



Asamblea General

9 de mayo de 2022

Español

Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

55º período de sesiones

Nueva York, 27 de junio a 15 de julio de 2022

Resumen de la Presidencia y la Relatoría sobre la labor realizada por el Grupo de Trabajo IV (Comercio Electrónico) en su 63^{er} período de sesiones (Nueva York, 4 a 8 de abril de 2022)

Índice

	<i>Página</i>
I. Introducción	2
II. Organización del período de sesiones	2
III. Deliberaciones y decisiones	3
IV. Proyecto de ley modelo sobre la utilización y el reconocimiento transfronterizo de la gestión de la identidad y los servicios de confianza	3
V. Uso de la inteligencia artificial y automatización en la contratación	10
VI. Operaciones de datos	14



I. Introducción

1. En su 63^{er} período de sesiones, el Grupo de Trabajo deliberó acerca de las cuestiones pendientes relativas a un proyecto de ley modelo sobre la utilización y el reconocimiento transfronterizo de la gestión de la identidad y los servicios de confianza. También deliberó acerca de la posible labor futura sobre dos nuevos temas, a saber: a) el uso de la inteligencia artificial (IA) y la automatización en la contratación y b) las operaciones de datos.
2. En el documento [A/CN.9/WG.IV/WP.169](#), párrafos 4 a 20, y el documento [A/CN.9/WG.IV/WP.172](#), párrafos 5 y 6, figura información sobre los antecedentes de la labor del Grupo de Trabajo en lo que respecta a las cuestiones jurídicas relacionadas con la gestión de la identidad y los servicios de confianza. En el documento [A/CN.9/WG.IV/WP.172](#), párrafos 8 a 11, figura información acerca de los antecedentes de la labor sobre los dos nuevos temas.

II. Organización del período de sesiones

3. El Grupo de Trabajo, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 63^{er} período de sesiones del 4 al 8 de abril de 2022. El período de sesiones se organizó de conformidad con la decisión adoptada por la Comisión en su 54^o período de sesiones de prorrogar hasta su 55^o período de sesiones los arreglos previstos para la celebración de los períodos de sesiones de los grupos de trabajo de la CNUDMI durante la pandemia de COVID-19 que se describían en los documentos [A/CN.9/1078](#) y [A/CN.9/1038](#) (anexo I) ([A/76/17](#), párr. 248). Se tomaron las medidas necesarias para que las delegaciones pudieran participar de manera presencial en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York y a distancia.
4. Asistieron al período de sesiones los representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Argelia, Argentina, Australia, Austria, Belarús, Bélgica, Brasil, Burundi, Canadá, Chequia, Chile, China, Colombia, Côte d'Ivoire, Ecuador, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Filipinas, Francia, Ghana, Hungría, India, Indonesia, Irán (República Islámica del), Israel, Italia, Japón, Kenya, Malasia, México, Pakistán, Perú, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República de Corea, República Dominicana, Singapur, Sri Lanka, Suiza, Tailandia, Turquía, Uganda, Venezuela (República Bolivariana de) y Viet Nam.
5. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Angola, Armenia, Azerbaiyán, Bahrein, Bangladesh, El Salvador, Eslovaquia, Guatemala, Madagascar, Maldivas, Malta, Marruecos, Nepal, Panamá, Paraguay, Qatar, República de Moldova, Senegal, Suecia, Trinidad y Tabago, Túnez, Turkmenistán y Uruguay.
6. Asistieron al período de sesiones observadores de la Santa Sede y la Unión Europea.
7. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales:
 - a) *sistema de las Naciones Unidas*: Banco Mundial y Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (ONUDI);
 - b) *organizaciones intergubernamentales*: Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, Consejo de Cooperación de los Estados Árabes del Golfo y Organización Mundial del Comercio;
 - c) *organizaciones no gubernamentales internacionales*: All India Bar Association; Arab Society of Certified Accountants (ASCA); Asociación Americana de Derecho Internacional Privado (ASADIP); Asociación Internacional de Jóvenes Abogados (IAJA); Barreau de Paris; Cámara de Comercio Internacional (ICC); Center for International Legal Studies (CILS); Centro de Educación Jurídica Internacional (CILE) de la Facultad de Derecho de la Universidad de Pittsburgh; Centro de Estudios

de Derecho, Economía y Política (CEDEP); China Council for the Promotion of International Trade (CCPIT); China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC); Consejo de la Abogacía Europea (CCBE); Consejo de los Notariados de la Unión Europea (CNUE); European Law Institute (ELI); European Law Students' Association (ELSA); Federación Interamericana de Abogados (FIA); Grupo Latinoamericano de Abogados para el Derecho del Comercio Internacional (GRULACI); Instituto de Derecho y Tecnología (ILT) de la Universidad de Masaryk; International and Comparative Law Research Center (ICLRC); International Bar Association (IBA); Kozolchyk National Law Center (NATLAW); Law Association for Asia and the Pacific (LAWASIA); Tehran Chamber of Commerce, Industries, Mines and Agriculture (TCCIMA); Unión Internacional del Notariado (UINL), y Union Internationale des Huissiers de Justice et Officiers Judiciaires (UIHJ).

8. De conformidad con la decisión adoptada por la Comisión (véase el párr. 3 *supra*), las siguientes personas continuaron en sus cargos:

Presidenta: Sra. Giusella Dolores FINOCCHIARO (Italia)

Relator: Sr. Paul KURUK (Ghana)

9. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos:

- a) el programa provisional anotado ([A/CN.9/WG.IV/WP.172](#));
- b) una nota de la Secretaría sobre el uso de la inteligencia artificial y la automatización en la contratación ([A/CN.9/WG.IV/WP.173](#)).

10. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Apertura del período de sesiones y programación de las sesiones.
2. Aprobación del programa.
3. Proyecto de ley modelo sobre la utilización y el reconocimiento transfronterizo de la gestión de la identidad y los servicios de confianza.
4. Uso de la inteligencia artificial y automatización en la contratación y cuestiones conexas.
5. Otros asuntos.

III. Deliberaciones y decisiones

11. Las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo acerca del proyecto de ley modelo sobre la utilización y el reconocimiento transfronterizo de la gestión de la identidad y los servicios de confianza se reflejan en el capítulo IV. Las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo sobre los nuevos temas de la IA y la automatización en la contratación y las operaciones de datos se reflejan en los capítulos V y VI, respectivamente.

IV. Proyecto de ley modelo sobre la utilización y el reconocimiento transfronterizo de la gestión de la identidad y los servicios de confianza

A. Asuntos preliminares

12. El Grupo de Trabajo recordó que en su 62º período de sesiones había finalizado la tercera lectura del proyecto de disposiciones sobre la utilización y el reconocimiento transfronterizo de la gestión de la identidad y los servicios de confianza, que figuraba en el documento [A/CN.9/WG.IV/WP.170](#) ([A/CN.9/1087](#), párr. 12). Recordó además que había solicitado a la secretaria que revisara el proyecto de disposiciones a fin de que reflejara las deliberaciones sostenidas y las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo en ese período de sesiones y que remitiera el texto revisado del proyecto de

disposiciones, en forma de ley modelo, a la Comisión para que esta lo examinara en su 55º período de sesiones (*ibid.*, párr. 11). Se informó al Grupo de Trabajo de que estaba previsto publicar una nota combinada que contendría el proyecto de ley modelo y el texto revisado de la nota explicativa (A/CN.9/1112) y que, en cuanto estuviera disponible en todos los idiomas oficiales de las Naciones Unidas, se transmitiría a todos los Gobiernos y organizaciones internacionales pertinentes para que formularan observaciones.

