en Estados diferentes; o

b) cualquier lugar donde una parte sustancial de las obligaciones derivadas de la relación comercial a la que se refiera el mensaje o el lugar con el que el objeto del mensaje esté más estrechamente vinculado estén situados fuera del territorio del Estado en el que alguna de las partes tenga su establecimiento.

Variante C: el mensaje afecte a intereses comerciales internacionales.

2) Las presentes Reglas regirán únicamente el intercambio y el archivo de mensajes de datos comerciales y los derechos y obligaciones derivados de ese intercambio o ese archivo. Salvo que se disponga otra cosa en las presentes Reglas, éstas no serán aplicables al contenido de la operación comercial a cuyo propósito se expidió o se recibió el mensaje de datos comerciales."

*Las presentes Reglas [no se ocupan de las cuestiones] [no tienen por fin prevalecer sobre la legislación] [están sometidas a la legislación] relacionada(s) con la protección del consumidor.

Párrafo 1)

16. El Grupo de Trabajo se ocupó de la cuestión de si las reglas uniformes debían aplicarse únicamente a los mensajes internacionales o si tenían que ocuparse tanto de los mensajes internos como de los internacionales.

17. Conforme a una opinión, la aplicación de las reglas uniformes no debía limitarse a los mensajes internacionales. En apoyo de ese parecer, se señaló que la certidumbre legal que debían proporcionar las reglas uniformes era necesaria tanto para el comercio nacional como para el internacional. Además, una dualidad de regímenes para la utilización de medios electrónicos de inscripción y comunicación de datos podría crear un grave obstáculo al empleo de esos medios. Se observó también que sería difícil establecer un criterio

claro y generalmente aceptable para distinguir los mensajes nacionales de los internacionales.

18. Según otra opinión, las reglas uniformes debían aplicarse únicamente a los mensajes internacionales, ya que su finalidad era facilitar el comercio internacional. En este contexto el Grupo de Trabajo efectuó un análisis de las diversas variantes expresadas en relación con el párrafo 1).

19. En favor de las variantes A y B, se señaló que se centraban correctamente en el mensaje más que en la operación subyacente, puesto que la finalidad de las reglas uniformes no era unificar las legislaciones nacionales sobre las operaciones comerciales. No obstante, se criticaron las variantes A y B por hacer hincapié en la noción de comunicación, dejando de lado las inscripciones conservadas en forma electrónica pero no comunicadas. Además, se hizo notar que la variante A no era viable ya que podía resultar difícil a una parte saber dónde se hallaba la parte que recibía el mensaje en el momento de enviarlo. Se criticó la variante B por centrar la atención en el establecimiento comercial de las partes, que podía ser difícil de determinar.

20. Se expresó considerable apoyo a favor de la variante C, que se estimó lo bastante flexible para permitir subsumir en las reglas uniformes todos los mensajes relativos a la operación internacional, incluso si alguno de esos mensajes fuese tratado como nacional conforme a las variantes A y B. Sin embargo, se criticó la variante C porque se refería implícitamente a la operación subyacente, referencia contraria al principio expresado en el párrafo 2).

21. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió hacer que las reglas uniformes fueran aplicables en principio tanto a los mensajes internacionales como a los nacionales, pero decidió además indicar en nota a pie de página un posible criterio de internacionalidad que sería aplicado por aquellos Estados que desearan limitar la aplicabilidad de las reglas uniformes a los mensajes internacionales. Se consideró que debía incorporarse en nota a pie de página una disposición basada en la variante C como criterio para distinguir entre los mensajes internacionales y los nacionales.

Párrafo 2)

22. La primera oración del párrafo fue criticada por restringir indebidamente el alcance de las reglas uniformes. Se sugirió que, además del intercambio y el almacenamiento de datos comerciales, era preciso tomar también en cuenta otras operaciones como la creación y el procesamiento de datos para que las reglas uniformes pudieran aplicarse a toda la gama de procedimientos comerciales electrónicos. También se afirmó que la indicación contenida en la primera oración de que las reglas uniformes regían los derechos y obligaciones derivados del intercambio y el almacenamiento de mensajes de datos comerciales podía entenderse que contradecía a la segunda oración del párrafo. Por lo que hace a esta segunda oración, se dijo que el proyecto de texto no era lo bastante claro en cuanto a la posible interacción entre las reglas uniformes y otras normas jurídicas aplicables a las operaciones comerciales.

23. El Grupo de Trabajo convino en general en que la disposición debía definir el ámbito de aplicación de las reglas uniformes, al tiempo que indicaba que con las reglas

uniformes no se pretendía desplazar ningún otro régimen jurídico aplicable a las operaciones comerciales, como sería el derecho general de los contratos. No obstante, había que indicar también que, en la medida necesaria para el reconocimiento jurídico de la tecnología de la información, las reglas uniformes prevalecerían sobre otras normas jurídicas. Por ejemplo, las disposiciones contenidas en las reglas uniformes respecto de un equivalente funcional de "escrito" predominarían normalmente sobre posibles definiciones de "escrito" en la legislación nacional.

Nota a pie de página: cuestiones relacionadas con la legislación protectora del consumidor

24. Se recordó que, en el marco del examen preliminar por el Grupo de Trabajo durante su 24.º período de sesiones de las cuestiones relacionadas con la legislación protectora del consumidor, se había convenido en que se excluyeran expresamente esas cuestiones del ámbito de aplicación de las reglas uniformes (A/CN.9/360, párr. 30). Se expresó el parecer de que las propias reglas uniformes dispusieran su no aplicabilidad a las operaciones con los consumidores. Se dijo que, de ser aplicables las reglas uniformes a las operaciones con los consumidores pero sometiéndolas únicamente a ciertas reglas especiales protectoras del consumidor, surgirían dificultades en aquellas situaciones a las que fueran aplicables tanto las reglas uniformes como la legislación protectora del consumidor. Esas dificultades se darían concretamente de haberse de determinar si una norma formaba o no parte de la legislación protectora del consumidor. Se dieron ejemplos de posibles conflictos entre las reglas uniformes y otras reglas de derecho por lo demás aplicables que, aun cuando no hubieran sido dictadas expresamente para la protección del consumidor, pudieran ser consideradas como protectoras del consumidor. Se señaló además que, al haber sido concebidas para las operaciones comerciales, pudieran darse situaciones en las que de aplicarse las reglas en el contexto de las operaciones con los consumidores afectarían adversamente al interés de los consumidores. Como ejemplo de esa situación, se dijo que el proyecto de artículo 10 creaba una presunción de que, en ciertas circunstancias, el supuesto expedidor de un mensaje quedaría vinculado por el contenido de un mensaje que él no hubiera realmente enviado. Esa regla tal vez fuera concebible en el contexto de transferencias internacionales de crédito o de otras operaciones comerciales, pero resultaría ciertamente inapropiada para las operaciones efectuadas con los consumidores.

25. Se recordó también, sin embargo, que el Grupo de Trabajo había llegado en su anterior período de sesiones a una doble decisión. Hubo ciertamente un acuerdo general de que las reglas uniformes no se ocuparan de cuestiones peculiares a la protección del consumidor, pero prevaleció el parecer en ese período de sesiones de que las reglas uniformes deberían ser aplicables a todos los mensajes, incluidos los mensajes iniciados por los consumidores o a ellos destinados, en el claro entendimiento de que las reglas uniformes no menoscabarían en modo alguno nada de lo dispuesto en la legislación protectora del consumidor. Se observó que era probable que las reglas uniformes hasta mejoraran la posición del consumidor al dar mayor certeza jurídica a sus operaciones y que, además de mejorar esa posición, las reglas uniformes darían pie al legislador para

prever medidas de protección especial para el consumidor (A/CN.9/373, párrs. 29 a 31).

26. Se sugirió incluir una disposición como la siguiente:

“Las presentes Reglas no van destinadas a las operaciones con los consumidores pero, de serles aplicadas, no deberán derogar ninguna norma dictada para la protección del consumidor.”

Se expresó cierto apoyo en favor de la disposición sugerida. Se dijo, sin embargo, que esa disposición excluiría las operaciones con los consumidores del ámbito de aplicación de las reglas uniformes, de no disponer expresamente la ley nacional promulgadora de las reglas uniformes que éstas serían aplicables a esas operaciones. Se objetó que la disposición sugerida contradecía el deseo general de que las reglas uniformes fueran aplicables a las operaciones con los consumidores.

27. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en que las reglas uniformes deberían indicar claramente que no tenían por finalidad considerar ninguna cuestión que fuera propia de la legislación protectora del consumidor. Se pidió a la Secretaría que preparara diversas variantes que reflejaran lo que se había dicho durante el debate para su ulterior examen por el Grupo de Trabajo.

28. Sobre si se deberían abordar las cuestiones propias de la legislación protectora del consumidor en el cuerpo de las reglas uniformes o en una nota a pie de página, se expresó apoyo por el parecer de que se incluyera una disposición al respecto en el propio texto de las reglas uniformes. Se observó, no obstante, que el empleo de esa técnica de redacción acentuaría la necesidad de definir la noción de “consumidor”. Se opinó en general que sería desaconsejable intentar dar una definición uniforme de la noción de “consumidor”. El Grupo de Trabajo reiteró su decisión de que se tratara esta cuestión en una nota a pie de página.

Artículo 2. Definiciones

29. El texto del proyecto de artículo 2 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Para los efectos de las presentes Reglas:

a) por ‘mensaje de datos comerciales’ se entenderá un conjunto de datos comerciales intercambiados [o archivados] mediante intercambio electrónico de datos (EDI), telegrama, télex, telecopia u otro medio [análogo] de teletransmisión [o archivo] de datos [digitalizados], [con exclusión de la comunicación puramente verbal] que constituya [por sí mismo] una inscripción completa de los datos;

b) por ‘intercambio electrónico de datos (EDI)’ se entenderá la transmisión de datos comerciales de una terminal informática a otra en un formato normalizado;

c) por ‘expedidor’ se entenderá toda persona que inicie [en su propio nombre] un mensaje de datos comerciales regido por las presentes Reglas [o cualquier persona en cuyo nombre se dé a entender que se ha enviado un mensaje de datos comerciales regido por las presentes Reglas];

d) por ‘destinatario’ se entenderá la persona que reciba, o se tenga la intención de que reciba, en última instancia un mensaje de datos comerciales regido por las presentes Reglas;

e) por ‘intermediario’ se entenderá una entidad que, en el curso normal de sus negocios, se dedique a recibir mensajes de datos comerciales regidos por las presentes Reglas y deba hacerlos llegar a sus destinatarios. [El intermediario podrá desempeñar funciones como las de formatear, traducir o archivar mensajes.]”

Inciso a) (definición de “mensaje de datos comerciales”)

“Mensaje”

30. Se señaló, de entrada, que el proyecto de definición estaba calcado sobre el concepto de comunicación y que no tenía en cuenta el concepto de inscripción informática que hubiera sido meramente inscrita o archivada, pero no comunicada. A este respecto, se sugirió que se hablara de “documento de datos comerciales” o de “inscripción”, pero no de “mensaje”. Se sugirió una definición como la siguiente:

“Por ‘[inscripción] [documento] de datos comerciales’ se entenderá la información comercial intercambiada o archivada por técnicas electrónicas, ópticas u otros medios tecnológicos similares, como sería la información inscrita o archivada por medios como el intercambio electrónico de datos (EDI), el telegrama, el télex o la telecopia.”

31. Se expresó apoyo en favor de esta propuesta. Respecto al empleo sugerido de la palabra “documento”, se observó, sin embargo, que las reglas uniformes deberían evitar referirse a un concepto que al parecer estaba estrechamente vinculado al empleo del papel. Además, se señaló que tal vez se mejorara la aceptabilidad de las reglas uniformes si éstas abandonaban claramente el empleo de términos con un significado jurídico conocido vinculado a un soporte de papel. Por ejemplo, dar una nueva definición de una palabra como “mensaje”, que no parecía tener ningún significado jurídico establecido, tal vez resultara más aceptable que tratar de ampliar la definición de un término como “documento”. Se convino en que cualquiera que fuera el término empleado, la definición debería ser claramente aplicable a los datos almacenados, pero no comunicados.

32. Se expresó el parecer de que era innecesario y extremadamente difícil dar una definición satisfactoria de conceptos como los de “mensaje de datos comerciales”, “inscripción” y “documento”. Se sugirió que en vez de hacer depender la aplicabilidad de las reglas uniformes de ese tipo de conceptos, esas reglas deberían referirse directamente a las propias técnicas a las que estaban tratando de dar un reconocimiento jurídico. Se sugirió el texto siguiente como sustitutivo de la definición de “mensaje de datos comerciales”:

“Por ‘tecnología de la información’ se entenderá cualquier medio informático, o tecnológico en general, por el que se pueda inscribir o comunicar información de cualquier índole sin recogerla en forma de documento.”

Se sugirió que se enmendara paralelamente el artículo 1, como sigue:

“Las presentes Reglas serán aplicables a la transmisión, anotación y archivo de cualquier mensaje u otra inscripción por medio de un sistema de telecomunicaciones o de cualquier otra tecnología de la información.”

Se señaló, sin embargo, que esa definición tal vez resultara demasiado amplia, ya que haría aplicables las reglas uniformes incluso a las conversaciones telefónicas.

33. El Grupo de Trabajo convino en que sería preciso reconsiderar la necesidad de definir la noción de “mensaje de datos comerciales” o algún otro concepto que sirviera para delimitar el ámbito de aplicación de las reglas uniformes, una vez que se hubiera completado el examen de las disposiciones sustantivas de las reglas uniformes. A la luz de los pareceres expresados, el Grupo de Trabajo convino en que el concepto de “mensaje de datos comerciales” resultaba útil en cuanto que proporcionaba una hipótesis de trabajo aceptable. Se decidió, no obstante, que se colocara la expresión “mensaje de datos comerciales” entre corchetes, al igual que otros términos como “grabación” o “constancia”, “comunicación” y “documento”.

“Conjunto de datos comerciales”

34. Se expresó la inquietud de que la noción de “datos comerciales”, así como cualquier referencia a “comercio”, suscitara dificultades por razón de que algunos países del *common law* no disponían de un derecho mercantil concebido como régimen desgajado del derecho general, por lo que en esos países no era ni fácil ni usual distinguir entre el régimen general de las obligaciones y el régimen especial de los contratos “mercantiles”. Se mencionaron otros países en los que la noción de “comercio” no era de uso corriente por lo que pudiera suscitarse el problema de su definición. Desde otro ángulo, se dieron también ejemplos de países en los que la noción de “comercio” estuviera ya recogida en el derecho interno, pero fuera diversamente interpretada según el país en el que se utilizara. Se dijo que en anteriores textos de la CNUDMI se había evitado toda referencia innecesaria a la noción de “comercio”, a excepción de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, en la que se había definido el término “comercial”.

35. Se expresó también la inquietud de que calificar los datos con el atributo de “comerciales” pudiera excluir innecesariamente del ámbito de aplicación de las reglas uniformes todo otro tipo de inscripciones y mensajes, como los requeridos para fines administrativos. Se recordó que el Grupo de Trabajo, en su anterior período de sesiones, había convenido en que, si bien las reglas uniformes no deberían ocuparse expresamente de las situaciones en las que la administración pública prescribiera algún requisito de forma por razones de orden público, las relaciones entre los usuarios del EDI y las autoridades públicas no deberían ser excluidas del ámbito de aplicación de las reglas uniformes (A/CN.9/373, párr. 48).