13. Se recordó además que el Grupo de Trabajo no había llegado a un consenso respecto de algunas cuestiones en su 62º período de sesiones y que había acordado que esas cuestiones pendientes se examinaran en consultas oficiosas entre períodos de sesiones y que la secretaría informara al Grupo de Trabajo sobre esas consultas en su 63º período de sesiones para proseguir las deliberaciones (A/CN.9/1087, párr. 113). El Grupo de Trabajo escuchó un informe sobre esas consultas, durante las cuales se habían examinado las siguientes cuestiones pendientes: a) si debía utilizarse el término “identificación electrónica” o el término “autenticación”; b) si el término “identificación electrónica” se utilizaba con el mismo significado en toda la ley modelo; c) cómo debía formularse el requisito de la fiabilidad; d) el nivel de equivalencia de la fiabilidad para el reconocimiento transfronterizo; e) el uso coherente de los términos “niveles de garantía” o “niveles de fiabilidad” con respecto a la gestión de la identidad, y f) la referencia a un “tercero” y a la “parte que confía” en el artículo 6.

B. Uso y significado del término “identificación electrónica”

14. El Grupo de Trabajo recordó las deliberaciones que había sostenido sobre el término “identificación electrónica” en su 62º período de sesiones (A/CN.9/1087, párr. 18) y convino en mantener “identificación electrónica” como término definido en la ley modelo, en lugar de “autenticación”.

15. Se recordó que en el artículo 1 c) se definía claramente el término “identificación electrónica” como la segunda etapa de la gestión de la identidad, pero no estaba claro si el término tenía ese significado en cada una de las disposiciones de la ley modelo en las que se utilizaba, a saber, el artículo 1 e), f) y h), el encabezamiento del artículo 5, el artículo 6 a) iv), el artículo 9 y el artículo 25.

16. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que el encabezamiento del artículo 5 y el artículo 25 se referían al reconocimiento jurídico de la gestión de la identidad en su conjunto y no solamente a la segunda etapa de la gestión de la identidad. Se propuso que esto se aclarara haciendo referencia al “resultado de la identificación electrónica” en cada caso. En respuesta a ello se dijo que, en abstracto, el concepto de “resultado de la identificación electrónica” podría no quedar claro para el lector y que, por lo tanto, era preferible que se aclarara en la nota explicativa cómo se aplicarían ambas disposiciones. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo acordó modificar los artículos 5 y 25 de la manera propuesta.

17. Se dijo también que las diferentes funciones que se cumplían al prestar un servicio de gestión de la identidad (como las que se indicaban en el art. 6) podían llevarse a cabo en diferentes jurisdicciones y que, por lo tanto, el artículo 25 se aplicaba tanto si todas las funciones se realizaban fuera de la jurisdicción promulgante como si solo algunas. Se sugirió que se hiciera esa aclaración en la nota explicativa.

18. Se observó que el artículo 9 se refería a la fiabilidad de la gestión de la identidad en sus dos etapas. En consecuencia, se propuso que se insertaran las palabras “la comprobación de la identidad y” antes de “la identificación electrónica” en dicho artículo. Se expresó amplio apoyo a esa postura y el Grupo de Trabajo convino en modificar el artículo 9 de la manera propuesta.

19. El Grupo de Trabajo observó que en las demás disposiciones de la ley modelo quedaba claro que el término “identificación electrónica” tenía el significado con que se definía en el artículo 1 c).

C. Método fiable

20. Se recordó que el artículo 9 se referiría ahora a la fiabilidad del método utilizado en las dos etapas de la gestión de la identidad (véase el párr. 18 *supra*). El Grupo de Trabajo recordó las deliberaciones que había sostenido en su 62º período de sesiones (A/CN.9/1087, párrs. 39 a 41) y fue informado de que, durante las consultas oficiosas celebradas entre períodos de sesiones, se había expresado amplio apoyo al principio de que la ley modelo no debía avalar el empleo de métodos no fiables. También recordó que se habían presentado dos propuestas para aclarar el vínculo entre los artículos 9 y 10: la primera consistía en insertar la palabra “fiable” después de “método” en el artículo 9, y la segunda, en insertar las palabras “de conformidad con el artículo 10” al final del artículo 9 (*ibid.*, párr. 41). Aunque las dos propuestas se habían presentado originalmente como alternativas, durante el período de sesiones se observó que podrían adoptarse ambas propuestas, y el Grupo de Trabajo convino en modificar el artículo 9 de esa manera.

21. En respuesta a una pregunta, se explicó que, si se empleaba un método no fiable, no debía lograrse la identificación. Sin embargo, se explicó que la formulación actual del artículo 10 podría ser incompatible con esa posición. De hecho, podría interpretarse como una validación del uso de métodos no fiables a pesar de las modificaciones introducidas en el artículo 9. Concretamente, se señaló que el artículo 10, párrafo 1 b), no podría aplicarse para validar métodos potencialmente no fiables, como se había explicado anteriormente al Grupo de Trabajo (A/CN.9/1087, párr. 40).

22. Se indicó que la ley modelo no debería dar a entender que la fiabilidad de un método podría evaluarse de un modo que no fuera por las autoridades designadas en la jurisdicción promulgante (criterio *ex ante*) o por un órgano judicial como parte del examen de los diversos factores mencionados en el artículo 10, párrafo 2, en el supuesto de que hubiera una controversia (criterio *ex post*). Según otro punto de vista, la ley modelo no debería dar a entender que la fiabilidad de un método podría evaluarse de un modo que no fuera por las autoridades designadas en la jurisdicción promulgante, ni que los diversos factores mencionados en el artículo 10, párrafo 2, podrían ser analizados por un órgano judicial. También se señaló que, si bien la utilización nacional y la utilización transfronteriza de la gestión de la identidad y los servicios de confianza tenían elementos comunes, seguía habiendo algunas dudas respecto del cumplimiento por parte de proveedores de servicios extranjeros de las normas jurídicas imperativas del país en que se presentaba el servicio, así como respecto de su correspondiente nivel de fiabilidad. Por ello, se recomendó encarecidamente que se insertara ese factor como nuevo elemento de evaluación de la fiabilidad en el párrafo 2 del artículo 10.

23. Se presentaron varias propuestas para resolver las dudas expresadas con respecto al artículo 10, párrafo 1 b), en el que, según se señaló, se aplicaba la llamada cláusula de seguridad contra el rechazo, tal como figuraba en textos recientes de la CNUDMI, como la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales (CCE) y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Documentos Transmisibles Electrónicos. Una de las propuestas consistía en sustituir la palabra “haber”, al principio del apartado b) del párrafo 1 del artículo 10, por las palabras “considerarse fiable si ha”. Otra propuesta consistía en modificar el apartado b) del párrafo 1 del artículo 10 a fin de establecer que el método empleado para cumplir en la práctica la función que se describía en el artículo 9 se presumiría fiable a menos que se demostrara lo contrario.

24. En respuesta a ello, se indicó que ninguna de las dos propuestas resolvía el problema satisfactoriamente. En consecuencia, se propuso que se suprimiera íntegramente el apartado b) del párrafo 1 del artículo 10 y que el contenido de la disposición se trasladara al párrafo 2 del artículo 10 a fin de considerarlo uno de los factores de la fiabilidad con arreglo al criterio *ex post*. Se añadió que esto podría hacerse insertando un nuevo apartado o modificando el apartado d) mediante la inserción de las palabras “en particular, si se demuestra en la práctica que se ha cumplido la función”.

25. Además, se explicó que todo método que cumpliera la función descrita en el artículo 9 era, por definición, un método fiable. También se observó que la sustitución del apartado b) del párrafo 1 del artículo 10 por un factor nuevo o modificado en el párrafo 2 del artículo 10 alteraría sustancialmente la disposición. Se explicó que la lista que figuraba en el artículo 10, párrafo 2, no era taxativa y que los diversos factores incluidos en ella no se presentaban en ningún orden de prioridad, por lo que el cumplimiento en la práctica de la función descrita en el artículo 9 ya no sería determinante para evaluar la fiabilidad. Se añadió que el resto del artículo 10 no se había señalado como una cuestión pendiente en el 62º período de sesiones y que el Grupo de Trabajo debería ejercer prudencia antes de reabrir cuestiones en una etapa tan avanzada de las deliberaciones. Se observó que la ubicación del apartado b) del párrafo 1 del artículo 10 era un problema de suma importancia para algunas jurisdicciones, especialmente las que aplicaban un mecanismo *ex ante* para la evaluación de la fiabilidad. Se expresó la opinión de que era necesario contemplar en el artículo 10, párrafo 2, todas las circunstancias que fueran pertinentes para la determinación *ex post* de la fiabilidad. Se sugirió que un punto de partida para llegar a una solución de avenencia podría ser trasladar el contenido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 10 al párrafo 2 del artículo 10, pero formulándolo como un factor que debería tenerse en cuenta “en particular”. No obstante, se expresaron dudas sobre si la ubicación de la cláusula de seguridad en el artículo 10, párrafo 2, garantizaría que tuviera los mismos efectos jurídicos que se le atribuían en otros textos de la CNUDMI.

D. Nivel de equivalencia de la fiabilidad para el reconocimiento transfronterizo

26. El Grupo de Trabajo recordó sus deliberaciones anteriores sobre la cuestión (A/CN.9/1051, párr. 61; A/CN.9/1087, párrs. 102 a 107). En particular, se destacó que el artículo 25, junto con las demás disposiciones del capítulo IV, era una disposición fundamental de la ley modelo que hacía posible el reconocimiento transfronterizo de la gestión de la identidad y los servicios de confianza.

27. Se observó que las disposiciones de la ley modelo que trataban de la designación de servicios fiables y la determinación de métodos fiables ya prohibían la discriminación por motivos de ubicación geográfica, al tiempo que exigían que el método utilizado por el servicio fuera “fiable”. Sin embargo, se expresaron dudas acerca de determinadas excepciones a este principio general en la práctica. Se citó, a título de ejemplo, el caso en que un proveedor de servicios de gestión de la identidad o de servicios de confianza se establecía en un territorio no reconocido por otra jurisdicción promulgante o en que existían normas de fiabilidad distintas y, en ocasiones, incompatibles en la ubicación geográfica del establecimiento del proveedor de servicios y en el lugar en que se prestaba el servicio. Por ello, se sugirió que la designación de servicios fiables y la determinación de métodos fiables estuvieran supeditadas a la decisión de un órgano judicial u otra autoridad competente de las jurisdicciones promulgantes y que, en ese sentido, se tuvieran en cuenta las normas pertinentes del lugar en que se presten los servicios.

28. Se añadió que, al exigir que el servicio ofreciera “un nivel de fiabilidad que sea como mínimo equivalente”, los artículos 25 y 26 introducían un elemento de inseguridad jurídica con respecto a la interacción entre los capítulos II y III de la ley modelo, por un lado, y el capítulo IV, por el otro. Además, se expresó ante el Grupo de Trabajo la preocupación de que el capítulo IV de la ley modelo no reconocía la realidad del mercado, en el que un número reducido de proveedores de servicios con sede únicamente en unas pocas jurisdicciones ofrecían servicios de gestión de la identidad y servicios de confianza a usuarios de todo el mundo. Se añadió que el reconocimiento transfronterizo sin restricciones de los servicios prestados por esos proveedores podría, en última instancia, infringir los principios de soberanía e igualdad de los Estados. Por ello, se propuso aclarar explícitamente que el presente instrumento no debía afectar a los principios de soberanía de los Estados, igualdad y no intervención. En respuesta a esa inquietud, se señaló que la experiencia regional había demostrado que el criterio

adoptado en el capítulo IV era adecuado para tender puentes entre las jurisdicciones que exportaban servicios y las que los importaban, así como para fomentar el ingreso de nuevos proveedores de servicios. Por lo tanto, se reafirmó la idea de mantener el capítulo IV tal como estaba redactado. En respuesta a otra pregunta, se observó que la experiencia regional también había demostrado que era posible introducir una “capa” de normas legales sobre reconocimiento transfronterizo que respetara las diferencias jurídicas y reglamentarias entre las jurisdicciones afectadas y que, por consiguiente, el capítulo IV no entraba en conflicto con los principios de soberanía e igualdad de los Estados.

29. También se observó que con la norma de “un nivel de fiabilidad que sea como mínimo equivalente” se corría el riesgo de producir una asimetría entre la jurisdicción promulgante y la jurisdicción extranjera, en virtud de la cual la jurisdicción que exigiera un nivel de garantía más alto (con respecto a la gestión de la identidad) lograría el reconocimiento de sus proveedores de servicios, mientras que la jurisdicción que exigiera un nivel de garantía más bajo no lo lograría, y esa no era una buena base para el reconocimiento transfronterizo. Se añadió que cabría hacer consideraciones similares con respecto a los niveles de fiabilidad de los servicios de confianza. En respuesta a ello, se observó que, si surgía alguna asimetría de esa índole, las dos jurisdicciones podrían resolverla de manera bilateral y que, en cualquier caso, la norma tenía el efecto de elevar el listón a nivel general, lo que debía considerarse positivo.

30. Se observó además que la determinación de la equivalencia no era una ciencia exacta, dadas las diferencias que existían entre los servicios. Se explicó que la norma alternativa de “equivalente sustancial”, que el Grupo de Trabajo había examinado en períodos de sesiones anteriores, no pretendía dotar de efectos jurídicos a servicios que ofrecieran niveles de fiabilidad más bajos. En consecuencia, se propuso sustituir “un nivel de fiabilidad que sea como mínimo equivalente” por “un nivel de fiabilidad sustancialmente equivalente o superior”. Si bien se expresó cierto apoyo a la norma alternativa, se observó que la seguridad jurídica exigía que la determinación fuera objetiva, no subjetiva, lo que iba en contra de cualquier noción de equivalencia “sustancial”. Se añadió que, para disipar dudas, se podría establecer en la ley modelo que el nivel de fiabilidad tenía que ser al menos equivalente “al de la jurisdicción promulgante”.

31. Se reiteró la preocupación expresada con respecto al significado de la expresión “normas internacionales reconocidas” (véase [A/CN.9/1087](#), párrs. 43, 50 y 92). Se sugirió que se diera más orientación en la ley modelo con respecto a las normas que debían utilizarse y la forma de aplicarlas en la práctica. Dada la falta de certeza, y en vista de las funciones soberanas de las jurisdicciones promulgantes, se propuso sustituir la palabra “tendrá” por las palabras “podrá tener” en el párrafo 1 del artículo 25 y en el párrafo 1 del artículo 26 y se reiteró que, al determinar la equivalencia en esos artículos, debían tenerse en cuenta las normas imperativas del lugar en que se prestaba el servicio. Se añadió que tener en cuenta las normas internacionales era una forma eficaz de poner en práctica la determinación de la equivalencia, y que las normas elaboradas a nivel regional se estaban aplicando eficazmente en el marco de los regímenes de reconocimiento regionales. También se observó que la obligación de tener en cuenta las normas internacionales reconocidas constituiría un estímulo para que los órganos de normalización internacionales elaboraran esas normas.

E. Nivel de garantía

32. Se observó que el término “nivel de garantía” se utilizaba generalmente con respecto a la gestión de la identidad, mientras que el término “nivel de fiabilidad” se utilizaba en relación con los servicios de confianza. Sin embargo, también se observó que el término “nivel de fiabilidad” se utilizaba en los artículos 10, párrafo 2 d), y 25, que trataban de la gestión de la identidad, y se sugirió que en esos artículos se hiciera referencia al “nivel de garantía” para mantener la coherencia.

33. Se sugirió que, para mayor claridad, se incluyera en la nota explicativa la definición de “nivel de garantía” que figuraba en el documento [A/CN.9/WG.IV/WP.157](#).