“Telegrama, télex, telecopia u otro medio análogo”

36. El Grupo de Trabajo se mostró en general de acuerdo en que la finalidad de las reglas uniformes era la de abarcar la gama más amplia posible de técnicas, tanto de las ya disponibles como de las aún por desarrollar. Se expresó el parecer de que debería distinguirse el EDI de otros métodos de comunicación como los denominados “telegrama, télex o telecopia”, que tal vez debieran ser también definidos en las reglas uniformes. Como posible criterio para distinguir

a los telegramas, télex o telecopias del EDI se sugirió que un rasgo común de esos tres medios de comunicación era su dependencia al menos parcial de un soporte de papel. A este respecto, se dijo que si bien la noción de “medio análogo de teletransmisión” pudiera ser útil en el contexto del EDI, tal vez fuera difícil definir lo que constituiría una técnica “análoga” a la del telegrama, télex o telecopia.

“Comunicación puramente verbal”

37. Si bien se expresó acuerdo con la propuesta de que las reglas uniformes no fueran aplicables a las comunicaciones puramente verbales, se observó que existían técnicas mixtas de comunicación que por su propia índole suponían la conversión de una comunicación verbal en una grabación electrónica. Se opinó en general que esas técnicas de comunicación mixtas deberían estar sujetas a las reglas uniformes. Se observó además que se debería excluir del ámbito de aplicación de las reglas uniformes a toda comunicación cuyo único soporte fuera de papel.

“Inscripción completa de los datos”

38. Se expresó la inquietud de que exigir que un “mensaje de datos comerciales” contenga en cualquier momento una inscripción completa de los datos equivalga a imponer un requisito más estricto que los actualmente aplicables a la documentación sobre papel. Se expresó también la inquietud de que la palabra “completa” excluya del ámbito de aplicación de las reglas uniformes aquellos mensajes que sólo den parcialmente cuenta de los datos almacenados o intercambiados. Además, se señaló que la exigencia de que el mensaje dé cuenta de los datos era repetitiva por utilizarse esa noción anteriormente en la definición. El Grupo de Trabajo se mostró de acuerdo en suprimir las palabras “inscripción completa de los datos” en la inteligencia de que se definiría más adelante en las reglas uniformes la noción de inscripción electrónica.

39. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un nuevo proyecto de esta definición en el que se tuvieran en cuenta las deliberaciones del Grupo de Trabajo. Se sugirió que se recogieran en la definición las nociones de inscripción, comunicación y algunos actos adicionales como la preparación de documentos para su emisión o archivo, así como cualquier otro acto conexo.

Inciso b) (definición del “EDI”)

“De una terminal informática a otra”

40. Se señaló que sería preferible utilizar términos como los de transmisión “informática” o “electrónica” ya que la expresión “de una terminal informática a otra” pudiera dar la impresión de que se estaba excluyendo a los intermediarios. Se sugirió que se indicara expresamente que la expresión “transmisión de datos de una terminal informática a otra” no debía entenderse como excluyendo las comunicaciones efectuadas a través de algún intermediario.

“Datos comerciales . . . en un formato normalizado”

41. Se opinó en general que debería suprimirse la palabra “comerciales” ya que de lo contrario quedaría excluido

cualquier dato no comercial, como por ejemplo los datos administrativos. Se objetó contra la expresión “formato normalizado” que esa expresión suscitaba la cuestión de si se estaba haciendo referencia a algún “formato reconocido” y la de si la disposición se refería únicamente a formatos libremente disponibles o a algún formato particular o “patentado”.

42. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió sustituir el proyecto de definición de “EDI” por una definición inspirada en el texto aprobado en 1990 por la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa en su definición de “UN/EDIFACT”, en la que se hace referencia al “intercambio electrónico de datos estructurados [...] entre sistemas de información independientes” (Trade/WP.4/171, párr. 15).

Inciso c) (definición de “expedidor”)

43. Se expresó el parecer de que, dada la decisión del Grupo de Trabajo de que el ámbito de aplicación de las reglas uniformes debería abarcar no sólo la información transmitida sino también la información inscrita o archivada pero no transmitida, el designar al “iniciador” de esa información por el término de “expedidor” tal vez evocara demasiado la idea de una transmisión. Se sugirió que sería preferible el término de “iniciador” al de “expedidor”. Se reconoció, no obstante, que la definición que se daba de “expedidor” abarcaba el supuesto de que la información no se transmitiera. Si bien se convino en que no era preciso definir en la presente etapa el término definitivo seleccionado, se opinó en general que de definirse el término de “expedidor” o de “iniciador” debería quedar claro en la definición que el término escogido no sería aplicable a los intermediarios.

44. Con respecto a la noción de “persona” utilizada en el proyecto de definición, se expresó la inquietud de que no resultara lo bastante claro que ese término abarcaba a cualquier persona o entidad jurídica en cuyo nombre se creara un mensaje. Se dijo concretamente que los mensajes formulados automáticamente por una terminal informática sin intervención humana directa deberían considerarse como “enviados” por la entidad jurídica en cuyo nombre se estuviera utilizando esa terminal. Respecto de aquellas situaciones en las que se formulaba automáticamente un mensaje se dijo también que esas situaciones deberían ser expresamente previstas no sólo en la definición del expedidor sino también en las reglas para la validez del mensaje enunciadas en el artículo 10 y que debería dictarse una disposición especial para esos casos que permitiera verificar la intención de enviar un mensaje. Se dijo además que la referencia a la persona que iniciaba un mensaje pudiera ser entendida como referida también al oficinista que tramitara los datos. Se sugirió sustituir la palabra “persona” por “entidad jurídicamente responsable”. Se objetó, no obstante, a esta sugerencia el hecho de que no se supiera claramente cuál era la responsabilidad a que se hacía referencia. Se sugirió también que bastaría con el término “persona natural o jurídica” para referirse a ambas categorías de personas. Se observó también, sin embargo, que la noción de “persona” se había utilizado anteriormente en los textos de la CNUDMI sin que hubiera al parecer suscitado dificultades.

45. Se expresó el parecer de que no era preciso que la definición distinguiera entre la “persona que inicie un mensaje” y la “persona señalada en cuyo nombre se dé a entender que se ha enviado un mensaje”. Se sugirió centrar la definición en “la persona en cuyo nombre se enviaba un mensaje” ya que esa fórmula tal vez abarcara tanto al expedidor como al supuesto expedidor. Se expresó, no obstante, el parecer de que la frase resultaba ambigua por no referirse claramente al caso en el que el expedidor efectivo estuviera actuando sin poder del supuesto expedidor. Se expresó por último el parecer de que la noción de “supuesto expedidor” pudiera ser útil en el contexto del artículo 10, por lo que debería ser ulteriormente examinada por el Grupo de Trabajo.

46. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió que se reanudarían las deliberaciones sobre la posible definición de “expedidor” en alguna fase ulterior, cuando la Secretaría hubiera ya preparado un nuevo proyecto basado en las sugerencias anteriormente formuladas.

Inciso d) (definición de “destinatario”)

47. Se criticó la definición propuesta por permitir que se considerara como destinatario de un mismo mensaje a dos personas diferentes. Se sugirió que la disposición debería expresar claramente que el destinatario era la persona que recibía cierto mensaje, ya que además iba destinado a ella. Se sugirió que este resultado se conseguiría sustituyendo en la actual redacción la conjunción “o” por “y”. Se sugirió también que en la versión inglesa tal vez fuera preferible utilizar términos como “end user” (usuario final) o “addressee” (destinatario) en vez de la palabra “recipient” (receptor).

48. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en que se dejara esta cuestión para cuando se hubiera completado el examen de las disposiciones sustantivas en las que se utilizaba la noción de “destinatario” (en inglés: “recipient”). Se convino en que de mantenerse eventualmente una definición de “destinatario”, debería indicarse claramente en ella que no sería aplicable a ningún agente que actuara como intermediario entre el expedidor y el destinatario.

Inciso e) (definición de “intermediario”)

49. Se expresó el parecer de que la definición de “intermediario” no debería depender de que el intermediario cumpliera sus funciones en el “curso normal de sus negocios”. Se dijo que esa disposición pudiera ser interpretada como excluyendo a los bancos o a otras entidades cuya actividad principal no fuera la de servir de intermediario entre los usuarios de mensajes EDI. Se observó, sin embargo, que el texto actual no establecía ninguna distinción entre las entidades que prestaban servicios de intermediario por razón de si lo hacían como actividad principal o como actividad subsidiaria de sus negocios.

50. A ese respecto se observó, no obstante, que la definición propuesta de intermediario era demasiado restrictiva al referirse únicamente a una de las posibles funciones del intermediario, a saber la de ser portador de datos entre el expedidor y el destinatario. Se convino en que la definición debería tomar en consideración otras posibles funciones de

un intermediario como las de archivar, almacenar, conservar o traducir datos. Se sugirió que, en vez de referirse a la actividad comercial del intermediario, la definición refiriera al propio mensaje indicando claramente que el intermediario era una entidad que prestaba determinados servicios respecto del mensaje de datos comerciales considerado. Se sugirió también que se diera una lista ilustrativa de ese tipo de servicios.

51. Se expresó el parecer de que debería excluirse expresamente al expedidor y al destinatario de un mensaje de la definición de intermediario de ese mismo mensaje. Como respuesta, se dijo que definir en términos excluyentes las nociones de expedidor, destinatario e intermediario pudiera ser considerada como el abandono de la práctica seguida para la definición de esos mismos términos en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito. Sin embargo, se observó que mientras que la Ley Modelo se ocupaba de las órdenes de pago, es decir, de los segmentos de una operación de transferencia de crédito, el enfoque adoptado en las reglas uniformes no tenía por qué depender de ninguna segmentación. La atención de las reglas uniformes debería centrarse en cambio en la validación de la operación concertada entre los extremos de una cadena de transmisión. Ese enfoque permitiría minimizar, en términos relativos, la función de los intermediarios que no fueran partes en esa operación.

52. Se opinó también que tal vez no fuera necesario definir la noción de "intermediario", según se decidiera retener o no en el texto las disposiciones que hicieran referencia a algún intermediario. Tras deliberar al respecto el Grupo de Trabajo decidió tomar nota de las observaciones formuladas. Se convino en que se volviera a examinar esta cuestión una vez que se hubieran examinado las disposiciones en las que se hiciera referencia a algún "intermediario".

Artículo 3. Interpretación de las Reglas Uniformes

53. El texto del proyecto de artículo 3 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) En la interpretación de las presentes Reglas se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe en el comercio internacional.

2) Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por las presentes Reglas que no estén expresamente resueltas en ellas se dirimirán de conformidad con los principios generales inspiradores de las Reglas o, en su defecto, de conformidad con la ley aplicable en virtud de las normas del derecho internacional privado."

Párrafo 1)

54. El Grupo de Trabajo observó, desde un principio, que el artículo 3, inclusive su párrafo 1), estaba inspirado en el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Se expresaron diferentes opiniones acerca de si debía conservarse el artículo. Una de ellas fue que, aunque una disposición de este tipo podía resultar útil cuando se trataba de una convención internacional, tal vez fuera menos pertinente en el contexto de una ley modelo

que sería finalmente promulgada en forma de una norma de derecho interno. Se dijo que el párrafo 1) trataba únicamente de la interpretación de las reglas uniformes, pero el tribunal nacional interpretaría la norma de derecho interno por la que se hubieran promulgado en el país las reglas uniformes, y no esas mismas reglas uniformes como tales, por lo que lo dispuesto en el párrafo 1) sería sencillamente ignorado. Se expresó preocupación por el peligro de que, en ciertos países, una disposición de ese tenor pudiese resultar incluso inconstitucional. Se recordó que el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales había examinado una disposición análoga en el contexto de la preparación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito y que no se había llegado a un consenso sobre su inclusión en ese instrumento. Se sugirió que el texto del artículo 3 debía ser puesto entre corchetes para su ulterior examen por el Grupo de Trabajo una vez adoptada una decisión sobre la forma definitiva que hubiesen de adoptar las reglas uniformes.

55. La opinión predominante fue que debía conservarse el párrafo 1). Se afirmó que el párrafo proporcionaba una orientación útil para la interpretación de las reglas uniformes por los tribunales y demás autoridades nacionales o locales. Se dijo que en ciertos países, más particularmente en los Estados federales, no era infrecuente que las reglas modelo brindaran esa orientación, dirigida a limitar la medida en que un texto uniforme, una vez incorporado a la legislación local, se interpretase únicamente con referencia a los conceptos del derecho local. Se mencionaron términos tales como los ingleses "*commerce*" y "*trade*" como ejemplos de nociones cuya interpretación se vería facilitada por el párrafo 1). Se afirmó también que se estudiaba la inclusión de una disposición análoga al artículo 3 en los "Principios para la celebración de contratos comerciales internacionales" que preparaba el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT).

Párrafo 2)

56. Hubo acuerdo general en que debía mantenerse la referencia a "la ley aplicable en virtud de las normas del derecho internacional privado" sólo si las reglas uniformes se aprobaban finalmente en forma de convención internacional. De optarse por la forma de una ley modelo, esa referencia sería ociosa dado que la única ley aplicable sería la del Estado que promulgase el régimen modelo.

57. Hubo amplia coincidencia en que la mera referencia a "los principios generales sobre los que aquéllas (las reglas) se basan" era oscura y que el texto tendría que aclarar más en qué consistían esos principios generales. Se hicieron varias sugerencias al respecto. Una de ellas fue que se enumeraran en el párrafo 2) los siguientes principios: 1) facilitar el comercio electrónico entre las naciones y dentro de ellas; 2) validar las operaciones efectuadas por medio de las nuevas tecnologías de la información; 3) fomentar y estimular la aplicación de nuevas tecnologías de la información; 4) promover la uniformidad del derecho entre las naciones y dentro de ellas; y 5) apoyar las prácticas comerciales. Se objetó a esa sugerencia que, aunque los principios sugeridos pudieran constituir expresiones de determinada política, aceptables en el contexto de un preámbulo o de un comentario a las reglas uniformes, no contenían

principios jurídicos de naturaleza tal como aquellos a los que cabía esperar que se refiriera el párrafo 2). Otra sugerencia fue que podría ser útil que el párrafo 2) se refiriera a los principios generales que pudiesen deducirse del texto de las reglas uniformes. Sobre en qué podrían consistir esos principios, se sugirió que, por ejemplo, se podría deducir un principio de interpretación por analogía de la enumeración de técnicas en la definición de “mensaje de datos comerciales”. No obstante, prevaleció la opinión de que, en contraste con el derecho de la compraventa, cuyos principios generales eran comúnmente conocidos y a los que podía hacerse referencia en general en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, la práctica jurídica internacional con respecto al EDI era demasiado nueva para que sus principios generales fuesen comúnmente comprendidos.

58. Aunque se expresó apoyo a favor de la supresión del párrafo 2), el Grupo de Trabajo, tras un debate, convino en que podría ser conveniente que ese párrafo ofreciera una orientación a los tribunales y demás autoridades nacionales y locales acerca de los principios generales recogidos en las reglas uniformes. Se convino en que se necesitaba investigar más acerca de la mejor manera de expresar estos principios jurídicos.

Artículo 4. Reglas de interpretación

59. El texto del proyecto de artículo 4 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) Para los efectos de las presentes Reglas, las declaraciones y demás actuaciones de alguna de las partes deberán ser interpretadas conforme a su intención cuando la otra parte conocía o no podía desconocer esa intención.

2) De no ser aplicable el párrafo anterior, las declaraciones y demás actuaciones de alguna de las partes deberán ser interpretadas conforme al sentido que les habría dado en igual situación una persona razonable de la misma condición que la otra parte.

3) Para determinar la intención de una parte o el sentido que le habría dado una persona razonable, deberán tenerse debidamente en cuenta todas las circunstancias pertinentes del caso, en particular las negociaciones, cualesquiera prácticas que las partes hayan establecido entre ellas, los usos del comercio y el comportamiento ulterior de las partes.”