34. Tras un debate, el Grupo de Trabajo acordó sustituir “nivel de fiabilidad” por “nivel de garantía” en los artículos 10, párrafo 2 d), y 25, e insertar la definición de “nivel de garantía” que figuraba en el documento [A/CN.9/WG.IV/WP.157](#) en la sección de la nota explicativa en la que se analizaba ese término.

F. Terceros y partes que confían

35. Se planteó una pregunta con respecto al uso del término “tercero” en los artículos 6 d) y 14, párrafo 1 c), en relación con el uso del término “parte que confía” en los artículos 6 e) y 14, párrafo 1 e). Se explicó que en cada una de esas disposiciones se indicaban correctamente las respectivas categorías de usuarios a las que iban dirigidas, lo que resultaba útil para elevar el nivel de cumplimiento de los proveedores de servicios.

36. Para que quedara más clara la relación entre las dos categorías de usuarios, se propuso que se sustituyeran las palabras “y los terceros” por “las partes que confían y otros terceros” en los artículos 6 d) y 14, párrafo 1 c). Teniendo en cuenta las deliberaciones anteriores del Grupo de Trabajo sobre la definición de “tercero”, también se propuso que en la nota explicativa se diera orientación sobre el significado de ese concepto. Tras un debate, el Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo con las dos propuestas.

G. Nota explicativa

37. El Grupo de Trabajo examinó la nota explicativa de la ley modelo sobre la base de los documentos [A/CN.9/WG.IV/WP.171](#) y [A/CN.9/1112](#). Recordó las modificaciones a la nota explicativa que ya se habían acordado durante el período de sesiones (véanse los párrs. 34 y 36 *supra*).

38. Se propuso que, para mayor claridad, en el párrafo 11 del texto revisado de la nota explicativa se indicara que la ley modelo no regulaba la protección y la privacidad de los datos, en lugar de decir que no “tiene por objeto” regular esas cuestiones. Se expresó apoyo a esta propuesta, y el Grupo de Trabajo acordó modificar la nota explicativa de la forma indicada.

39. Se propuso que se añadieran las siguientes palabras al final del párrafo 68: “en determinadas condiciones. Dicha limitación de la responsabilidad debería ser permitida por la jurisdicción promulgante y no ser contraria a las normas de orden público de su ordenamiento jurídico”. Se observó que esas palabras no deberían interpretarse como una invitación a modificar la legislación vigente para permitir que los proveedores de servicios limitaran su responsabilidad, y que para ello debería sustituirse la palabra “debería” por “podrá”.

40. También se propuso insertar la siguiente oración antes de la última oración del párrafo 113: “Además, las obligaciones establecidas en el artículo 6 no pueden excluirse por la vía del contrato”. Se explicó que esa oración ponía de relieve el carácter imperativo del artículo 6. Al respecto, se expresó la preocupación de que la propuesta no reflejara el cuidadoso equilibrio que trataba de lograrse con el artículo 6, según el cual no todas las obligaciones establecidas en dicho artículo se aplicaban necesariamente a todos los sistemas y proveedores de servicios de gestión de la identidad.

41. Tras un debate, el Grupo de Trabajo aceptó, en principio, las propuestas relativas a los párrafos 68 y 113, con los ajustes de redacción que fueran necesarios.

42. Se presentaron varias propuestas respecto de los párrafos 47 y 48 del texto revisado de la nota explicativa con el objetivo de describir con mayor precisión las etapas de la gestión de la identidad y aclarar su eventual aplicación en la práctica. En ese contexto, se propuso que se hiciera referencia a la “autenticación” y a la “identidad

básica”. Se señaló que esas propuestas podrían exponerse en más detalle en los comentarios sobre el texto revisado de la nota explicativa.

43. Se sugirió que en los párrafos 113 y 175 de la nota explicativa se incluyeran más ejemplos de obligaciones de los proveedores de servicios de gestión de la identidad y servicios de confianza que fueran suplementarias y que las normas jurídicas imperativas de cada jurisdicción promulgante pudieran imponer a los proveedores de servicios de gestión de la identidad y servicios de confianza. A ese respecto, se hizo hincapié en la cooperación con las fuerzas del orden (p. ej., en materia de protección de datos y lucha contra el robo de identidad) y el establecimiento, con ese fin, de una presencia local en la jurisdicción promulgante, así como el cumplimiento por los proveedores de servicios de las normas jurídicas imperativas del lugar en que prestaban los servicios o la modificación de las condiciones de servicio y las políticas de conformidad con las normas imperativas pertinentes. Además, se señaló que el cumplimiento de esas obligaciones facilitaría la consecución del objetivo del reconocimiento recíproco establecido en los artículos 25 y 26 y que, por ende, sería sumamente deseable que las jurisdicciones promulgantes las incorporasen en la cooperación que mantuvieran con arreglo al artículo 27 o, que al menos, se consideraran ejemplos de esa cooperación en el párrafo 234 de la nota explicativa. En respuesta a esa sugerencia, se observó que en la nota explicativa debía ilustrarse el contenido de la ley modelo y que esas obligaciones no figuraban en la ley modelo, aunque sí podían estar previstas en otras normas del derecho interno de los países.

44. Se expresó preocupación con respecto a la inferencia del consentimiento de una persona por su conducta que se menciona en el párrafo 100 de la nota explicativa y se expresó la opinión de que esa norma parecería injusta para las personas con escasos conocimientos sobre las tecnologías. Con tal fin, se hizo hincapié en la importancia de determinar el consentimiento implícito de las partes de una manera más clara y previsible.

H. El camino a seguir

45. Se recordaron las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo en su 62º período de sesiones con respecto al camino a seguir en relación con la ley modelo (véanse los párrs. 12 y 13 *supra*). Se observó que todas las cuestiones señaladas como pendientes y examinadas durante las consultas oficiosas celebradas entre períodos de sesiones se habían tratado en el período de sesiones en curso. Se destacó que el Grupo de Trabajo había avanzado considerablemente hacia la finalización de la ley modelo en sus últimos períodos de sesiones, a pesar de los trastornos creados por la pandemia de COVID-19.

46. Sin embargo, durante el examen del artículo 9 se había expresado preocupación por la ubicación del apartado b) del párrafo 1 del artículo 10, cuestión que no se había tratado en las consultas oficiosas celebradas entre períodos de sesiones. Además, el Grupo de Trabajo no llegó a un consenso respecto de esa cuestión. Se expresaron diferentes opiniones sobre si era preferible buscar el consenso en el Grupo de Trabajo, en nuevas consultas oficiosas entre períodos de sesiones o en la Comisión.

47. Tras varias preguntas acerca del modo en que los debates y las discrepancias se reflejarían en el texto enviado a la Comisión, se informó al Grupo de Trabajo de que, debido a la necesidad de distribuir el proyecto de ley modelo y el texto revisado de la nota explicativa en todos los idiomas oficiales de las Naciones Unidas con tiempo suficiente para que se formularan observaciones antes del período de sesiones de la Comisión, no era posible reflejar en esos documentos las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo en el presente período de sesiones. Se añadió que, para que las observaciones se refirieran a la versión más reciente de los textos, la secretaría señalaría a la atención de los Estados y las organizaciones internacionales pertinentes las secciones del informe del Grupo de Trabajo en las que se recogían esas decisiones cuando distribuyera los textos.

48. Se reiteró la opinión de que no se había llegado a una decisión definitiva sobre la redacción de los artículos 9 y 10, ni de los artículos 16 a 21 y 22, concretamente con

respecto a la redacción del artículo 10, párrafo 1 b) (véase el párr. 25 *supra*). Se añadió que, en aras de la claridad, el texto que se transmitiría para que se formularan observaciones y que figuraba en el documento [A/CN.9/1112](#) debería contener varias opciones de redacción. En respuesta a ello, se reiteró que, a raíz de la decisión del Grupo de Trabajo de distribuir el proyecto de ley modelo y el texto revisado de la nota explicativa en todos los idiomas oficiales de las Naciones Unidas para que se formularan observaciones antes del período de sesiones de la Comisión ([A/CN.9/1087](#), párrs. 113 y 114), y en vista de la necesidad de dar tiempo suficiente para el envío de esas observaciones, no era posible reflejar las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo en el presente período de sesiones en el documento [A/CN.9/1112](#), el cual se había puesto a disposición del público durante el período de sesiones en curso. También se reiteró que la secretaría, cuando distribuyera los textos, señalaría esas decisiones a la atención de los Estados y de las organizaciones internacionales pertinentes (véase el párr. 47 *supra*). Dado que, según se señaló, la Comisión adoptaría una decisión definitiva sobre el texto de la ley modelo, se instó a las delegaciones a que presentaran observaciones por escrito para informar de sus opiniones a la Comisión.

V. Uso de la inteligencia artificial y automatización en la contratación

A. Antecedentes

49. Se informó al Grupo de Trabajo de la labor de investigación emprendida por la secretaría sobre las cuestiones jurídicas relacionadas con la economía digital, durante la cual se habían preseleccionado diversos temas para seguir analizándolos como parte de la labor preparatoria, entre ellos la IA, las operaciones de datos, los bienes digitales, las plataformas en línea y los sistemas de registros distribuidos. El Grupo de Trabajo recordó que en su 54º período de sesiones, celebrado en 2021, la Comisión había examinado una propuesta de labor legislativa sobre las operaciones electrónicas y el uso de la IA y la automatización presentada por la secretaría ([A/CN.9/1065](#)) y había encomendado al Grupo de Trabajo que sostuviera un debate conceptual específico sobre el uso de la IA y la automatización en la contratación con el fin de precisar el alcance y la índole de la labor que habría de realizarse sobre el tema ([A/76/17](#), párr. 25 e)).

50. El Grupo de Trabajo prosiguió sus deliberaciones basándose en una nota de la secretaría sobre el uso de la IA y la automatización en la contratación ([A/CN.9/WG.IV/WP.173](#)), en la que se esbozaba el concepto de IA y contratación automatizada y se describían las características generales de un régimen jurídico aplicable a la IA y la contratación automatizada.

51. Se observó, en primer lugar, que el uso de la IA y la automatización en la contratación ofrecía nuevas oportunidades de negocios y que el desarrollo de la IA podría contribuir a la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible en el derecho mercantil internacional. A ese respecto, se señaló que un régimen jurídico aplicable a la IA y la contratación automatizada debía tener en cuenta a todos los actores, en particular a las microempresas y las pequeñas y medianas empresas, y no perder de vista los marcos jurídicos en vigor.

B. Conceptos

52. El Grupo de Trabajo examinó varios conceptos fundamentales esbozados en el documento [A/CN.9/WG.IV/WP.173](#) y centró la atención en los siguientes aspectos: a) la distinción entre sistemas automatizados y sistemas de IA y b) el concepto de contratación automatizada.

1. Distinción entre sistemas automatizados y sistemas de IA

53. El Grupo de Trabajo tomó nota del concepto de “sistema automatizado” y de la definición de “sistema automatizado de mensajes” que figuraba en la CCE (es decir, “un programa informático o un medio electrónico o algún otro medio automatizado utilizado para iniciar una acción o para responder a operaciones o mensajes de datos, que actúe, total o parcialmente, sin que una persona física haya de intervenir o revisar la actuación cada vez que se inicie una acción o que el sistema genere una respuesta”). Se expresó la opinión de que esa definición era apta para describir los sistemas que se utilizaban para la contratación automatizada.

54. El Grupo de Trabajo analizó la distinción entre sistemas automatizados y sistemas de IA. Se expresó apoyo general a la idea de conceptualizar los sistemas de IA como un subconjunto de sistemas automatizados. No obstante, se reconoció que era difícil trazar una línea divisoria entre los sistemas automatizados y los sistemas de IA, sobre todo a efectos legales.

55. Se advirtió que no convenía definir la “IA” propiamente dicha, tarea que no solo resultaría difícil, sino que además pondría en peligro el principio de neutralidad tecnológica. Del mismo modo, se señaló que los sistemas de IA no deberían definirse en función de las técnicas utilizadas para crear el programa informático correspondiente, dado que esas técnicas evolucionaban constantemente. Se propuso que, en lugar de ello, se centrara la atención en los rasgos distintivos de los sistemas de IA que revistieran importancia desde el punto de vista jurídico. En tal sentido, se expresó amplio apoyo a la opinión de que la característica definitoria de los sistemas de IA era su imprevisibilidad, que se debía a la utilización de técnicas de “aprendizaje automático”, que a su vez implicaban el procesamiento de grandes cantidades de datos provenientes de múltiples fuentes. En otras palabras, los sistemas de IA funcionaban de manera “adaptativa”, no “determinista”. Obtuvo apoyo general la opinión de que la distinción entre funcionamiento determinista y no determinista (es decir, si el sistema generaba siempre el mismo producto a partir de los mismos datos entrantes) constituía un punto de partida adecuado para formular una definición de “sistema de IA” que incluyera la característica definitoria de la imprevisibilidad. Se puso en duda que fuera técnicamente correcto afirmar que un sistema de IA, una vez entrenado e integrado el modelo, funcionaba de manera no determinista. Sin embargo, también se dijo que el hecho de que un sistema funcionara de manera no determinista no se basaba en la falta total de previsibilidad, sino en un umbral de probabilidad.

56. Comenzó a perfilarse dentro del Grupo de Trabajo una preferencia por hablar de sistemas “autónomos” en lugar de sistemas de IA. Se añadió que la referencia a la “autonomía” no suponía una pérdida de control humano sobre el diseño o el funcionamiento del sistema. Se expresó amplio apoyo a la opinión de que no debía considerarse que los sistemas “autónomos” tuvieran una voluntad independiente o una personalidad jurídica diferenciada.

2. Contratación automatizada

57. Se observó que la IA se desplegaba en diversos contextos jurídicos, entre ellos las actividades de aplicación de la ley, la administración de justicia y el cumplimiento de la reglamentación. Se expresó amplio apoyo a la idea de centrar la labor futura en el uso de la automatización en la contratación. Se hizo hincapié en que la contratación mediante IA abarcaba todo el ciclo de vida del contrato, desde la etapa precontractual hasta la formación, la ejecución, la renegociación y la rescisión del contrato. Se sostuvo que ese enfoque permitiría anclar la labor futura dentro del mandato y la labor anterior de la CNUDMI, evitando así que se superpusiera a la labor que se estaba realizando dentro del sistema de las Naciones Unidas y en otros foros internacionales con el fin de elaborar normas armonizadas sobre el uso ético y la gobernanza de la IA.

58. Se hizo una distinción entre la contratación mediante IA y los contratos de suministro de IA. Se explicó que estos últimos comprendían los contratos de suministro de modelos de IA y de prestación de servicios de IA y que, al respecto, se requeriría una orientación similar a la que ofrecían las *Notas sobre las principales cuestiones*

relacionadas con los contratos de computación en la nube. Se hizo hincapié en la diferencia que existía entre los programas de IA y los programas informáticos convencionales, y se señaló que los contratos de suministro de IA planteaban un conjunto distinto de cuestiones jurídicas. Se añadió que los errores de procesamiento de datos en la contratación con IA podrían hacer incurrir en responsabilidad a los terceros proveedores de los servicios de IA que se utilizaban en la contratación automatizada en virtud de un contrato separado de suministro de IA.