60. El Grupo de Trabajo observó, para empezar, que el artículo 4 se inspiraba en el artículo 8 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Se afirmó también que se estaba estudiando la inclusión de una disposición análoga al proyecto de artículo 4 en los “Principios para la celebración de contratos comerciales internacionales” en curso de preparación en UNIDROIT. Se expresó la opinión de que una disposición de ese tenor podía proporcionar orientación a los tribunales respecto de cuestiones como la interpretación de mensajes que contuviesen errores o la intención de las partes en situaciones en que los mensajes eran generados automáticamente por una computadora. No obstante, prevaleció ampliamente el parecer de que los usuarios de las tecnologías de la información

debían enfrentarse con las cuestiones de que se ocupaba el proyecto de artículo 4 en el contexto de las relaciones contractuales que los ligaban. También se señaló que, en algunos aspectos, el texto del proyecto de artículo 4 podía ser difícil de armonizar con el del proyecto de artículo 10.

61. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el proyecto de artículo 4.

Artículo 5. Modificación mediante acuerdo

62. El texto del proyecto de artículo 5 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Salvo que las presentes Reglas dispongan otra cosa, los derechos y obligaciones del expedidor y del destinatario de un mensaje de datos comerciales que se deriven de estas Reglas podrán ser modificados por acuerdo de las partes.”

63. Recibió apoyo general el principio de la autonomía de las partes en que se basaba el artículo 5. Sin embargo, se expresaron opiniones divergentes sobre cómo debía aplicarse el principio en las reglas uniformes. Según una opinión, que respaldaba la redacción del proyecto de artículo, debía ponerse el acento en el principio general de la autonomía de las partes, el cual debía prevalecer a menos que las reglas uniformes establecieran expresamente otra cosa. Los proponentes de ese parecer señalaron que, además de los acuerdos directos entre expedidores y destinatarios de mensajes de datos comerciales, debían tenerse en cuenta los acuerdos celebrados con intermediarios y, en particular, las reglas contractuales del sistema establecidas por los explotantes de las redes.

64. Conforme a otra opinión, se podían plantear ciertas dificultades si se exponía en términos generales el principio de la autonomía de la voluntad de las partes como en el proyecto de artículo 5. Se afirmó que las reglas uniformes podían considerarse, en cierta medida, como una colección de excepciones a reglas bien establecidas relativas a la forma de las operaciones jurídicas. Se recordó que esas reglas bien establecidas eran normalmente de carácter imperativo dado que constituían generalmente el reflejo de decisiones de orden público. Se expresó, pues, preocupación ante la posibilidad de que una declaración irrestricta acerca de la libertad de las partes de apartarse de las reglas uniformes pudiera ser mal interpretada en el sentido de permitir a las partes, por la vía de una excepción a las reglas uniformes, apartarse de normas imperativas adoptadas por razones de orden público. Se sugirió, por consiguiente, que, por lo menos respecto de las disposiciones contenidas en el capítulo II, debía considerarse que las reglas uniformes expresaban el requisito formal mínimo aceptable y que, por esa razón, debían tenerse por imperativas, a menos que en ellas mismas se estableciera expresamente otra cosa.

65. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió poner el texto actual del artículo 5 entre corchetes y que cada artículo de las reglas uniformes debía analizarse con la mira de determinar si se permitiría o no a las partes apartarse de lo en ellos dispuesto. Se acordó que, una vez que se hubiera terminado el examen del resto de los artículos de las reglas uniformes, el Grupo de Trabajo volvería sobre el artículo 5

y decidiría si era posible formular en un único artículo relativo a la autonomía contractual de las partes todas las excepciones al carácter imperativo de las reglas uniformes.

Capítulo II. Requisitos de forma

Artículo 6. *Equivalente funcional de “escrito”*

66. El texto del proyecto de artículo 6 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente⁵:

“1) *Variante A:* Por ‘escrito’ se entenderá principalmente el telegrama, el télex [, la telecopia, el mensaje por EDI, el correo electrónico] y cualquier otro mensaje de datos comerciales que deje constancia de la información que contenga y que pueda ser reproducido en forma [tangible] [legible para el hombre] [o de cualquier otro modo prescrito por la ley aplicable].

Variante B: En toda situación jurídica para la que se requiera [explícita o implícitamente] un ‘escrito’, se entenderá por escrito toda anotación sobre un soporte apto para transmitir en su integridad los datos en ella consignados que deben poder ser [inscritos o transmitidos y] reproducidos [intencionalmente] en forma legible para el hombre.

Variante C: Toda forma de inscripción electrónica [o análoga] de información será tenida por un equivalente funcional del ‘escrito’ con tal de que se pueda reproducir en alguna forma visible e inteligible, y de que se pueda conservar en forma de inscripción.

Variante D: a) Para los efectos de cualquier norma jurídica que, expresa o implícitamente, requiera que ciertas informaciones se hagan constar o sean presentadas por escrito, toda forma de inscripción electrónica [o análoga] será tenida por equivalente del escrito, con tal de que cumpla las mismas funciones que un documento sobre papel.

b) Al ir a determinar si una inscripción cumple las funciones de un escrito, se tendrá debidamente en cuenta cualquier acuerdo que hayan celebrado las partes acerca del valor de esa inscripción.

2) Para los efectos del presente artículo, se entenderá por ‘inscripción’ toda representación simbólica duradera de la información en alguna forma objetivamente perceptible o susceptible de ser reproducida en alguna forma objetivamente perceptible.

3) Lo dispuesto en el presente artículo no será aplicable a las siguientes situaciones: [...]”

Párrafo 1)

Variantes A y B

67. Se expresó la opinión de que ambas variantes, y en especial la variante A, contenían elementos útiles que el

Grupo de Trabajo debería examinar. Por ejemplo, se declaró que se podría retener la lista de técnicas de comunicación que figuraba en la variante A. No obstante, hubo amplia coincidencia en que ambas variantes A y B trataban de proporcionar una definición ampliada de la noción de “escrito”, enfoque éste que se estimó menos adecuado que el de “equivalente funcional” adoptado en las variantes C y D. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió basar sus deliberaciones en las variantes C y D.

Variantes C y D

68. Se manifestó un apoyo considerable a favor de la variante C, de la que se afirmó que establecía claramente las características que era necesario cumplir para que un mensaje de datos comerciales fuera reconocido como el equivalente funcional de un “escrito”. Se criticó la variante D por considerar que contenía un requisito general de que los mensajes de datos comerciales desempeñaran “las mismas funciones” que los documentos sobre papel, lo que era vago y podría dar pie a incertidumbre jurídica. Se recordó también que, en anteriores sesiones, se habían concretado numerosas funciones posibles de “escrito”. Se declaró que podría interpretarse que una disposición acorde con los términos de la variante B establecía el requisito de que, en todos los casos, los mensajes de datos comerciales desempeñaran todas las funciones concebibles de un escrito. Se expresó la opinión general de que una interpretación de esa índole derivaría en la imposición respecto de los mensajes de datos comerciales de un requisito más estricto del que ya existía respecto de los documentos sobre papel. Se declaró que, al establecer el requisito de que cierta información se presentara por escrito, los legisladores se proponían por lo general concentrarse en funciones específicas de un “escrito”, por ejemplo, su función como prueba en el contexto del derecho fiscal o su función de apercibimiento en el contexto del derecho civil, y que la necesidad de determinar la función misma que tenía asignado determinado requisito de forma podía llevar a incertidumbre.

69. Se expresó la opinión de que deberían incluirse criterios suplementarios en la variante C a efectos de establecer una prueba de equivalencia al “escrito” que tendrían que satisfacer los mensajes de datos comerciales. Por ejemplo, se sugirieron los siguientes criterios: la integridad de los datos; la seguridad del método de registro contra el fraude o la alteración de los datos; el carácter duradero o “inalterable” de la inscripción. Se dijo que en ausencia de salvaguardias que protegieran la integridad de los datos, una inscripción electrónica (a diferencia de un documento de papel) podría ser alterada por descuido y que, en ausencia de esas salvaguardias, cabría introducir en ella alteraciones deliberadas que fueran difíciles de detectar. No obstante, se expresó la opinión general de que un requisito de que la información se presentara en forma escrita podría describirse por sí mismo como un requisito de forma de nivel bastante bajo que no debería confundirse con requisitos más estrictos relativos, por ejemplo, a la presentación de escritos “firmados” o de documentos “originales”. Teniendo en cuenta la manera en que cuestiones como la integridad de los datos y la protección contra el fraude se abordaban respecto de la documentación consignada sobre papel, hubo acuerdo general en que un documento fraudulento se consideraría no obstante como un “escrito”.

⁵Si bien las deliberaciones sobre los artículos 6, 7 y 8 estuvieron basadas en el texto de una nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.57), el Grupo de Trabajo consideró asimismo el texto de una propuesta presentada por la delegación del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (reproducida en A/CN.9/WG.IV/WP.58).

70. El Grupo de Trabajo convino en que, al enunciar los criterios para un equivalente funcional del papel, las reglas uniformes deberían tener bien presente la noción básica citada en el proyecto actual de la variante C, es decir, la de una inscripción que pudiera reproducirse y leerse. Hubo acuerdo general en que la existencia de una inscripción con esas características constituía el fundamento básico en el que se apoyaban todas las demás características o funciones de un "escrito".

71. Hubo amplia coincidencia, no obstante, en que era preciso enmendar aún más el texto de las variantes C y D para dejar claro que la noción de un equivalente funcional de "escrito" se aplicaba no sólo cuando existía el requisito explícito de que un documento se presentara por escrito sino también en los casos en que de la presentación de un documento escrito se derivarían normalmente ciertas consecuencias jurídicas. Se expresaron varias opiniones sobre la forma en que podría alcanzarse un resultado de esa índole. Prevalció la opinión de que la primera frase de la variante D, que se combinaría con la variante C, rezara como sigue:

"Para los efectos de todo precepto jurídico que, expresa o implícitamente, requiera que ciertas informaciones se hagan constar o sean presentadas por escrito, o que presuponga la existencia de un escrito...".

72. Se sugirieron varias mejoras del texto de las variantes C y D. Una sugerencia fue que se añadiera una referencia a "las costumbres o las prácticas" a las palabras "A los efectos de las normas jurídicas" al principio de la variante D. Otra sugerencia fue que las palabras "se considerará funcionalmente equivalente a un escrito" en el texto de la variante C se sustituyeran por las palabras "cumplirá con ese requisito". Asimismo, se sugirió respecto de la variante C que, además de las palabras "visible e inteligible", se añadieran al proyecto de disposición las palabras "legible" e "interpretable" para su examen por el Grupo de Trabajo en un período de sesiones posterior. A ese respecto se sugirió que, si se retenía la palabra "legible", sería necesario encontrar una redacción apropiada para esclarecer que el texto se proponía abordar tanto la situación en que una inscripción era "legible para el hombre" como la situación en que una inscripción era "legible mecánicamente" únicamente. También se sugirió que los equivalentes funcionales de un escrito no precisaran "traducción o conversión a otro medio para expresar su significado" o que los equivalentes funcionales fueran "susceptibles de traducción o conversión de esa índole". Otra sugerencia fue que se añadieran las palabras "previa petición" al final de la variante C. Se señaló, no obstante, que, si se retuviera la enmienda propuesta, podría resultar necesario indicar en una disposición a qué peticionario se hacía referencia. Se sugirió además que las palabras "registro electrónico [o análogo] de información", que podrían causar incertidumbre ya que la noción de algo "análogo" a una inscripción electrónica no estaba clara, se sustituyeran por la expresión "datos informatizados".

73. Tras un debate, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que examinase la formulación del párrafo 1) para tomar en consideración las sugerencias y las preocupaciones que se habían puesto de manifiesto.

Párrafo 2)

74. Si bien se expresó la opinión de que no sería necesario definir el término "inscripción" ya que su significado estaba subsumido en la expresión "mensaje de datos comerciales" definida en el artículo 2, prevaleció el parecer de que era necesaria una definición de "inscripción". Predominó claramente el parecer en el Grupo de Trabajo de que la definición se incluyera en el artículo 2, para que fuera aplicable a la totalidad de las reglas uniformes.

75. Se sugirió suprimir la palabra "duradera", ya que el término "inscripción" llevaba implícita la noción de duración y que la referencia expresa al carácter duradero planteaba la cuestión del plazo de tiempo durante el cual debería conservarse una inscripción. Se formuló la sugerencia de que, si se suprimía la palabra "duradera", la noción de la duración de una inscripción podría expresarse añadiendo las palabras "en un momento posterior" a las palabras "susceptible de ser reducida a forma objetivamente perceptible". También se sugirió que se replantease el uso de la palabra "simbólica" ya que podía no abarcar adecuadamente toda la información que debería incluirse, a saber, información textual, numérica y gráfica. Además, se formuló la sugerencia de que la palabra "perceptible" podía resultar confusa ya que no indicaba si la información "percibida" debería ser, además, comprensible.

76. Se sugirió que, al definir la palabra "inscripción", el Grupo de Trabajo tuviera presentes las definiciones pertinentes propuestas por otras organizaciones internacionales, como la Organización Internacional de Normalización. Una posible redacción propuesta para su examen era: "Por 'inscripción' se entenderán los datos que sean susceptibles de ser reproducidos con exactitud ulteriormente".

77. Tras un debate, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que examinase la formulación del párrafo 2) para tomar en consideración las sugerencias y preocupaciones que se había puesto de manifiesto.

Párrafo 3)

78. Se sugirió que se pasara el contenido del párrafo 3) a una nota colocada al pie de la página o entre corchetes para no dar aliciente a los Estados para que limitaran la aplicabilidad del artículo 6. Desde una perspectiva más genérica, se sugirió además que se procurara redactar las reglas uniformes en términos que no constituyeran una invitación a que los Estados limitaran su aplicabilidad. Hubo amplia coincidencia en que, en cualquier caso, las reglas uniformes deberían contener una formulación uniforme sobre la manera en que los Estados podían limitar la aplicabilidad de las reglas uniformes. Se mencionaron los documentos de título, los cheques y los documentos exigidos por las leyes sobre sociedades como posibles casos a los que un Estado podría remitirse en una disposición análoga al párrafo 3).

79. Se sugirió la siguiente redacción como alternativa del proyecto de párrafo 3): "Nada de lo dispuesto en el presente artículo impedirá que un Estado imponga otros requisitos relativos al empleo de un escrito, comprendidos los requisitos que impongan el empleo de algún soporte particular". Se observó que esa redacción sería apropiada si las

reglas uniformes adoptaran la forma de una convención, mientras que el texto actual tal vez fuera más apropiado para una ley modelo.

80. Tras un debate, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que examinase la formulación del párrafo 3) para tomar en consideración las sugerencias y preocupaciones que se habían puesto de manifiesto.

Artículo 7. Equivalente funcional de “firma”

81. El texto del proyecto de artículo 7 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) De ser requerida la firma de una persona por algún precepto jurídico, se dará por cumplido ese requisito respecto de un mensaje de datos comerciales cuando:

a) se haya utilizado algún método para identificar al expedidor del mensaje y el modo de identificación sea, atendidas las circunstancias, un método [comercialmente] razonable de protección contra los mensajes no autorizados; o

b) se haya convenido entre el expedidor y el destinatario del mensaje algún método para la identificación del primero y ese método haya sido utilizado.

2) Para determinar si un método de identificación del expedidor del mensaje es [comercialmente] razonable, se deberán tener en cuenta factores como los siguientes: la condición y la importancia económica relativa de las partes; la naturaleza de su actividad comercial; la frecuencia del trato comercial entre las partes; la naturaleza y la magnitud de la operación; la función de la firma; la capacidad de la red de comunicaciones; la observancia de los procedimientos de autenticación prescritos por los intermediarios; la gama de procedimientos de autenticación que ofrecen los intermediarios; la observancia de los usos y prácticas comerciales; la existencia de mecanismos de aseguramiento contra el riesgo de mensajes no autorizados; y cualquier otro factor pertinente.

3) Lo dispuesto en el presente artículo no será aplicable a las siguientes situaciones: [. . .]”