59. Se estableció una conexión entre la contratación automatizada y las plataformas en línea, en atención a que las plataformas en línea respaldaban una serie de servicios destinados a automatizar diversas etapas del ciclo de vida de los contratos. También se estableció una conexión entre la contratación automatizada y la solución de controversias, habida cuenta de que los sistemas automatizados utilizados para la contratación podían integrar un módulo de solución de controversias.

C. Alcance

60. El Grupo de Trabajo escuchó diferentes enfoques con respecto al alcance de la labor futura.

61. Según un punto de vista, el derecho vigente en materia de contratos era en general suficiente para regular la automatización, pero podría ser útil contar con orientaciones sobre la forma en que debería aplicarse. Así pues, el Grupo de Trabajo podría centrarse en examinar los textos de la CNUDMI para detectar y colmar cualquier laguna que pudiera existir con respecto al tratamiento jurídico de la contratación automatizada. Se hizo hincapié en que no debían relegarse los principios generales del derecho de los contratos y en que debían evitarse las cuestiones no contractuales, especialmente la responsabilidad extracontractual. También se sugirió que la labor se centrara en la relación entre las partes que celebraban contratos automatizados y que no se ocupara de los terceros que prestaban los servicios utilizados en la contratación automatizada.

62. Según otro enfoque, la contratación automatizada planteaba importantes retos jurídicos que no estaban contemplados en los textos vigentes, por lo que cabría considerar la posibilidad de crear un nuevo régimen jurídico. Se propuso que se siguieran estudiando diversas cuestiones jurídicas, entre ellas las siguientes: a) la atribución; b) los aspectos relacionados con el estado mental; c) la revelación de información en el período precontractual; d) la rastreabilidad con respecto al funcionamiento de los sistemas automatizados; e) la responsabilidad por el producto de los sistemas automatizados, especialmente en caso de errores de procesamiento de datos; f) el incumplimiento o cumplimiento parcial de los contratos automatizados; g) la autoejecución y los procesos automatizados de solución de controversias, y h) la renegociación de los contratos.

63. Se reconoció que el uso de sistemas “autónomos” planteaba problemas jurídicos específicos, como el acceso a las pruebas y la causalidad, debido a las grandes cantidades de datos provenientes de múltiples fuentes que se procesaban. Además, hacía necesario estudiar instrumentos de regulación especiales, como la supervisión de los sistemas y la certificación de su conformidad con normas predefinidas. Se añadió que algunos sectores empresariales delicados, como el de atención de la salud, podrían requerir medidas de protección adicionales. Se señaló que varios de los temas contemplados en la propuesta de ley de inteligencia artificial de la Unión Europea¹ podrían incluirse entre las consideraciones del Grupo de Trabajo como fuente de inspiración adicional para facilitar su labor.

64. También se dijo que ambos enfoques eran compatibles y que sería útil recopilar los textos vigentes y mostrar cómo se aplicaban a la automatización a fin de prepararse

¹ Véase Comisión Europea, propuesta de reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de Inteligencia Artificial) y se modifican determinados actos legislativos de la Unión, documento COM(2021) 206 final (21 de abril de 2021).

para una tarea de redacción más amplia. Se explicó que la recopilación podría orientar sobre el uso de sistemas automatizados que funcionaban con algoritmos deterministas. En tal sentido, se indicó que incluso los primeros trabajos de la CNUDMI sobre el intercambio electrónico de datos (EDI) podrían ser pertinentes para estudiar algunas cuestiones relacionadas con la automatización, como la atribución.

65. Se preguntó si la labor futura debería incluir las operaciones con consumidores, que constituían una parte importante de los contratos automatizados. Se añadió que la distinción entre comerciante profesional y consumidor se desdibujaba, especialmente en la economía de plataformas, y que se reconocía cada vez más la necesidad de otorgar una protección jurídica suficiente a otros grupos, como las microempresas y las pequeñas y medianas empresas.

66. Se indicó que la labor futura debería comenzar por un análisis de la práctica comercial y los casos de uso. Se mencionó la negociación de alta frecuencia como un caso común de contratación automatizada y se dijo que podría repercutir en la estabilidad del mercado. También se observó que la contratación automatizada tenía lugar dentro de marcos establecidos y que esa era la causa de que el concepto tradicional de relación contractual entre un pequeño número de partes se estuviera transformando en ecosistemas contractuales.

D. Régimen jurídico de la contratación automatizada y autónoma

67. Sobre la base de las deliberaciones que anteceden, el Grupo de Trabajo procedió a examinar la aplicabilidad de los textos vigentes de la CNUDMI y los principios recogidos en ellos a la contratación automatizada y autónoma, así como a profundizar en las cuestiones jurídicas que sería necesario analizar en el marco de la labor futura.

1. Disposiciones y principios de los textos vigentes de la CNUDMI

68. Se expresó la opinión de que los textos vigentes de la CNUDMI sobre comercio electrónico se habían redactado antes de que se generalizara el uso de los sistemas automatizados y autónomos y, por consiguiente, solo podían ofrecer soluciones parciales a las cuestiones jurídicas que planteaba su uso en la contratación. En consecuencia, se volvió a sugerir que se revisaran y actualizaran las disposiciones de esos textos y que se determinaran los principios rectores de un nuevo régimen jurídico. Se indicó que la labor debería comenzar por los contratos automatizados y, por último, tratar las cuestiones relacionadas con los contratos autónomos.

69. Recibió amplio apoyo la opinión de que las disposiciones enumeradas en el párrafo 14 del documento [A/CN.9/WG.IV/WP.173](#) eran en general pertinentes para la labor futura, con excepción de las mencionadas en el apartado d), que se basaban en la equivalencia funcional.

70. Con respecto al principio de no discriminación contra el uso de contratos automatizados y autónomos, se sugirió que se adaptara el artículo 8 de la CCE para prever el reconocimiento jurídico de los contratos que estuvieran en código informático. Se añadió que, en el caso de los contratos formados mediante sistemas autónomos, podrían surgir además otras dificultades si solo se tenía una comprensión limitada del funcionamiento de los sistemas. Se mencionaron, como soluciones posibles, la condición de que se utilizara un método fiable para las funciones que pretendía cumplir el sistema o la elaboración de un conjunto separado de disposiciones legales. También se sugirió la posibilidad de modificar el artículo 12 de la CCE para que fuera aplicable no solo a la formación de contratos automatizados, sino también a su ejecución y modificación.

71. El Grupo de Trabajo deliberó sobre la pertinencia de los principios fundamentales en que se basaban los textos de la CNUDMI sobre comercio electrónico, mencionados en el párrafo 16 del documento [A/CN.9/WG.IV/WP.173](#). Se expresó amplio apoyo a la opinión de que la labor futura debería guiarse por los principios de neutralidad tecnológica, no discriminación contra el uso de medios electrónicos y transparencia en

el uso de estos. Sin embargo, se objetó que era preciso obrar con cautela en lo que se refería al papel de la equivalencia funcional como principio, dado que las funciones que se pretendía que cumpliera la contratación automatizada no siempre tenían un equivalente tradicional claro. En respuesta a ello, se dijo que podía haber casos en que la equivalencia funcional fuera aplicable también en el contexto de los contratos automatizados y autónomos.

2. Otras cuestiones jurídicas

72. El Grupo de Trabajo escuchó varias sugerencias en cuanto a la forma en que podrían tratarse otras cuestiones jurídicas relacionadas con la contratación automatizada y autónoma en la labor futura.

73. Con respecto a la atribución, se dijo que el artículo 13, párrafo 2 b), de la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico (LMCE) constituía un punto de referencia importante, pero se basaba en la definición de “iniciador” enunciada en el artículo 2 c) de la LMCE, que no era aplicable en el contexto de la contratación automatizada y autónoma, en el que podría requerirse una nueva definición de “operador”. Asimismo, se observó que el artículo 14 de la CCE, que trataba de los errores cometidos al introducir los datos, presuponía la intervención de una persona física, algo que podría no suceder en la contratación automatizada y, sobre todo, en la autónoma.

74. Se señaló que la transparencia era especialmente importante para la contratación autónoma. Se explicó que la transparencia era importante a lo largo de todo el ciclo de vida del contrato, en particular en la etapa precontractual (p. ej., la revelación de información sobre el uso de un sistema autónomo y sus funciones jurídicas) y durante la ejecución del contrato (p. ej., la divulgación de un registro de operaciones que explicara el producto del sistema). Se añadió que era difícil lograr la transparencia con respecto al funcionamiento de los sistemas autónomos, debido a su complejidad y a su carácter dinámico, y que era necesario tener en cuenta los derechos de autor y los secretos comerciales. También se dijo que la transparencia podría requerir, en algunos casos, que se cumplieran unos requisitos preestablecidos, a fin de garantizar un determinado nivel de fiabilidad del sistema, por ejemplo, que el nivel de transparencia (p. ej., revelando algoritmos y códigos) dependiera del nivel de fiabilidad al que se aspirara o que se asignara.

75. Se observó que el principio de rastreabilidad, que también era pertinente para la labor futura, estaba estrechamente relacionado con la transparencia y podría ayudar a determinar aspectos relacionados con el estado mental.

76. Se subrayó la importancia de la responsabilidad. Se dijo que sería conveniente establecer un núcleo jurídico común para la responsabilidad. Se observó que podría ser difícil identificar a la parte responsable en la contratación autónoma debido a la imposibilidad de rastrear el funcionamiento del sistema. Se explicó que las soluciones posibles eran, entre otras, la creación de un régimen de responsabilidad objetiva, la elaboración de presunciones de responsabilidad y la exención de responsabilidad.

VI. Operaciones de datos

A. Antecedentes

77. El Grupo de Trabajo recordó que la secretaría, durante su labor de investigación sobre las cuestiones jurídicas relacionadas con la economía digital, había determinado que las operaciones de datos eran uno de los temas que se debería seguir analizando como parte de la labor preparatoria (véase el párr. 49 *supra*). Se informó de que en el 54º período de sesiones de la Comisión se había expresado la opinión de que el tema de las operaciones de datos podría remitirse en última instancia al Grupo de Trabajo para que este lo tratara junto con el tema del uso de la IA y la automatización en la contratación (A/76/17, párr. 237). También se informó de que la Comisión había pedido a la secretaría que continuara la labor preparatoria sobre las operaciones de datos

tratándolo como un tema independiente (*ibid.*, párr. 25 e)). En tal sentido, la secretaría había observado que el tema abarcaba dos aspectos: a) los derechos y obligaciones de las partes en los contratos de datos y b) los derechos sobre los datos que existen con independencia de las relaciones contractuales.

B. Conceptos y alcance

78. Se subrayó la necesidad de que en la labor futura sobre las operaciones de datos se tuviera muy en cuenta el entorno jurídico existente en relación con los datos, que abarcaba las leyes de protección y privacidad de los datos, las leyes de protección de los secretos comerciales, los derechos de autor, los derechos sobre las bases de datos y las leyes de seguridad nacional. Se reafirmó que en la labor futura deberían evitarse las cuestiones relativas a la protección y privacidad de los datos, así como las cuestiones relacionadas con la propiedad intelectual. Al mismo tiempo, se observó que los regímenes jurídicos vigentes que trataban de esas cuestiones no impedían la labor futura sobre las operaciones de datos. También se establecieron paralelismos con el alcance de las cuestiones previstas en el Convenio para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, en su forma enmendada.

79. Se señaló que los temas de la IA y la automatización en la contratación y las operaciones de datos estaban estrechamente vinculados entre sí. Por un lado, los modelos de IA se entrenaban con conjuntos de datos, y la IA y los sistemas automatizados se “alimentaban” de datos. Por otro lado, la IA y los sistemas automatizados se utilizaban para procesar datos y extraer valor. No obstante, se hizo hincapié en que cada tema planteaba cuestiones jurídicas distintas, por lo que era necesario tratar los temas por separado.

80. Se informó al Grupo de Trabajo de que el Ministerio de Economía, Comercio e Industria del Japón había publicado en 2018 unas directrices contractuales sobre la utilización de la IA y los datos (“Contract Guidelines on Utilization of AI and Data”), actualizadas en 2019 (debido a las modificaciones introducidas en la Ley de Prevención de la Competencia Desleal de 2018). Se explicó que la sección de las directrices que se refería a los datos (“Data Section”) se había elaborado con el fin de ayudar a las empresas a reducir el costo de la implementación de los contratos de datos debido a la falta de experiencia, a la vez de popularizar el uso de los contratos de datos y promover la utilización eficaz de los datos. En las directrices se describían las principales cuestiones relacionadas con tres tipos diferentes de contratos de datos —suministro de datos, generación de datos e intercambio de datos (utilizando una plataforma)—, se proponían cláusulas contractuales modelo y se indicaban los factores que convenía tener en cuenta al negociar contratos de datos. Se explicó que cada tipo de contrato planteaba cuestiones específicas. Mientras que los contratos de suministro de datos (en los que una parte proporcionaba datos a otra) planteaban cuestiones relacionadas con el uso de los datos suministrados y derivados y con la calidad de los datos, y los contratos de generación de datos (en los que las partes cooperaban para generar nuevos datos) planteaban cuestiones relacionadas con el alcance y la granularidad de los datos, la asignación de derechos sobre los datos generados y derivados, la distribución de las ganancias y los costos y la asignación de responsabilidad, los contratos de intercambio de datos (en los que una parte operaba una plataforma que la otra parte utilizaba para compartir datos con otros usuarios de la plataforma) planteaban cuestiones relacionadas con el tipo y el alcance de los datos compartidos y con el uso de los datos derivados.

81. Se explicó que en las directrices se partía de la premisa de que los datos no eran objeto de derechos reales, y que lo que en lenguaje coloquial se denominaba “propiedad” de los datos se refería en esencia a la capacidad de acceder a los datos y controlarlos, ya fuera de hecho o en virtud de un derecho conferido por contrato. Se añadió que los datos generaban valor al ser procesados por múltiples actores, lo que a su vez implicaba una renuncia al control de los datos por parte del “propietario” original, que debía equilibrarse con el interés por proteger la confidencialidad y los secretos comerciales. En respuesta a una pregunta, se explicó que las directrices no tenían fuerza de ley y se basaban en los siguientes supuestos: a) el control que se ejercería sobre los datos era

específico de cada contexto, y b) en consonancia con el principio de autonomía de las partes, estas eran las que estaban en mejores condiciones de determinar cuál era el control adecuado para cada contexto en particular. Se advirtió que las normas jurídicas “supletorias” podían obstaculizar la circulación de datos si eran demasiado prescriptivas.

82. Se informó al Grupo de Trabajo acerca de los principios aplicables a la economía de los datos (“Principles for a Data Economy”) que habían sido elaborados conjuntamente por el American Law Institute y el European Law Institute (“Principios ALI/ELI”). Se explicó que el objetivo de los Principios ALI/ELI era aportar coherencia a la legislación vigente y ofrecer una interpretación transnacional común de los conceptos básicos de la economía de los datos. Se añadió que los Principios ALI/ELI habían sido concebidos como una guía de buenas prácticas para las partes y también como una guía legislativa y judicial. Se subrayó que los Principios ALI/ELI no eran normas modelo y no contenían cláusulas contractuales modelo.