Párrafo 1)

82. El Grupo de Trabajo convino en que se invirtiera el orden de los incisos a) y b) para indicar más claramente que el método de identificación del expedidor dependía primordialmente del acuerdo entre las partes y que el criterio enunciado en el inciso a) sería aplicable únicamente en ausencia de dicho acuerdo.

83. Se observó que una función de la firma era identificar al expedidor y otra función era la de indicar la aprobación por el expedidor del contenido del mensaje. Hubo acuerdo en que esas dos funciones se enunciaran en el artículo 7 1). Se expuso el parecer de que debía incorporarse el concepto de “autenticación” a la definición de equivalente funcional de una “firma” a fin de que quedara claro que esa equivalencia se refería también a la firma como método por el que el autor de un mensaje o de una inscripción daba a conocer su aprobación de la información que así se hacía constar. Se dijo que el concepto de “autenticación”, que se

utilizaba corrientemente en el contexto del EDI, cumplía las dos funciones de la firma. Se dijo, no obstante, que la palabra “autenticación” tal vez suscitara dificultades pues su interpretación podía no ser uniforme. Se opinó en general que, de utilizarse conceptos como el de “autenticación” en las reglas uniformes, sería preciso definirlos. Se opinó también que tal vez fuera preciso aclarar la posible vinculación de los conceptos de “identificación”, “autenticación” y “autorización”.

84. Se sugirió que al formular el artículo 7, el Grupo de Trabajo debería tener presente la definición de “firma” en el artículo 5 k) de la Convención de las Naciones Unidas sobre letras de cambio y pagarés internacionales.

85. Se hicieron diversas sugerencias sobre posibles expresiones para describir el criterio por el que se evaluaría la razonabilidad del método empleado para identificar al expedidor y autenticar el contenido de determinado mensaje. Según uno de los pareceres, la expresión “comercialmente razonable” era adecuada por ser comprensible para el mundo de los negocios. Se observó que se utilizaba esa misma expresión en el artículo 5 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito en un contexto análogo, y se dijo que las reglas uniformes no deberían apartarse de ese precedente. Se expresaron, sin embargo, reservas sobre el recurso a la expresión “comercialmente razonable”. Se dijo que el significado del término “razonable” no era claro y que en algunos países no se utilizaba habitualmente ese término para precisar el alcance de ninguna cláusula jurídica. Se dijo además que incluso en aquellos países en los que el término “razonable” sería aceptable, por estar habituados los tribunales a interpretarlo en diversos contextos, no estaba claro el alcance del término “comercial”, especialmente si la razonabilidad de un método había de ser determinada por referencia a todas las circunstancias, que tal vez reflejen la actividad comercial de las partes.

86. Se hicieron otras sugerencias para expresar el criterio que habría de enunciarse en el inciso a). Se sugirió que el método utilizado para identificar al expedidor y para autenticar el contenido de determinado mensaje debería ser “apropiado” o “técnicamente apropiado”. Se sugirió también que se empleara un texto como el siguiente: “el método de autenticación será suficiente si es tan fiable en todas las circunstancias como resulta apropiado para la finalidad por la que se efectúa la comunicación” y “el derecho interno podrá disponer cómo se ha de determinar qué tipo de autenticación resulta apropiado para diversas finalidades”. Con respecto a la segunda parte de esa sugerencia se expresó la preocupación de que creara obstáculos para el logro de la uniformidad. Pero otra sugerencia, que obtuvo considerable apoyo, fue de que se exigiera que el método para identificar al expedidor sea conforme con los “usos comerciales”, concepto que era bien conocido en los ordenamientos jurídicos nacionales. Se observó, no obstante, que si las partes decidían utilizar un nuevo método de autenticación electrónica, cabría tal vez considerar ese nuevo método como razonable pese a que no hubiera ningún uso comercial relativo a ese nuevo método.

87. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió que el próximo proyecto de texto del párrafo 1) debería

reflejar las sugerencias anteriormente formuladas en forma de variantes.

Párrafo 2)

88. Se expresó cierto apoyo por el párrafo 2), que, según se dijo, impartía buena orientación para determinar si un método de autenticación era comercialmente razonable. Al comentar sobre el contenido de ese párrafo, se hicieron sugerencias de que se reconsideraran los factores que en él se mencionaban, especialmente para ver si se trataba de criterios idóneos para la determinación de ese método. Se dijo, por ejemplo, que no deberían figurar en esa lista ni la condición jurídica y la importancia económica de las partes ni la existencia de una cobertura de seguros.

89. Prevalció, no obstante, el parecer de que las reglas uniformes no eran el lugar indicado para enumerar esos factores, especialmente por haberse previsto en el párrafo 2) un margen de ponderación muy amplio para su aplicación. Se consideró más apropiado hablar de esos factores en la documentación preparatoria que se ofrecería al eventual examen de las autoridades que hubieran de aplicar las reglas uniformes.

Párrafo 3)

90. El Grupo de Trabajo convino en que se formulara el contenido del párrafo 3) del artículo 7 en idénticos términos que el párrafo 3) del artículo 6 (véanse los párrafos 78 a 80 *supra*).

Artículo 8. Equivalente funcional de un "original"

91. El texto del proyecto de artículo 8 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) *Variante A:* Un mensaje de datos comerciales enviado por medios electrónicos sobre cualquier soporte, será considerado como un original, con el mismo valor probatorio que si hubiera sido consignado sobre papel siempre que se satisfagan las siguientes condiciones: que el mensaje sea calificado como original por el autor de la información que contiene; que el mensaje esté firmado y lleve consignada la hora y la fecha; que sea aceptado, implícita o explícitamente, como original por el acuse de recibo del destinatario.

Variante B: No se negará reconocimiento jurídico a ningún mensaje de datos comerciales por la sola razón de serle aplicable el requisito de que un documento se ha de presentar en su forma original.

Variante C: De ser requerido por algún precepto jurídico que un documento sea presentado en su forma original, ese requisito quedará cumplido por la presentación de un mensaje de datos comerciales o por su presentación en forma de una salida impresa cuando:

a) exista alguna identificación fidedigna del autor del mensaje; y

b) exista alguna garantía fehaciente de la integridad del contenido del mensaje tal como fue enviado y recibido; o

c) el expedidor y el destinatario del mensaje hayan acordado expresamente que el mensaje sea tenido por el equivalente de un documento original sobre papel.

2) Lo dispuesto en el presente artículo no será aplicable a las siguientes situaciones: [...]"

Variante A

92. Se criticó la variante A por razón de que no prestaba la suficiente atención a las funciones normalmente desempeñadas por los originales en la documentación consignada sobre papel. Se dijo también que el texto de la variante A pudiera resultar en que se aplicaran a los mensajes de datos comerciales requisitos más estrictos que los que actualmente se aplicaban a los originales consignados sobre papel. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió suprimir la variante A.

Variante B

93. Se opinó que la variante B tampoco prestaba la suficiente atención a las funciones de un original. Sin embargo, el enfoque adoptado en la variante B obtuvo considerable apoyo por estimarse que enunciaba un principio valioso para reforzar la validez de las operaciones electrónicas. Se dijo que en algunos países haría falta que se dictara una regla general por la que se dispusiera que no debería denegarse reconocimiento jurídico a los mensajes de datos comerciales por el solo hecho de su forma electrónica. A ese respecto, se expresó la opinión que tal vez fuera preciso aclarar la noción de "reconocimiento jurídico" especialmente en función de otras nociones como la de "validez", "exigibilidad", "efectividad" y "admisibilidad". Se expresó, no obstante, el parecer de que tal vez no fuera necesaria una disposición como la de la variante B de señalar las reglas uniformes ciertos equivalentes funcionales que sirvan para cumplir requisitos de forma, como los de "un escrito", "una firma" o "un original".

94. Tras deliberar al respecto, se convino en que una disposición como la de la variante B debería figurar en un artículo aparte y en que se considerara la posibilidad de ampliar el alcance de esta disposición disponiendo que no debería denegarse reconocimiento jurídico a los mensajes de datos comerciales por la sola razón de su forma electrónica.

Variante C

95. Las deliberaciones giraron en torno a las finalidades para las que se imponía el requisito de que la información se presentara en forma de un documento original. Se expresó el parecer de que se imponía el requisito de un original respecto de: 1) la admisibilidad de un documento como medio de prueba; 2) el valor probatorio de la información presentada como medio de prueba; 3) diversas finalidades, por ejemplo, en el contexto de determinadas reglamentaciones aplicables a los títulos valores y otros títulos negociables. Respecto de las funciones desempeñadas por los originales, se opinó que en todos los casos en que se exigía un original la integridad de la información recogida en el documento era un factor esencial del documento mientras que la singularidad del original era un factor también importante en algunos contextos, por ejemplo en el marco de los títulos negociables.

96. En base a este análisis, se expresaron dudas sobre si era realmente necesario incluir en las reglas uniformes una disposición que tratara de la noción de un "original", al menos en la fase actual. Se dijo que las cuestiones de índole probatoria, tanto si se referían a la admisibilidad de una prueba como a su valor probatorio, deberían ser resueltas en el artículo 9. Con respecto a las cuestiones específicas de los títulos valores y de los títulos negociables, se dijo que tal vez fuera preciso preparar disposiciones especiales en el futuro pero que esas disposiciones no formaban actualmente parte del objetivo primordial de las reglas uniformes.

97. El Grupo de Trabajo convino en reanudar en alguna fase ulterior su examen de la cuestión de un "original". Se dijo que una disposición como la de la variante C debería figurar en las reglas uniformes, pero que su texto debería reflejar mejor la gama de funciones que desempeñaba un original. El Grupo de Trabajo convino asimismo en que se modificara el orden de los incisos *a)*, *b)* y *c)* para dejar más claro que había de prevalecer lo estipulado entre las partes sobre lo que constituía el equivalente funcional de un "original" y que el criterio señalado en los incisos *a)* y *b)* sería únicamente aplicable en ausencia de dicho acuerdo.

Artículo 9. Valor probatorio de los mensajes de datos comerciales

98. El texto del proyecto de artículo 9 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) *Variante A:* Un mensaje de datos comerciales será admisible como medio de prueba, siempre que sea presentado en forma [tangible] [legible para el hombre] [y siempre que se demuestre que el mensaje ha sido consignado y archivado de manera fidedigna].

Variante B: En todo proceso judicial, no se dará aplicación alguna a las reglas de la prueba que sean óbice para la admisión como prueba de un mensaje de datos comerciales, en razón de que haya sido consignado [electrónicamente] o archivado en una terminal informática.

2) Los mensajes de datos comerciales tendrán [valor probatorio] [el mismo valor probatorio que un documento escrito que contenga los mismos datos] siempre que se demuestre que el mensaje ha sido consignado y archivado de manera fidedigna.

3) Para evaluar la fiabilidad de la manera en que se consignó y archivó el mensaje de datos comerciales, se tendrán presentes los siguientes factores: el método empleado para inscribir los datos; la suficiencia de las medidas de protección contra la alteración de los datos; la adecuación del mantenimiento de los soportes físicos de los datos; el método utilizado para la autenticación del mensaje."

Epígrafe

99. Se convino en que el epígrafe del artículo 9 dijera "admisibilidad y valor probatorio de los mensajes de datos comerciales", ya que el artículo 9 se ocupa tanto de la admisibilidad como medio de prueba de los mensajes de datos comerciales como de su valor probatorio.

Párrafo 1)

100. Hubo acuerdo general en el Grupo de Trabajo sobre el principio que se trataba de expresar de que no se debía denegar la admisibilidad como medio de prueba de los mensajes de datos comerciales por razón únicamente de su forma electrónica. Se dijo que ese principio tenía además un importante valor educativo, incluso para aquellos países que reconocen todos los medios de prueba. El Grupo de Trabajo pasó entonces a considerar la formulación precisa que habría de darse a este principio.

101. Se criticó la variante A por considerarla demasiado restrictiva ya que fijaba ciertos requisitos para la admisibilidad como medio de prueba de los mensajes de datos comerciales. Se sugirió que la variante A podía tener el efecto no buscado de facilitar la exclusión de una prueba por el solo hecho de ser presentada en forma electrónica. Además, se dijo que ese enfoque de la admisibilidad no sólo discriminaría innecesariamente contra los mensajes de datos comerciales sino que sería incompatible con aquellos ordenamientos jurídicos en los que se admitía plenamente la presentación de todo tipo de pruebas. Se añadió que las reglas uniformes no deberían introducir restricciones a la admisibilidad de los mensajes de datos comerciales no existentes para los documentos consignados sobre papel.

102. Prevaleció la opinión de que la variante B expresaba mejor el principio de que la forma en que se originaba, comunicaba o archivaba un mensaje de datos comerciales no debería ser en sí determinante de su admisibilidad como prueba. Se hicieron varias sugerencias de redacción con respecto a la variante B que se pidió que la Secretaría tuviera en cuenta al preparar el próximo proyecto de artículo 9. Se sugirió que se insertara la palabra "únicamente" a continuación de las palabras "en razón", para dejar bien claro que no cabría denegar valor probatorio a un mensaje de datos comerciales por la sola razón de su forma electrónica. Se expresó la inquietud de que esa adición suscitara dudas sobre si cabría caracterizar una objeción formulada contra un mensaje de datos comerciales como efectuada en razón de la forma electrónica del mensaje y no por otras razones. Se sugirió también que se insertara a continuación de las palabras "en razón de", el texto siguiente: "que sea la inscripción de un mensaje transmitido por medios electrónicos, o una inscripción de origen informático o presentada en forma informática". Se dijo que la finalidad de la primera parte del texto sugerido sería la de hacerlo aplicable al telefax y la de la segunda parte sería la de dejar bien claro que el mensaje tal vez procediera de un sistema informático y no de una única terminal informática.

Párrafos 2) y 3)

103. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el párrafo 2) tenía por objeto reconocer valor probatorio a los mensajes de datos comerciales y que el párrafo 3) tenía por objeto orientar sobre cómo debería evaluarse ese valor probatorio. Se expresaron opiniones divergentes sobre si era necesario o deseable mantener los párrafos 2) y 3). Se expresó el parecer de que deberían suprimirse estos dos párrafos, ya que el principio de la admisibilidad figuraba ya en el párrafo 1) y debía dejarse que fueran los tribunales nacionales los que determinaran el valor probatorio de los mensajes de

datos comerciales. Se dijo además que, pese a no ser exhaustiva la lista del párrafo 3), podía dar la impresión errónea de que los factores enunciados eran los únicos, o los más idóneos, para determinar el valor probatorio de los mensajes. Se expresó también el parecer de que se mantuviera el párrafo 2) como expresión del principio del valor probatorio de los mensajes de datos comerciales, pero suprimiéndose el párrafo 3) a fin de que fueran los tribunales nacionales los que determinaran cuál había de ser ese valor. Se expresó un tercer parecer de que se introdujera una salvedad que supeditara la regla del párrafo 2) a la del párrafo 3) a fin de aclarar que la orientación para la aplicación del principio sentado en el párrafo 2) se había de buscar en el párrafo 3).

104. Prevalció el parecer de que era preciso que las reglas uniformes contuvieran alguna disposición que enunciara las reglas de los párrafos 2) y 3) de que no debía denegarse valor probatorio a los mensajes de datos comerciales meramente por su forma electrónica y que orientaran a los tribunales sobre los factores que habrían de tomarse en consideración al evaluar ese valor probatorio. Se señaló que la orientación así impartida favorecería una aplicación uniforme de las reglas.

105. Hubo intercambio de pareceres sobre la conveniencia de que la regla del párrafo 2) estableciera la comparabilidad de un mensaje de datos comerciales con un documento escrito, como se hacía en el texto actual del párrafo 2), o si sería preferible que atribuyera un valor probatorio propio al mensaje de datos comerciales, que sería evaluado libremente por los tribunales. Se expresó el parecer de que una finalidad importante de las reglas uniformes era conseguir que el régimen aplicable de la prueba reconociera al mensaje de datos comerciales el mismo valor probatorio que el de un documento escrito. Se dijo que, por consiguiente, se debería sentar la presunción de que el mensaje de datos comerciales poseía el mismo valor probatorio que el de un documento escrito. Prevalció, no obstante, el parecer de que era difícil comparar en abstracto un mensaje de datos comerciales con un documento consignado sobre papel para otorgarle en todos los casos un valor probatorio automático equivalente. Se añadió que de nada serviría asignar al mensaje de datos comerciales el mismo valor probatorio que el de un documento escrito que, en algún caso, tal vez no existiera. Se observó además que, aun cuando existiera un documento escrito, ese documento tendría, según las circunstancias, más o menos valor probatorio que el de un mensaje de datos comerciales, pero su valor no tenía por qué ser el mismo. Se propuso una posible variante del texto que dijera: "El valor otorgado a un mensaje deberá ser el mismo cualquiera que sea la forma en que se haya consignado, almacenado o comunicado". Esta propuesta no obtuvo apoyo debido principalmente a que hablaba de un "mismo" valor probatorio sin dar ninguna referencia para la palabra "mismo".

106. Se sugirió suprimir el final del párrafo 2), a partir de las palabras "siempre que", por la misma razón que se había rechazado la variante A del párrafo 1), cuya redacción era similar (véase el párrafo 101 *supra*). No se apoyó esa sugerencia por estimarse que la parte del párrafo 2) que se sugería mantener no añadía nada al principio de la admisibilidad ya enunciado en el párrafo 1). Se observó además

que el texto del párrafo 2) resultaría más claro de formularse en términos que abarcaran el ciclo vital completo de un mensaje de datos comerciales. Se opinó que la elaboración de las reglas uniformes tal vez obligara a examinar más a fondo la noción del ciclo vital de un mensaje.

107. El Grupo de Trabajo pasó a examinar una propuesta de combinar los párrafos 2) y 3) que obtuvo apoyo general. En el nuevo proyecto, que habrá de preparar la Secretaría, se dispondrá que no debe rechazarse un mensaje electrónico por razón de su forma y se impartirá cierta orientación sobre cómo habrá de evaluarse el valor probatorio de un mensaje de datos comerciales. Se sugirió un texto como el siguiente:

"2) Deberá reconocérsele el valor probatorio que corresponda a todo mensaje de datos comerciales. Al evaluar el valor probatorio de un mensaje de datos comerciales de origen informático o archivado en forma informática, se deberá tener en cuenta la fiabilidad de la manera por la que se haya consignado o archivado el mensaje y, si así procede, la fiabilidad de la manera por la que se haya autenticado."

Se sugirió además que, a fin de dejar bien claro que no debía discriminarse contra el mensaje de datos comerciales por razón de su forma electrónica, deberían insertarse en la primera frase del nuevo texto sugerido para el párrafo 2), a continuación de "mensaje de datos comerciales", las palabras "no obstante su forma electrónica". Se cuestionó la idoneidad de las palabras adicionales sugeridas que darían lugar a que se mencionara dos veces la forma electrónica del mensaje.

108. El Grupo de Trabajo tomó nota de la sugerencia de que el artículo 9 mencionara también los requisitos que habría de satisfacer un mensaje electrónico para ser admitido como original, en términos como los siguientes: "De entablarse un proceso, nada de lo dispuesto en el régimen de la prueba será entendido como obstáculo a la admisión como medio de prueba de un mensaje de datos comerciales por razón de que no constituya un documento original, de ser ese mensaje la mejor prueba que cabe razonablemente esperar que esa persona obtenga".

109. Antes de dar por concluida la deliberación sobre el capítulo II, se expresó la opinión de que el epígrafe del capítulo, "Requisitos de forma", resultaba inadecuado por mencionarse en este capítulo los requisitos de forma establecidos para los documentos escritos, pero no los requisitos de forma de los mensajes de datos comerciales. Se sugirió que se reconsiderara el epígrafe del capítulo de no resultar posible definir y regular los requisitos de forma de los mensajes de datos comerciales.

Capítulo III. Comunicación de mensajes de datos comerciales

Artículo 10. [Carácter vinculante] [Eficacia] de los mensajes de datos comerciales

110. El texto del proyecto de artículo 10 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) [El expedidor quedará obligado por] [Se entenderá que el expedidor ha aprobado] el contenido de un mensaje de datos comerciales [, o la alteración o la revocación de un mensaje de datos comerciales,] cuando el mensaje haya sido emitido por él [en nombre propio] o por otra persona facultada para obligarlo.

2) Cuando un mensaje de datos comerciales [o la modificación o la revocación de un mensaje de datos comerciales] esté(n) sujeto(s) a autenticación, el supuesto expedidor que no haya quedado obligado a tenor del párrafo 1) [quedará no obstante obligado] [será no obstante tenido por haber aprobado el contenido del mensaje] cuando:

a) el supuesto expedidor y el destinatario hayan convenido en determinados procedimientos de autenticación;

b) la autenticación constituya, en las circunstancias del caso, un método comercialmente razonable de protección contra los mensajes de datos comerciales no autorizados; y

c) el destinatario haya cumplido con lo dispuesto en materia de autenticación.

3) El expedidor y el destinatario [podrán] [no podrán] convenir en que un supuesto expedidor quedará obligado con arreglo al párrafo 2) de no ser la autenticación comercialmente razonable en las circunstancias del caso.

4) Sin embargo, el supuesto expedidor, no quedará obligado en virtud del párrafo 2) si demuestra que el mensaje, tal como fue recibido por el destinatario, resultó de los actos de una persona:

a) que ni es ni ha sido empleado del supuesto expedidor, o

b) cuya relación con el supuesto expedidor no le daba acceso al procedimiento de autenticación.

La frase que antecede no será aplicable si el destinatario demuestra que el mensaje de datos comerciales resultó de actos de una persona que obtuvo acceso al procedimiento de autenticación por negligencia del supuesto expedidor.

5) El expedidor que esté obligado por el contenido de un mensaje de datos comerciales lo estará con arreglo a los términos del mensaje recibido por el destinatario. No obstante, el expedidor no estará obligado por un duplicado erróneo ni por los errores o discrepancias del mensaje de datos comerciales cuando:

a) el expedidor y el destinatario hubiesen acordado un procedimiento para descubrir duplicados erróneos, errores o discrepancias en un mensaje, y

b) la aplicación de ese procedimiento por el destinatario reveló o habría permitido revelar el duplicado erróneo, el error o la discrepancia.

[El párrafo 5) será aplicable a los errores o discrepancias de un mensaje de modificación o revocación al igual que a los errores o discrepancias de un mensaje de datos comerciales.]"

Párrafo 1)

111. El Grupo de Trabajo observó que el artículo 10, inclusive el párrafo 1), reproducía en general la pauta de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito. No obstante, se planteó la cuestión de si la regla contenida en el párrafo 1) era igualmente pertinente para los mensajes de datos comerciales que para las transferencias de crédito. Se expresaron al respecto opiniones divergentes. Una de ellas decía que se podía prescindir del párrafo 1) porque, cuando mucho, se limitaba a reafirmar los principios básicos aplicables del derecho de la representación. Se sugirió en este orden de cosas que la principal contribución sustantiva del artículo 10 se hallaría más bien en el párrafo 2), y que incluir el párrafo 2) podía sugerir distinciones respecto de los mensajes de datos comerciales cuando en realidad no había ninguna. Se preguntó además si no se podía considerar que el asunto de que se ocupaba el párrafo 1) ya había sido resuelto en el artículo 7.

112. La opinión predominante fue que la regla dispuesta en el párrafo 1) era de suficiente importancia para los mensajes de datos comerciales para justificar su conservación. El Grupo de Trabajo observó que la disposición tenía por fin proporcionar mayor certeza y claridad, o incluso servir de recordatorio, en una esfera en la que con mayor frecuencia se había visto que la práctica adolecía de falta de certeza, a saber, la cuestión de cuándo los destinatarios de mensajes de datos comerciales estaban facultados a actuar en consecuencia. Se sugirió que al ocuparse de este asunto las reglas uniformes facilitarían el uso del EDI. Otra razón para conservar el párrafo 1) que el Grupo de Trabajo estimó importante era la cuestión de la coherencia interna entre las reglas uniformes y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito. La preocupación a este respecto se relacionaba con la posibilidad de que si no se conservaba el párrafo 1) ello podría erróneamente sugerir que se quería establecer alguna otra regla distinta de la obvia, contenida en el párrafo 1), para el caso de los mensajes de datos comerciales.

113. Por lo que se refiere a la formulación precisa del párrafo 1), el Grupo de Trabajo acordó que sería preferible ceñirse, en la medida adecuada, a la redacción de disposiciones análogas de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito. Al mismo tiempo, se reconoció que las situaciones abarcadas por ambos instrumentos no eran complementarias, por lo que debía estudiarse algún ajuste en la terminología que se usara. En particular, se decidió que el título del artículo 10 debía hablar en términos de la "eficacia" de los mensajes de datos comerciales, y no en los de su "carácter vinculante", y que el párrafo 1) debía hablar en términos de que "se entenderá que el expedidor ha aprobado" el contenido de un mensaje de datos comerciales. Esta preferencia por la terminología más amplia reflejaba el hecho de que el contexto de los mensajes comprendería documentos de carácter no contractual. Dentro de estos parámetros generales, se pidió a la Secretaría que examinara varias sugerencias de redacción, inclusive: que en el párrafo 1) se hiciese referencia expresa a que quedaba subordinado al párrafo 5); sustituir al final del párrafo 1) las palabras "para obligarlo" por las palabras "para actuar en su nombre"; y añadir al final la precisión "con respecto a ese mensaje".

Párrafo 2)

114. Se observó que el párrafo 2) trataba dos tipos de situaciones en las que el supuesto expedidor que no quedaba vinculado con arreglo al párrafo 1) podía entenderse que había aprobado el contenido de un mensaje de datos comerciales. Uno era el caso en que las partes habían acordado los procedimientos de autenticación que debían seguirse entre ellos; el otro era la situación en que no existía tal acuerdo. Se intercambiaron opiniones sobre cómo debían tratarse uno y otro tipo de situación.

115. Una opinión era que, a la luz del reconocimiento de la autonomía de la voluntad de las partes en el artículo 5, podría no ser necesario referirse a situaciones contractuales en el párrafo 2), cuyo alcance podría limitarse entonces sólo a los casos no contractuales. Otra opinión, que recibió amplio apoyo, decía que las situaciones contractuales debían distinguirse claramente de las no contractuales y tratarse en párrafos separados. Se sugirió que las situaciones contractuales, es decir, aquellas en las que había un acuerdo de comunicaciones, tenían que ser tratadas en primer término, y que la disposición debería reconocer la validez jurídica de dichos acuerdos. Con esto quedaría comprendida la mayoría de los casos que se diesen.

116. Por lo que se refiere al caso en que no hay acuerdo sobre la utilización de procedimientos de autenticación, el Grupo de Trabajo celebró un debate sobre la mejor manera de enfocar la cuestión de cómo asignar la carga de la prueba que las partes habían de soportar, con miras a promover la certeza en la aplicación del comercio electrónico, pero no a expensas de la equidad.

117. Una opinión, que recibió amplio apoyo, era que el párrafo 2) desplazaba innecesariamente la carga de la prueba que de otra manera hubiesen debido soportar las partes conforme a legislaciones nacionales vigentes. Se observó que normalmente la carga de la prueba correspondía a la persona que se beneficiaría del hecho de que se considerara que el supuesto expedidor había aprobado el mensaje, es decir, el destinatario. Se añadió que desplazar la carga de la prueba hacia el supuesto expedidor haría dudar a los usuarios antes de utilizar las comunicaciones electrónicas. Además, se dijo que el párrafo 2), en su formulación presente, en particular la palabra "obligado", daba la impresión de que había una presunción irrefragable a favor del destinatario, ya que le resultaría imposible al supuesto expedidor probar las condiciones expuestas en el párrafo 4) a fin de destruir la presunción. Se sostuvo que la presunción debía poder ser atacada por cualquier medio y se acordó suprimir la palabra "obligado".

118. En apoyo de la asignación de la carga de la prueba esbozada en el párrafo 2), se observó que el destinatario debía aún probar que cabría presumir que el mensaje procedía del supuesto expedidor, demostrando que el destinatario había seguido métodos de autenticación convenidos o razonables, cosa de la que cabía esperar que fuese capaz dado que sus procedimientos de autenticación estaban bajo su control. El resultado de que el destinatario satisficiera su carga de la prueba sería considerar que el supuesto expedidor había aprobado el contenido del mensaje. El supuesto expedidor tendría entonces oportunidad de probar que el expedidor no era su mandatario ni persona relacionada con

él. Se observó que ese enfoque no se apartaba de las reglas recibidas sobre la carga de la prueba necesaria y que promovía la utilización del comercio electrónico, ya que los usuarios podían confiar en que los mensajes fueran vinculantes. Se dijo también que no había razón para tratar al destinatario de manera menos favorable que en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito, donde, si bien el destinatario era normalmente un banco, es decir una parte con amplios recursos, la carga de la prueba recaía sobre el expedidor.

119. Para alentar la utilización del EDI se hicieron otras observaciones respecto del párrafo 2). Se expresó preocupación por el hecho de que ese párrafo hiciera referencia a la autenticación sin que el término hubiera sido definido. Se observó que no era necesaria la referencia a la modificación o la revocación de un mensaje de datos comerciales. A este respecto, se hizo notar que esa referencia era adecuada en el contexto del artículo 5 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito, en el que se inspiraba el artículo 10, ya que la Ley Modelo se ocupaba de órdenes de pago y de su revocación o modificación, pero era innecesaria en las reglas uniformes, ya que se referían únicamente a los mensajes de datos comerciales. Se observó que, en armonía con la decisión del Grupo de Trabajo sobre el artículo 7, la palabra "comercialmente" debía estar entre corchetes.

120. Con objeto de atender a algunas de las preocupaciones que se habían manifestado y expresar las opiniones predominantes, se sugirió una redacción de este o parecido tenor como texto alternativo del presente párrafo 2):

"Se entenderá que el supuesto expedidor, que no haya aprobado un mensaje a tenor del párrafo 1) o de algún acuerdo, ha aprobado dicho mensaje a tenor del presente párrafo cuando:

a) el mensaje recibido por el destinatario resultó de los actos de una persona cuya relación con el supuesto expedidor o con un mandatario suyo le permitía tener acceso al procedimiento de autenticación del expedidor;

y

b) el destinatario verificó la autenticación por un método razonable en todas las circunstancias del caso."

Con respecto a la anterior propuesta, se manifestó preocupación porque parecía desplazar la carga de la prueba hacia el supuesto expedidor. Se respondió observando que la carga de la prueba recaía sobre el destinatario, ya que tenía que probar que el mensaje había sido enviado por un mandatario del supuesto expedidor y que por su parte había seguido procedimientos razonables de autenticación.

121. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un nuevo proyecto del párrafo 2), que continuaría figurando entre corchetes, inspirado en la nueva redacción propuesta.

Párrafo 3)

122. Se expresaron opiniones divergentes sobre la conveniencia de conservar el párrafo 3). Una opinión era que había que suprimirlo por innecesario. En apoyo de ese parecer, se señaló que la disposición no era pertinente en

los casos en que no existía acuerdo entre el supuesto expedidor y el destinatario sobre los procedimientos de autenticación que debían seguirse. Por lo que se refiere a los casos en los que sí existía acuerdo, se puso en duda la utilidad de la disposición ya que, de ser permisiva, sería redundante de aquellas disposiciones en las que se reconoce la validez jurídica de los acuerdos de comunicaciones, como se ha previsto, por ejemplo, en el artículo 5 y en el marco de las deliberaciones sobre el proyecto de párrafo 2) (véase el párrafo 115 *supra*), o, de ser restrictiva, sería contraria a dichas disposiciones. Respecto del enfoque restrictivo, se dijo que podría ser necesario con relación a los métodos de autenticación menos que razonables a fin de proteger a la parte más débil del abuso posible de la autonomía contractual por la parte que se encontrara en una posición negociadora ventajosa. A ese respecto, se sugirió que tal vez no fuera adecuado referirse a métodos “no razonables”, ya que las partes normalmente considerarían razonable todo lo por ellas acordado. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió que debía incluirse en las reglas uniformes una disposición análoga a la del párrafo 3) y que las reglas uniformes no debían imponer ninguna limitación a la autonomía contractual de las partes en lo que respecta a la determinación del método de autenticación aplicable.

123. En cuanto a la exacta formulación del principio de la autonomía contractual por lo que hace a métodos de autenticación, hubo alguna diferencia de opinión. Se sostuvo, por una parte, que debía incluirse en una disposición especial como el artículo 10; otro parecer se inclinaba por expresarlo en una disposición general similar al artículo 5. En apoyo de esta segunda opinión, se arguyó que sería más apropiada una disposición general aplicable en todas las reglas uniformes, dado que pondría en claro que los tribunales no podían revisar *a posteriori* nada de lo acordado por las partes. Con respecto a la palabra “comercialmente”, en armonía con la decisión del Grupo de Trabajo sobre el artículo 7, se decidió que figurara entre corchetes. El Grupo de Trabajo decidió mantener el párrafo 3) dejando para una etapa posterior la decisión sobre la exacta ubicación o la forma de la disposición del párrafo.

124. El Grupo de Trabajo expresó su inteligencia de que el principio de la libertad contractual de las partes no pretendía prevalecer sobre las normas de la ley nacional que reservaran, en dominios como la fiscalidad, un tratamiento preferencial para las autoridades públicas y para los acreedores en caso de quiebra.

Párrafo 4)

125. Se planteó la cuestión de si el párrafo 4) se aplicaba tanto a las situaciones contractuales como a las no contractuales previstas en el párrafo 2). El Grupo de Trabajo observó, no obstante, que la sustancia del párrafo 4) se incorporaría a la versión revisada del párrafo 2) tal como antes se había decidido.

Párrafo 5)

126. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si era necesaria una regla como la contenida en el párrafo 5). Por un lado se opinó que había que suprimir ese párrafo. En apoyo de esa opinión, se observó que el párrafo 5) podía

entrar en conflicto con la ley aplicable en materia de contratos en varios aspectos; su redacción, en particular la palabra “obligado”, daba la impresión de que se ocupaba de los efectos jurídicos de un mensaje de datos comerciales y de la responsabilidad legal por la restitución o la expectativa de indemnización. Además, se dijo que el párrafo 5) desplazaba la carga de la prueba de los mensajes erróneos al expedidor y, en ausencia de algún procedimiento convenido, podía tener el efecto no buscado de alterar algún deber de diligencia impuesto sobre el destinatario por la ley aplicable. Además, se dijo que el párrafo 5) era incompleto en la medida en que no contemplaba casos en que no había acuerdo sobre los procedimientos que se podían seguir en caso de error, ni los casos en que los expedidores hubieran celebrado con terceros, como los intermediarios, algún acuerdo sobre los procedimientos para descubrir errores y los errores fueran imputables a esos terceros.

127. La opinión contraria que recibió amplio apoyo, era que debía conservarse el párrafo 5). A favor de ese parecer, se señaló que el párrafo no tenía por fin tratar los efectos jurídicos de un mensaje de datos comerciales, inclusive cuestiones como la responsabilidad por la restitución o la expectativa de indemnización o el perfeccionamiento del contrato; en cambio, el párrafo 5) se proponía exponer la regla general de que un mensaje, por lo que se refiere a su contenido, era eficaz tal como se había recibido e indicar las excepciones a esa regla.

128. Para poder atender a las preocupaciones expresadas, se sugirieron diversas formulaciones: “cuando haya que dar curso a un mensaje, se le dará curso tal como fue recibido por el destinatario”; otra formulación era “cuando se entienda que un expedidor ha aprobado un mensaje conforme a lo dispuesto en el presente artículo, prevalecerá el contenido del mensaje tal como fue recibido”; otra sugerencia era: “El hecho de que se entienda que un mensaje es eficaz como proveniente del expedidor no atribuye significado jurídico a ese mensaje. El significado jurídico que quepa atribuirle se determinará por otra ley”. En cuanto a esa sugerencia, se observó que podía causar confusión, en la medida en que sugería que existía siempre una operación subyacente separada de la comunicación del mensaje.

129. Se sugirió también que las excepciones a la regla general podían preverse mediante una redacción del siguiente o parecido tenor: “Cuando un mensaje de datos comerciales contenga algún error o sea un duplicado erróneo de un mensaje anterior, no se entenderá que el expedidor ha aprobado el contenido del mensaje en virtud del presente artículo en la medida en que el mensaje sea erróneo, cuando el destinatario se haya dado cuenta del error o si éste hubiese resultado manifiesto de haber actuado el destinatario con diligencia razonable o recurrido a algún procedimiento de verificación convenido”. Se observó que no se hacía mención en la propuesta de eventuales discrepancias, puesto que de darse alguna le sería aplicable la noción de error.

130. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que redactara de nuevo el párrafo 5), inspirándose en la redacción sugerida, poniendo de relieve que un mensaje debía ser eficaz tal como se recibió y que el destinatario tenía que adoptar medidas razonables para cerciorarse de que el

mensaje no hubiese sido alterado. Se acordó que la disposición debía evitar una redacción que abarcara la noción de “equivocación” o “error” en el contrato o pudiese sugerir erróneamente que la disposición se refería a los efectos jurídicos del mensaje.

131. Con respecto a la redacción entre corchetes al final del párrafo 5), el Grupo de Trabajo decidió mantenerlos, reconociendo que aunque el objeto principal de las reglas uniformes era el mensaje de datos comerciales, podían ser necesarios los mensajes de corrección.

132. Al concluir el examen del párrafo 5), se planteó la cuestión de que el Grupo de Trabajo podría estudiar los aspectos de seguridad que se presentaban cuando se producía un cambio de los intermediarios. El Grupo de Trabajo decidió que sería mejor tratar esa cuestión en el artículo 15.

Artículo 11. Obligaciones posteriores a la transmisión

133. El texto del proyecto de artículo 11 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) El presente artículo será aplicable cuando:

a) los expedidores y los destinatarios de mensajes de datos comerciales hayan convenido en dar acuse de recibo de los mensajes;

b) un intermediario requiera que se dé acuse de recibo de los mensajes;

c) el expedidor de un mensaje de datos comerciales solicite en el propio mensaje o de alguna otra forma que se dé acuse de recibo del mismo.

2) Todo expedidor podrá requerir del destinatario acuse de recibo del mensaje.

3) *Variante A:* [El destinatario de un mensaje en el que se requiera acuse de recibo no dará curso al mensaje sin haber dado acuse de recibo.] [El destinatario de un mensaje en el que se requiera acuse de recibo que dé curso al mensaje antes de haber dado acuse de recibo lo hará por su cuenta y riesgo.]

4) Si el expedidor no recibe el acuse de recibo dentro del plazo [convenido o requerido o dentro de un plazo razonable] podrá, tras notificar sin demora al destinatario al efecto, considerar el mensaje como nulo e ineficaz.

Variante B: El acuse de recibo, cuando lo reciba la parte iniciadora, constituye [prueba concluyente] [una presunción] de que el mensaje a que se refiere ha sido recibido [y, cuando se requiera confirmación de la sintaxis, de que el mensaje era sintácticamente correcto]. [Queda fuera del alcance de las presentes reglas el determinar otros posibles efectos jurídicos de un acuse de recibo funcional.]”

Título

134. Se recordó que, en períodos de sesiones anteriores, el Grupo de Trabajo había decidido que las reglas uniformes no deberían imponer la obligación de utilizar acuses de recibo funcionales. También se recordó que la utilización

de este procedimiento podría resultar, en determinadas circunstancias, excesivamente costosa y que, en todo caso, la decisión de utilizar acuses de recibo funcionales era una decisión comercial que incumbía a los usuarios de mensajes de datos comerciales. A este respecto, se expresó la opinión de que debería suprimirse todo el artículo 11. La opinión prevaleciente, no obstante, fue que el artículo debía conservarse en vista de la anterior decisión adoptada por el Grupo de Trabajo en el sentido de que las reglas uniformes debían alentar la utilización de acuses de recibo funcionales y también en vista del hecho de que podría resultar necesaria una regla supletoria aplicable a situaciones en las que no existiera acuerdo previo entre las partes sobre el tema del acuse de recibo. Se convino en general en que en el título del artículo 11 no se hiciera mención alguna de “obligaciones”, sino que se refiriera simplemente al “acuse de recibo funcional”.

Definición de “acuse de recibo funcional”

135. Se expresaron diversas opiniones respecto del contenido de la noción de “acuse de recibo funcional”. Se expresó la opinión de que podría ser necesario aclarar la posible vinculación entre la noción de “acuse de recibo funcional” y cualquier procedimiento de “autenticación”. También se dijo que toda disposición aplicable a cuestiones relativas a acuses de recibo funcionales debería indicar claramente si el trámite de acuse de recibo llevaba consigo alguna revelación de la información contenida en el mensaje de datos comerciales. Se convino en general en que el tipo de procedimiento previsto para el “acuse de recibo funcional” estaba destinado simplemente a probar el hecho jurídico de que se había recibido determinado mensaje y que ese procedimiento no debería suponer revelación alguna del contenido del mensaje. Antes bien, el “acuse de recibo funcional” debía considerarse como un equivalente de los procedimientos utilizados en el contexto del correo certificado.

136. Se sugirió que debería proporcionarse una definición del término “acuse de recibo funcional” en las reglas uniformes, posiblemente en el artículo 2. Con respecto al posible contenido de esa definición, se opinó en general que, en ausencia de obligaciones contractuales específicas en cuanto a la forma del acuse de recibo, debería autorizarse al destinatario de un mensaje de datos comerciales del que se haya requerido un acuse de recibo a realizarlo por diversos medios, y no necesariamente a través de la emisión de un mensaje de “acuse de recibo funcional” formal. Por ejemplo, se dijo que la conducta del destinatario de una orden de compra que, en respuesta, emitía una notificación de embarque, podía equipararse a la emisión de un acuse de recibo funcional. También se sugirió que el supuesto en que el aviso de recepción de un mensaje lo daba automáticamente el sistema informático del destinatario debería equipararse a la emisión de un mensaje de “acuse de recibo funcional” formal. Se convino en general en que, en caso de incluirse una definición de “acuse de recibo funcional” en las reglas uniformes, ésta debería tener en cuenta las sugerencias y opiniones anteriores. Como posible alternativa a una definición formal, se sugirió que el artículo 11 podría incluir indicaciones sobre la forma de realizar un acuse de recibo funcional. Se sugirió el texto siguiente:

“Podrá darse acuse de recibo de un mensaje de datos comerciales mediante:

- 1) la emisión de un mensaje técnico denominado “acuse de recibo funcional”;
- 2) la confirmación automática de la recepción del mensaje de datos comerciales; o
- 3) un mensaje de respuesta que sólo sería expedido a la recepción de un mensaje anterior.”

Párrafo 1)

137. Se preguntó si el inciso *b)* se aplicaba a la situación en la que el acuse de recibo sea requerido por las “reglas del sistema” que tal vez rijan el funcionamiento de una red informática con valor agregado. Se sugirió que se mencionara expresamente en el párrafo que la utilización de un acuse de recibo funcional tal vez venga impuesta por las propias “reglas del sistema”, que según se afirmaba, se utilizaban comúnmente en la práctica. Se expresó el parecer contrario de que las reglas uniformes no deberían permitir que los intermediarios impusieran por su cuenta requisitos en materia de acuse de recibo. Se sugirió que deberían añadirse las palabras “en nombre de los destinatarios de mensajes” al final del inciso *b)*. Prevalció, no obstante, el parecer de que las reglas uniformes deberían evitar, en lo posible, inmiscuirse en las relaciones contractuales entre las redes de valor agregado y sus usuarios.

Párrafo 2)

138. El Grupo de Trabajo convino en suprimir el párrafo 2), dado que la idea expresada en ese párrafo ya estaba implícita en el párrafo 1).

Variante A

Párrafo 3)

139. Se criticó la primera oración del párrafo 3) de la variante A debido a que crearía para el destinatario de un mensaje la obligación de no actuar sin haber recibido el acuse de recibo. Además, se dijo que no explicaba cuáles eran las consecuencias del incumplimiento de una obligación de esa índole. Se convino en general en que se suprimiera la oración.

140. Se criticó la segunda oración del párrafo 3) de la variante A debido a que era demasiado vaga y no especificaba las consecuencias que podrían derivarse del riesgo corrido por el destinatario de un mensaje que actuara sin haber recibido un acuse de recibo. No obstante, también se expresó apoyo en favor del proyecto de disposición. Se afirmó que otras reglas de derecho contractual determinarían las consecuencias que debían atribuirse a la conducta del destinatario y que el proyecto de disposición reflejaba la situación jurídica actual de muchos países. Se opinó en general que, en caso de mantenerse una disposición conforme a la segunda oración del párrafo 3) de la variante A, ésta debería combinarse con el proyecto de párrafo 4).

Párrafo 4)

141. Con respecto al proyecto de párrafo 4), se expresó apoyo a favor de la regla supletoria enunciada en el

proyecto de párrafo por la razón de que, en ausencia de un acuerdo más específico, proporcionaba certidumbre en cuanto a la asignación de riesgos entre el expedidor y el destinatario en situaciones en que el expedidor no recibía el acuse de recibo solicitado. No obstante, se objetó contra la disposición la posibilidad de que interfiriera con la ley por lo demás aplicable a la relación contractual. También se dijo que el proyecto de disposición simplificaba excesivamente una serie de situaciones potencialmente complejas en que las consecuencias de la no emisión de un acuse de recibo podían variar de acuerdo con otras normas jurídicas aplicables. En general se convino en que la interpretación de una disposición de conformidad con el proyecto de párrafo 4) no debería permitir que el destinatario privara de eficacia jurídica a un mensaje, por ejemplo a un mensaje que notificara la extinción de un contrato, por el mero hecho de negarse a emitir un acuse de recibo funcional.

142. Se sugirió que el sentido del texto del proyecto de párrafo 4) era demasiado amplio y que debía restringirse el alcance de la disposición a aquellas situaciones en que el expedidor hubiera notificado previamente al destinatario que un mensaje se consideraría nulo y sin valor en ausencia de un acuse de recibo. Se sugirió el texto siguiente:

“Si, al transmitir o con anterioridad a la transmisión de un mensaje de datos comerciales, o por medio de ese mensaje, el expedidor ha solicitado un acuse de recibo y estipulado que el mensaje no será válido hasta que se reciba ese acuse de recibo, el destinatario no podrá valerse del mensaje, para cualquier propósito para el que por lo demás le hubiera gustado hacerlo, hasta que el expedidor haya recibido un acuse de recibo.

Cuando el expedidor no haya solicitado que el acuse de recibo sea dado de alguna manera especial, toda solicitud de acuse de recibo quedará satisfecha mediante cualquier comunicación que sea suficiente para indicar al expedidor que el mensaje ha sido recibido.”

Se dijo, no obstante, que de limitarse el efecto del párrafo 4) a la situación en que el expedidor haya notificado previamente al destinatario podrían plantearse dificultades, por lo menos de emplearse las técnicas más avanzadas de EDI, dado que no contenían los mensajes normalizados ningún campo para mencionar esta notificación previa.

143. Se sugirió que en el texto del párrafo 4) las palabras “como nulo e ineficaz” deberían reemplazarse por las palabras “como no recibido”.

Variante B

144. El contenido de esta disposición se estimó aceptable en general. Se decidió que, en la preparación del próximo proyecto de artículo 11, la Secretaría debería combinar el fondo de la variante B con elementos de la variante A, a fin de tener en cuenta las sugerencias e inquietudes anteriormente reseñadas.

Artículo 12. Perfeccionamiento de contratos

145. El texto del proyecto de artículo 12 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) [La validez] [El reconocimiento] jurídica(o) de un contrato no será denegada(o) [ni las partes en ese contrato podrán impugnar su validez] por la sola razón de que se haya celebrado mediante el intercambio de mensajes de datos comerciales.

2) El contrato celebrado mediante el intercambio de mensajes de datos comerciales se perfecciona en el momento [y en el lugar] de recepción por el destinatario del mensaje que entraña la aceptación de una oferta."

Párrafo 1)

146. Se expresaron opiniones divergentes acerca de si era necesario mantener una regla como la del párrafo 1). Se expresó el parecer de que debería suprimirse ese párrafo. En apoyo de ese parecer, se afirmó que esa disposición podría interferir con el derecho aplicable al perfeccionamiento del contrato, esfera que debería dejarse al derecho aplicable. Además, se señaló que esa disposición no era necesaria ya que esa cuestión se tenía debidamente en cuenta en los artículos 6 y 7, en la medida en que esos artículos trataban del cumplimiento de los requisitos necesarios para un documento escrito y firmado. Se afirmó además que un mensaje de datos comerciales era simplemente un medio de comunicación, que los contratos se celebraban por el intercambio de una oferta y de su aceptación, pudiéndose hacer una u otra o ambas por medios electrónicos, y que el contrato existiría cualquiera que fuera el medio por el que se comunicaran la oferta y su aceptación. Se dijo que, de permitirse hacer la oferta y la aceptación por medios electrónicos, sería redundante cualquier referencia a la noción de contrato. Se cuestionó también la conveniencia de incluir una disposición sobre la formación del contrato cuando los medios electrónicos de comunicación se estaban utilizando no sólo para la celebración de contratos sino también para diversas otras finalidades como, por ejemplo, para efectuar pagos internacionales.

147. Ahora bien, prevaleció la opinión de que por diversas razones se debería mantener el párrafo 1). Se señaló que ese párrafo no tenía por objeto inmiscuirse en el régimen del derecho aplicable en materia de perfeccionamiento del contrato, sino que más bien se trataba de dejar bien sentado que no debía negarse validez jurídica a un contrato simplemente porque se hubiera celebrado por medios electrónicos. Además, se añadió que la regla contenida en el párrafo 1) no se reconocía en todos los ordenamientos jurídicos y que su importancia podía justificar la necesidad de una mínima injerencia en las normas relativas al perfeccionamiento de contratos de algunos países que tenían normas pertinentes en materia de perfeccionamiento de contratos por medios electrónicos. Se señaló que, en consecuencia, con esa regla se daría respuesta al llamamiento del mundo comercial respecto a la necesidad de una mayor certeza o fiabilidad jurídicas en la celebración de contratos por medios electrónicos. El Grupo de Trabajo señaló que los artículos 6 y 7 sólo se ocupaban de los requisitos de escrito y de firma y que no enunciaban una regla que protegiera la validez de las operaciones comerciales en su conjunto contra las objeciones fundadas en su forma electrónica.

148. En cuanto a la formulación exacta del párrafo 1), hubo varias expresiones de inquietud. Una de ellas se

refería a que era contradictorio hablar de un contrato "celebrado" y decir que "no se negará validez jurídica" a ese contrato. Se expresó la opinión de que si se celebraba un contrato no se le podía negar validez jurídica. Otra preocupación se refería a que la actual formulación del párrafo 1) podía ser causa de confusión ya que en la mayoría de los idiomas la palabra "celebración" se identificaba con "perfeccionamiento" de un contrato. A fin de tener en cuenta esas preocupaciones, se sugirió que la palabra "contrato" se sustituyera por un término como "operación" o "acuerdo". También se manifestó preocupación por el uso de la expresión "por la sola razón" ya que no quedaba suficientemente claro si varios tipos posibles de objeción podrían caracterizarse como objeción "por la sola razón" de que se utilizaron medios electrónicos. Se sugirió también que esa formulación podría tener el efecto no intencionado de menoscabar otros requisitos formales que pudieran aplicarse, tales como el de que un contrato debe ir sellado. Pero también se expresó inquietud acerca de que la formulación negativa del párrafo 1) podría dar la impresión de que había cierta incertidumbre en cuanto a si un contrato podía celebrarse electrónicamente. A fin de tener en cuenta esa preocupación se sugirió que se formulase el párrafo 1) de forma positiva. Se sugirió además que se dispusiera en el párrafo 1) que no se negará validez jurídica (obligatoriedad) a una operación comercial celebrada por medios electrónicos por la sola razón de que se celebró por medios electrónicos o sin intervención humana. En lo que se refiere a esa propuesta, se observó que, en definitiva, no podía afirmarse que la comunicación electrónica carecía de intervención humana, ya que siempre debía existir una intervención de la voluntad humana si no respecto a un mensaje determinado al menos en la medida en que las terminales informáticas son programadas por seres humanos.

149. Se pidió a la Secretaría que estudiara la formulación del párrafo 1) a fin de tener en cuenta las inquietudes expresadas respecto a la necesidad de evitar entrar en esferas regidas por el derecho de los contratos.

Párrafo 2)

150. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si debía mantenerse el párrafo 2), en particular dado que parecía que trataba de cuestiones fundamentales de derecho contractual. En apoyo de mantener el párrafo 2), al menos en la medida en que trata del momento y no del lugar de celebración de los contratos, se afirmó que era útil establecer la regla de que un contrato se celebraría por medios electrónicos en el momento de la recepción del mensaje que constituyera la aceptación. Se afirmó que esa regla, que reflejaría las necesidades particulares de las relaciones concertadas por EDI y el hecho de que la recepción era relativamente fácil de demostrar en el contexto del EDI, sería útil en particular para aquellos países en los que rigiera otra norma sobre el momento de celebración del contrato distinta de la del momento de recepción de la aceptación.

151. Sin embargo, prevaleció la opinión de que se suprimiera el párrafo 2). Se afirmó que el párrafo 2) no era necesario ya que tanto los instrumentos internacionales como el derecho interno trataban suficientemente la cuestión del momento y del lugar de celebración del contrato. Además, se pusieron objeciones al párrafo 2) por la

razón de que, en la medida en que adoptaba la teoría de la recepción de la aceptación con respecto a la celebración del contrato, era demasiado general y con él se interfería en el régimen de derecho interno aplicable al perfeccionamiento del contrato. En general, se estimó que las reglas uniformes deberían limitarse a establecer una regla en cuanto al momento de la recepción de los mensajes de datos comerciales, cuestión que se trata en el artículo 13. Ahora bien, a fin de facilitar la posibilidad de examinar más adelante la cuestión tratada en el párrafo 2), el Grupo de Trabajo decidió conservar ese párrafo entre corchetes.

Artículo 13. Recepción de los mensajes de datos comerciales

152. El texto del proyecto de artículo 13 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Se tendrá por recibido el mensaje de datos comerciales por el destinatario

Variante A: en el momento en que el mensaje [llegue a] [entre en] [sea puesto a disposición del] [y quede inscrito en] [el sistema informático] [el buzón] [la dirección] del destinatario [o por él designado(a)].

Variante B: a) en el momento de ser inscrito el mensaje en el sistema informático directamente controlado por el destinatario de modo tal que pueda ser recuperado; y

b) en el lugar en que el destinatario tenga su establecimiento.”

153. Se suscitó una cuestión general respecto a la necesidad de incluir en las reglas uniformes una disposición como el artículo 13 ya que podría considerarse que las cuestiones del momento y del lugar de recepción estaban ya debidamente reguladas por la ley interna aplicable. Se sugirió dentro de esta línea que si la finalidad era aclarar las reglas, posiblemente bastase con facilitar indicaciones respecto a dónde podría encontrarse en los ordenamientos aplicables la respuesta a las cuestiones del momento y el lugar de recepción. Se expresó la opinión de que utilidad de la presente versión del artículo 13 era limitada ya que se arriesgaba a facilitar soluciones excesivamente generales y simplificadas a cuestiones complejas que requerían soluciones más matizadas. Aun admitiendo que el texto que tenían ante sí necesitaba una mayor elaboración, el Grupo de Trabajo opinó en general que, habida cuenta de las nuevas características tecnológicas y prácticas del EDI, y del efecto negativo para la aplicación del EDI de la disparidad de regímenes internos, sería conveniente incluir algún tipo de disposición sobre el momento de la recepción del mensaje de datos comerciales para que tuviera el grado de certidumbre jurídica necesario para facilitar el comercio electrónico. Por las mismas razones, recibió también un cierto apoyo la inclusión de una regla sobre el lugar de recepción.

Momento de la recepción

154. Por lo que respecta al momento exacto en que había de considerarse recibido un mensaje de datos comerciales, el Grupo de Trabajo tuvo ante sí dos variantes que establecían ese momento en distintas fases del ciclo vital del

mensaje de datos comerciales. Se consideró por lo general que era necesario seguir examinando el artículo 13 en su actual formulación independientemente de la variante que se adoptara, habida cuenta de las características peculiares del intercambio de mensajes en el sistema EDI. En especial se llamó a la atención del Grupo de Trabajo sobre la posibilidad de que el concepto de “llegada” al sistema informático del destinatario o de “entrada” en él, idea que se encontraba en la variante A, y el concepto de “inscripción” en el sistema informático del destinatario, como se describe en la variante B, eran insuficientes para tener en cuenta las diversas etapas y las posibles dificultades que podían encontrarse en la transmisión y la recepción de los mensajes de datos comerciales. Figuraban entre esas etapas la expedición, la recepción, la entrada, la inscripción, posiblemente la traducción, la recuperación por el destinatario y la “lectura” o la anotación del contenido del mensaje por el destinatario. Se señaló que en varias de esas etapas existía la posibilidad de que surgieran problemas y que había que tener en cuenta esa posibilidad al formular la regla. Entre esos problemas cabría citar, por ejemplo, que la memoria de la terminal informática del destinatario estuviera llena impidiendo la entrada o la inscripción del mensaje o que el sistema del destinatario no estuviera en funcionamiento debido a un corte de corriente o a un problema tan sencillo como la falta de papel en la máquina fax del destinatario. Se suscitó también la cuestión de si podría no ser necesario considerar el establecimiento de distintos momentos según el tipo de tecnología que se utilizase para la transmisión del mensaje. Una observación final de carácter más general fue que sería conveniente dejar claro en la introducción del artículo 13 que la disposición se aplicaría con carácter supletorio y que estaba por consiguiente supeditada a la autonomía contractual de las partes.

155. El Grupo de Trabajo procedió seguidamente a un intercambio de opiniones sobre cuál era el momento concreto o la etapa específica del ciclo vital antes mencionado del mensaje de datos comerciales que debería utilizarse para determinar el momento de la recepción. Una opinión, basada en la variante A, fue que el momento debería ser cuando el mensaje llegaba al sistema informático del destinatario. Se sugirió que una regla de esta naturaleza reflejaría adecuadamente las diferentes esferas de control del expedidor y del destinatario y establecería por consiguiente una distribución adecuada del riesgo. Se hicieron otras observaciones dirigidas a la posible necesidad de incluir en la regla una mayor concreción, en especial para reflejar que el riesgo de que el sistema del destinatario no funcionase debidamente debía correr a cargo del destinatario. Se formuló una sugerencia en este sentido en la que se combinaban elementos de las dos variantes A y B:

“El destinatario recibe el mensaje de datos comerciales en el momento en que el mensaje entra en el sistema informático por él controlado de tal modo que el destinatario pueda recuperarlo o podría haberlo recuperado de haber estado funcionando debidamente su sistema informático.”

156. Otros sugirieron una nueva formulación redactada como sigue:

“El destinatario recibe el mensaje de datos comerciales en el momento en que el mensaje entra en el sistema

informático controlado [o elegido] por él de tal modo que el destinatario pueda recuperarlo o en el momento en que el mensaje podría haber entrado en el sistema informático del destinatario y ser recuperado por éste de haber estado ese sistema funcionando debidamente.”

157. Por lo que respecta al problema que puede surgir cuando no puede completarse una transmisión debido a la imposibilidad de que el sistema del destinatario reciba mensajes, se suscitó la cuestión de si en esos casos las reglas uniformes deberían establecer un procedimiento para efectuar un número mínimo de intentos. Se puso además en duda si en esos casos, especialmente en el caso de que la capacidad de almacenamiento de la terminal del destinatario estuviera llena, el mensaje podría considerarse recibido.

158. Se señaló que la expresión “controlado por el destinatario” que se encuentra en la referencia de la variante B al sistema informático del destinatario podía ser muy restringida, ya que bien podría ocurrir que el destinatario recibiera mensajes en un sistema que no controlara y que hubiera sencillamente designado. Se sugirió desde este punto de vista que sería preferible emplear en la expresión una palabra como “designado”. También se sugirió que, en lugar de hacer referencia al terminal informático del destinatario, posiblemente fuera preferible utilizar una expresión más general como era “instalación”.

159. Otra posible complejidad que se puso de relieve estaba referida a las diversas ramificaciones que podría suscitar el hecho de que en el contexto del EDI la “lectura” o la legibilidad de un mensaje no era una cuestión tan sencilla como en el sistema tradicional basado en el papel. Se estuvo en general de acuerdo en que debería redactarse la regla de forma que excluyera la posibilidad de que el destinatario pudiera anular la transmisión del mensaje haciendo caso omiso de él o negándose a leerlo. Se reconoció al mismo tiempo, sin embargo, que podrían existir circunstancias que exigieran la adopción de medidas adicionales una vez llegado el mensaje al objeto de que fuera legible. Por ejemplo, podría suceder que el mensaje tuviera que ser traducido, decodificado o descifrado. Se expresó el temor de que en ese caso el momento de la recepción no debería estar sujeto al capricho del destinatario, o al retraso originado por éste, en la adopción de esas medidas adicionales. Se sugirió que podría encontrarse un equilibrio adecuado que tuviera en cuenta esas circunstancias en una formulación gemela basada en que el mensaje llegara al sistema del beneficiario y pudiera accederse a él o recuperarse. Se expuso la opinión de que dicha formulación tendría también en cuenta la posibilidad de que un intermediario cambiara de formato al mensaje, lo tradujera o de cualquier otra forma lo procesara antes de que fuera accesible al destinatario. Otra propuesta para abordar estos casos era establecer que si el mensaje no era accesible de forma visible o inteligible para el destinatario, se estimase que el momento de la recepción fuera el momento mismo en que razonablemente fuera accesible.

Lugar de recepción

160. Se formularon reservas respecto a la necesidad y conveniencia de incluir una regla sobre el lugar de recepción, como se sugería en el inciso b) de la variante B. Las reservas se basaban en la idea de que no era necesaria una

regla supletoria sobre la cuestión del lugar, por ser una cuestión que podría resolverse fácilmente mediante contrato o de conformidad con la ley aplicable, y en consecuencia los tribunales probablemente tuvieran que centrarse en una diversidad de factores importantes y no dejarse guiar únicamente por la ubicación del terminal informativo del destinatario. Se señaló a este respecto que la cuestión del lugar de la recepción se regía generalmente por el derecho interno así como por los instrumentos internacionales, en especial la Convención de las Naciones Unidas sobre Compraventa. También se insistió en que no podía darse por sentado que la regla general establecida en el proyecto de texto fuera adecuada para todos los casos.

161. En respuesta a estas reservas y temores, se afirmó que una de las principales razones para incluir una regla sobre el lugar sería abordar una circunstancia característica del comercio electrónico que podría no ser necesariamente tratada de forma adecuada por el derecho interno o el derecho internacional vigentes, a saber, la gran frecuencia con que el sistema informático del destinatario en que se recibía o recuperaba el mensaje estaba situado en una jurisdicción distinta de aquella en la que se encontraba el destinatario. La razón fundamental en que se apoyaba la disposición era por consiguiente asegurar que la ubicación de un sistema informático no fuera el elemento decisivo sino que existiera una conexión hasta cierto punto razonable entre el destinatario y lo que se consideraba que era el lugar de recepción, lugar que el expedidor pudiera determinar fácilmente. También se señaló que la regla sobre el lugar de recepción, al igual que la regla sobre el momento de la recepción, tenía por finalidad servir de regla supletoria sujeta al acuerdo de las partes en contrario y aplicarse a una amplia diversidad de transacciones que caerían dentro de los derechos internos e internacionales que regían las operaciones de compraventa.

162. Por lo que respecta a la formulación concreta de una regla sobre el lugar, se suscitó la cuestión de saber hasta qué punto sería realmente posible separar, como al parecer se había intentado en el texto actual, la cuestión del momento y la cuestión del lugar. Se señaló a este respecto que el concepto de momento concreto de recepción tendría que estar necesariamente ligado a un lugar concreto. Se sugirió que este problema podría resolverse sustituyendo en el encabezamiento las palabras “el destinatario recibe el mensaje de datos comerciales” por las palabras “se considera que el destinatario recibe el mensaje de datos comerciales”. Por lo que respecta al caso de que el destinatario tuviera más de un establecimiento, se sugirió que la regla podría hacer referencia al lugar más estrechamente relacionado con la transacción. Para paliar el temor de que la regla sobre el lugar no fuera excesivamente general, se sugirió que las reglas uniformes establecieran únicamente que el lugar de recepción fuera necesariamente el lugar en que estuviera ubicado el sistema informático del destinatario, o en que se almacenara o registrara el mensaje.

163. Tras estudiar la cuestión, el Grupo de Trabajo, al no conseguir llegar a una decisión sobre el contenido del artículo 13, pidió a la Secretaría que revisase la disposición, teniendo en cuenta los comentarios y observaciones realizados e incluyendo una regla subsidiaria relativa al lugar de recepción.

Artículo 14. Inscripción y archivo de los mensajes de datos comerciales

164. El texto del proyecto de artículo 14 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) *Variante A:* Será aplicable el presente artículo siempre que la norma legislativa o reglamentaria aplicable o lo estipulado en el contrato requieran que las inscripciones sean archivadas.

Variante B: A reserva de que la ley disponga otra cosa, de haberse de archivar las inscripciones, esa obligación [deberá] [podrá] satisfacerse conservando las inscripciones en forma de mensajes de datos comerciales, siempre que se cumpla con los requisitos de los párrafos 2) y 3).

2) El expedidor archivará los mensajes de datos comerciales en el formato transmitido y el destinatario en el formato en que los recibió.

3) Las inscripciones electrónicas o informáticas de los mensajes serán de fácil acceso y deberán poder ser reproducidas en forma legible para el hombre y, de ser necesario, en forma impresa. Deberá conservarse el equipo operacional necesario a estos efectos."

Párrafo 1)

165. Si bien ni la variante A ni la variante B suscitaron reacciones muy intensas en el Grupo de Trabajo, se criticó la variante A por introducir al parecer requisitos adicionales a los existentes en el derecho aplicable o en la práctica contractual. Se prefirió la variante B por describirse en ella mejor el contexto operacional, pese a que su texto suscitaba algunas cuestiones. Se hicieron varias sugerencias de redacción con respecto a esta variante. Se expresó el parecer de que la expresión "a reserva de que la ley disponga otra cosa" era inadecuada, puesto que la finalidad del párrafo era precisamente la de soslayar el requisito legal de que hubiese de archivers la información en documentos de papel. Se expresó preferencia por la palabra "deberá" entre corchetes. Con respecto de las palabras "en forma de mensajes de datos comerciales", se observó que pudieran dar la impresión errónea de que por mensaje de datos comerciales había de entenderse una determinada forma en la que se pueda conservar la información, pero no la información en sí.

Párrafo 2)

166. Se expresó la inquietud de que, en la medida en que el párrafo 2) enunciaba el deber de archivar los mensajes de datos comerciales, constituía un desvío injustificado de la práctica normal. Se dijo además que el párrafo 2) suscitaba cierto número de cuestiones. La primera era la de cómo se habían de archivar los mensajes. La segunda sería la de saber quién tendría acceso a los mensajes así archivados, es decir, el expedidor, el destinatario, algún tercero, o el público en general. Se dijo que todo ello suscitaba cuestiones de confidencialidad y de protección de los datos así como cuestiones de derecho público, de orden constitucional, administrativo y penal. A este respecto, se dijo que las reglas uniformes deberían únicamente abordar

las cuestiones de derecho privado, pero estableciendo claramente que todo asunto de interés particular debería ser confidencial. A la luz de esas observaciones, se sugirió que el párrafo 2) no impusiera ningún deber de archivar mensajes, sino que se dejara este asunto a la discreción de las partes. Se sugirió que eso se conseguiría sustituyendo la palabra "archivará" por "podrá archivar". Se expresó también la inquietud de que el texto actual del párrafo 2) no bastara para asegurar la integridad del mensaje, por lo que se sugirió que se insertaran las palabras "sin alteraciones y en lugar seguro" a continuación de la palabra "archivará".

Párrafo 3)

167. Se sugirió que debería insistirse en el párrafo 3) en las nociones de accesibilidad e inteligibilidad. Se expresaron diversos pareceres sobre el deber de conservar el equipo necesario para la recuperación y reproducción del mensaje. Según uno de estos pareceres se opinó que debería establecerse ese deber por la importancia del equipo para la recuperación y reproducción de los mensajes. Según otro parecer ese deber era demasiado oneroso, por lo que no debería establecerse.

168. Si bien no se adoptó resolución alguna respecto de si el deber enunciado en la última frase del párrafo 3) debería ser o no impuesto por las reglas uniformes, se opinó en general que las palabras "deberá conservarse el equipo operacional..." eran inadecuadas, pues daban a entender que el usuario de cierto equipo quedaba obligado a inmovilizar y conservar físicamente la totalidad de ese equipo. Se sugirió que sería preferible hablar de la "disponibilidad" y no de la "conservación" del equipo operacional. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisara el artículo 14 a la luz de los comentarios y observaciones que se habían formulado.

[Artículo 15. Responsabilidad]

169. El texto del proyecto de artículo 15 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"(1) Cada parte responderá de los daños y perjuicios derivados directamente de la no observancia de cualquiera de las disposiciones de las reglas uniformes excepto en el caso en que la parte se vea impedida por alguna circunstancia ajena a su voluntad y que no cabría razonablemente esperar que se tuviera en cuenta en el momento en que esa parte expidió y recibió mensajes por EDI, o cuyas consecuencias no podían ser evitadas ni superadas.

2) En ningún caso responderá ninguna de las partes por daños y perjuicios especiales, indirectos o consecuenciales.

3) Si una parte contrata con un intermediario la prestación de servicios como la transmisión, la anotación o la tramitación de un mensaje, la parte que contrató con ese intermediario responderá de los daños y perjuicios derivados directamente de los actos, incumplimientos u omisiones del intermediario en la prestación de dichos servicios.

4) Si una parte requiere de otra que utilice los servicios de un intermediario para efectuar la transmisión, la anotación o la tramitación de un mensaje por EDI, la parte que lo requiera responderá ante la otra de los daños y perjuicios derivados directamente de los actos, incumplimientos u omisiones del intermediario en la prestación de dichos servicios.”]

Artículo 15 en su conjunto

170. Se expresó el parecer de que debería suprimirse el artículo 15 en su conjunto, ya que no parecía que, al menos de momento, las reglas uniformes tuvieran la intención de introducir deberes adicionales a los existentes a tenor de la ley interna aplicable o de las estipulaciones de las partes. Se expresó cierto apoyo por que se retuviera el artículo 15. Se sugirió que sería prematuro, en la fase actual, dar una respuesta definitiva a la pregunta de si las reglas uniformes establecerían o no algún nuevo deber de las partes. Se dijo, a ese respecto, que tal vez los artículos 10, 11 y 14 introduzcan algún nuevo deber de las partes, pero que era demasiado pronto para decidir sobre esa posibilidad.

Párrafo 1)

171. Se expresó el parecer de que debería suprimirse el párrafo 1) del artículo 15. Se observó que en principio existían dos formas posibles de responsabilidad, es decir, la responsabilidad sin culpa y la responsabilidad por culpas. A ese respecto, se cuestionó la necesidad de adoptar un régimen de la responsabilidad sin culpa como el del párrafo 1). Se añadió que tampoco sería necesario un régimen de la responsabilidad basado en la culpa eventual, ya que, como se mencionó anteriormente, las reglas uniformes no se proponían crear ningún deber legal de las partes. Respecto de los deberes contractuales, se observó que planteaban problemas respecto de la operación subyacente, que deberían dejarse al derecho interno aplicable y a lo estipulado en su contrato por las partes.

172. Se expresó cierto apoyo por que se mantuviera el párrafo 1) del artículo 15. Se dijo que una regla así era necesaria para evitar la aplicación de regímenes internos incompatibles, que constituirían un obstáculo para la certeza jurídica y, por ello, para el empleo del EDI. Se observó además que una regla sobre la responsabilidad pudiera ser útil, dado el riesgo de que los tribunales acordaran indemnizaciones por daños desproporcionadas a la cuantía habitual en los mensajes de datos comerciales, riesgo que suscitaba gran inquietud y que era un obstáculo para la difusión del comercio electrónico.

Párrafo 2)

173. Se expresó la inquietud de que el párrafo 2) resultara confuso por emplear términos como los de “daños... especiales, indirectos o consecuenciales” de escaso o ningún significado en algunos ordenamientos jurídicos. Otra inquietud era la de que el párrafo 2), en la medida en que parecía excluir toda responsabilidad incluso por actos intencionados y de grave negligencia, se estaba apartando sin razón de lo que sería la regla normal para la mayoría de los ordenamientos jurídicos. A la luz de esas inquietudes, se sugirió que, aun cuando se mantuviera el artículo 15 en su conjunto, debería suprimirse el párrafo 2).

Párrafo 3)

174. Se señaló que el párrafo 3) suscitaba cierto número de cuestiones. Una de ellas era la de saber si el fundamento de la responsabilidad de la parte que hubiera contratado a un intermediario por los daños ocasionados por ese intermediario sería el incumplimiento de un deber de diligencia o de una promesa contractual. Otra cuestión fue la de saber ante quién debería responder la parte que contratara a un intermediario; cabría suponer que se trataba de la otra parte, pero se dijo que esa regla pudiera parecer inadecuada en casos en los que el intermediario hubiera sido contratado por ambas partes o cuando fuera fortuita la decisión de cuál de las partes habría de contratar al intermediario. Otra cuestión fue la de saber si la obligación de la parte que contrató un intermediario primaba sobre la del intermediario o era tan sólo supletoria, es decir, la de saber si la otra parte podría dirigir su acción directamente contra la parte que haya contratado al intermediario o si sólo podrá hacerlo una vez que haya entablado una acción, sin éxito, contra el intermediario.

Párrafo 4)

175. Se expresó el parecer de que el párrafo 4) era innecesario. Se dijo que el hecho de que fuera aplicable a casos en los que una de las partes requiriera de la otra parte que contratara a un intermediario denotaba que se había celebrado un contrato entre las partes en el que se habría estipulado normalmente el régimen de la responsabilidad.

176. Al concluirse las deliberaciones, se expresó la inquietud de que insistir en mantener el artículo 15, pese a que de momento no parecía que las reglas uniformes fueran a establecer nuevos deberes cuya violación pudiera dar lugar a responsabilidad, iba a crear la impresión errónea de que se estaban señalando nuevos deberes. Se habló del riesgo de que esto podría disuadir a algunos países de examinar las reglas uniformes. Sin embargo, el Grupo de Trabajo decidió mantener, entre corchetes, el artículo 15 a fin de facilitar el examen en alguna fase ulterior de si estaría justificado introducir una disposición como la del artículo 15. Se pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de artículo 15, habida cuenta de las diversas sugerencias e inquietudes expresadas.

III. OTRAS CUESTIONES QUE DEBERÁN CONSIDERARSE

177. El Grupo de Trabajo pasó a examinar si habría alguna otra cuestión que debería abordarse en las reglas uniformes. Con respecto a la sugerencia formulada en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.57) de que tal vez fuera preciso examinar la cuestión de la responsabilidad de los terceros proveedores de servicios, se opinó en general que, si bien tal vez fuera preciso abordar esa cuestión en alguna fase ulterior a la luz de posibles novedades en la práctica del EDI, ese examen sería prematuro en la fase actual del proyecto. Con respecto a la cuestión de los títulos valores y valores bursátiles, el Grupo de Trabajo observó que la Comisión, en su 26.º período de sesiones, había examinado la sugerencia de que sería necesaria alguna regla que se ocupase de estas cuestiones. Se opinó

en general que el Grupo de Trabajo sólo estaría en condiciones de abordar tareas en esferas particulares donde fueran precisas reglas más detalladas, una vez que hubiera completado la preparación de las reglas uniformes actuales, que tenían el carácter de un cuerpo no cerrado de reglas. Con respecto a la posible interferencia de las reglas uniformes con el régimen de protección de datos personales tal

vez existente en algunos países, se opinó que, de existir ese régimen, su finalidad sería la de proteger la intimidad personal, que era una cuestión completamente ajena al ámbito sustantivo de cualquier instrumento que pudiera preparar la Comisión. Se convino, por ello, que tal vez fuera preciso considerar las cuestiones relativas a la protección de los datos personales al ir a preparar las reglas uniformes.

B. Documentos de trabajo presentados al Grupo de Trabajo sobre Intercambio Electrónico de Datos en su 26.º período de sesiones

1. *Proyecto de reglas uniformes sobre los aspectos jurídicos del intercambio electrónico de datos (EDI) y medios afines de comunicación de datos comerciales: nota de la Secretaría*

(A/CN.9/WG.IV/WP.57) [Original: inglés]

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	186
I. PROYECTOS DE DISPOSICIÓN PARA UNAS REGLAS UNIFORMES SOBRE LOS ASPECTOS JURÍDICOS DEL INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS (EDI) Y MEDIOS AFINES DE COMUNICACIÓN DE DATOS COMERCIALES	187
CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES	187
Artículo 1. Ámbito de aplicación	187
Artículo 2. Definiciones	189
Artículo 3. Interpretación de las Reglas Uniformes	189
Artículo 4. Reglas de interpretación	190
Artículo 5. Modificación mediante acuerdo	190
CAPÍTULO II. REQUISITOS DE FORMA	190
Artículo 6. Equivalente funcional de "escrito"	190
Artículo 7. Equivalente funcional de "firma"	191
Artículo 8. Equivalente funcional de "original"	192
Artículo 9. Valor probatorio de los mensajes de datos comerciales	193
CAPÍTULO III. COMUNICACIÓN DE MENSAJES DE DATOS COMERCIALES...	194
Artículo 10. [Carácter vinculante] [Eficacia] de los mensajes de datos comerciales	194
Artículo 11. Obligaciones posteriores a la transmisión	194
Artículo 12. Perfeccionamiento de contratos	195
Artículo 13. Recepción de los mensajes de datos comerciales	195
Artículo 14. Registro y almacenamiento de mensajes de datos comerciales	196
[Artículo 15. Responsabilidad]	196
II. OTRAS CUESTIONES QUE SE HAN DE EXAMINAR	196

INTRODUCCIÓN

1. En su 24.º período de sesiones, celebrado en 1991, la Comisión convino en iniciar la labor sobre las cuestiones jurídicas relacionadas con el intercambio electrónico de

datos (EDI), reconociendo que esos aspectos jurídicos adquirirían cada vez más importancia a medida que evolucionara su empleo. La Comisión convino asimismo en que, dado el número de cuestiones con él conexas, el tema merecía un examen detallado en el seno de un Grupo de