83. Se explicó que los Principios ALI/ELI se centraban fundamentalmente en los aspectos contractuales de las operaciones de datos. Se hizo una distinción entre los contratos de suministro o intercambio de datos, que abarcaban en particular cinco tipos de contratos, y los contratos de servicios relacionados con datos, que abarcaban en particular cuatro tipos de contratos. Para cada tipo de contrato se estableció un conjunto de condiciones supletorias. Se puso el ejemplo de los datos generados por un sensor montado en la maquinaria operada por una empresa agrícola, que se transmitían al fabricante de la maquinaria. Se explicó que, respecto de ese contrato “de explotación de una fuente de datos”, los Principios ALI/ELI aplicaban un “criterio de compraventa” a las condiciones supletorias, que incluían el derecho del fabricante (como receptor) a portar los datos (es decir, a iniciar una transferencia de los datos desde el proveedor) y a utilizar los datos para cualquier fin lícito. A continuación se dio el ejemplo de una operación posterior entre el fabricante y terceros que desearan consultar esos datos. Se explicó que, respecto de ese “contrato de mero acceso a los datos”, los Principios ALI/ELI aplicaban un “criterio de licencia” a las condiciones supletorias establecidas, que incluían el derecho a acceder a los datos, pero solo en la infraestructura proporcionada por el fabricante (ahora como proveedor), y el derecho a utilizar los datos únicamente para fines compatibles con los fines estipulados en el contrato.

84. Se explicó que los Principios ALI/ELI también contemplaban cuestiones jurídicas que iban más allá de los derechos y obligaciones de las partes que celebraban contratos de datos. En primer lugar, establecían la obligación de los receptores de datos de transmitir cualquier restricción con respecto al uso de los datos a otros receptores posteriores en la cadena de valor de los datos, así como el derecho del proveedor original de los datos a hacer cumplir esa restricción al receptor posterior, aunque no existiera un contrato entre esas dos partes. Esto se describió como “*leapfrogging*”, un mecanismo que permite “saltarse” uno o más eslabones de la cadena. En segundo lugar, los Principios ALI/ELI establecían diversos derechos que las personas que participaban en la generación de los datos u otras personas podían ejercer contra el “responsable de los datos” cuando así lo exigía el interés público. Se explicó que esos derechos abarcaban, entre otros, el derecho a recibir acceso a los datos, el derecho a portar los datos, el derecho a exigir al responsable de los datos que desista de realizar determinadas actividades relacionadas con los datos, el derecho a recibir una participación económica en las ganancias derivadas del uso de los datos y el derecho a exigir que se corrijan los datos. En respuesta a lo anterior, se observó que los derechos establecidos en los Principios ALI/ELI otorgaban una facultad de reclamar contra terceros que podría ser característica de la “propiedad de los datos”.

85. Se indicó al Grupo de Trabajo que, a los efectos de la labor futura, se podría formular una posible definición provisional de “datos” aludiendo a una representación de información en forma electrónica. Se observó que esa definición era bastante amplia y que las operaciones de datos, definidas en esos términos, podrían abarcar las operaciones con bienes digitales. Se informó al Grupo de Trabajo acerca de la labor de investigación anterior que había realizado la secretaría sobre los bienes digitales (véase [A/CN.9/1012](#), párrs. 28 a 32), durante la cual se había destacado la posibilidad de tratar

en un futuro la cuestión de los bienes digitales en el marco de los textos ya aprobados por la CNUDMI, en particular los relativos a las garantías mobiliarias y la insolvencia, y se le informó también de que la secretaría estaba trabajando en estrecha cooperación con la secretaría del UNIDROIT para coordinar la labor futura sobre las operaciones de datos y otros temas con el actual proyecto del UNIDROIT sobre los bienes digitales y el derecho privado. Se añadió que los Principios ALI/ELI habían excluido los bienes digitales de su ámbito de aplicación al centrarse en los datos como una representación de “información” (en contraposición a los datos como una representación de un bien digital), y que ese enfoque podría utilizarse como punto de partida para distinguir las operaciones de datos de las operaciones con bienes digitales.

86. También se dijo en el Grupo de Trabajo que el “procesamiento” de datos se refería a distintas operaciones que podían realizarse con los datos, entre ellas el acceso, el intercambio y la transferencia de datos, así como el “uso” de los datos. Se observó que en la labor futura se debería definir claramente el significado de “tener” o “controlar” los datos.

87. El Grupo de Trabajo se planteó qué significaba para la labor futura que se evitaran las cuestiones relativas a la protección y privacidad de los datos (véase el párr. 78 *supra*). Se observó que muchas jurisdicciones tenían leyes sobre privacidad de los datos para regular el procesamiento de datos personales. También se observó que el concepto de “datos personales”, así como la naturaleza y el alcance de las medidas de regulación del procesamiento de datos personales, diferían de una jurisdicción a otra. Se expresó apoyo a la opinión de que evitar las cuestiones relativas a la protección y privacidad de los datos significaba que en la labor futura no solo se deberían tener muy en cuenta esas leyes, sino que también se debería desistir de armonizar las medidas de regulación del procesamiento de datos personales. Se añadió que también significaba que uno de los parámetros básicos de la labor futura debía ser el requisito de que los datos se procesaran “legalmente”. Se observó además que la importancia de ese requisito era tal que influía no solo en las condiciones estipuladas en los contratos de datos (p. ej., las garantías y el alcance), sino también en la propia decisión de una parte de celebrar un contrato de datos.

88. También se expresó apoyo a la opinión de que evitar las cuestiones relativas a la protección y privacidad de los datos no significaba que en la labor futura se debiera hacer caso omiso de los datos que se consideraran “personales” en una jurisdicción en particular. Al respecto, se observó que, si los datos personales se definían como los datos relacionados con una persona física identificada o con una persona física que pudiera identificarse (o volver a identificarse) mediante el procesamiento de otros datos adicionales, la mayoría de los datos que se comercializaban en las operaciones entre empresas, incluidos los datos industriales, abarcaban alguna forma de datos personales. Se añadió que, por lo tanto, era poco práctico –si no imposible– limitar el alcance de la labor futura a los datos que no fueran datos personales.

89. Se expresó amplio apoyo a que se distinguieran dos tipos de contratos de datos, a saber: a) contratos de suministro de datos, en virtud de los cuales una parte proporciona o suministra datos a otra parte, por ejemplo dando a esa otra parte acceso a los datos o acceso a una fuente de datos, y b) contratos de procesamiento de datos, en virtud de los cuales una parte procesa datos para otra parte y da a esa otra parte acceso a los datos procesados (es decir, a datos derivados del procesamiento de los datos). Se preguntó si los contratos de mercado de datos y los contratos con intermediarios de datos tenían cabida en esa tipología. Según una opinión, los operadores de plataformas que ofrecían servicios de mercado de datos, así como los intermediarios de datos, eran actores importantes en el “ecosistema” de datos, y esos contratos constituían un tercer tipo de contrato de datos. Según otra opinión, los servicios de mercado de datos implicaban en esencia el procesamiento de datos y, por consiguiente, se prestaban en el marco de un contrato de procesamiento de datos. De acuerdo con una tercera opinión, los contratos de mercado de datos podían tener características propias tanto de un contrato de suministro de datos como de un contrato de procesamiento de datos. Se añadió que el análisis de datos era un tipo importante de servicio que se prestaba en el marco de los contratos de procesamiento de datos.

C. Régimen jurídico de las operaciones de datos

90. El Grupo de Trabajo analizó las condiciones de los contratos de suministro de datos. Se recordó que la secretaría había examinado la pertinencia de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CIM) como fuente de inspiración posible para establecer normas supletorias aplicables a los contratos de suministro de datos (véase A/CN.9/1064, párr. 19). Se expresó la opinión de que, desde la perspectiva del receptor, era importante que se incluyera una garantía de que los datos se suministraban legalmente y podían procesarse legalmente. Se indicó que en los contratos de suministro de datos debería establecerse una garantía de que los datos suministrados y el uso que se preveía hacer de ellos se ajustaban a lo dispuesto en las leyes aplicables en materia de privacidad de los datos. Se añadió que también era importante incluir una garantía de que la calidad de los datos era acorde con el precio.

91. El Grupo de Trabajo también examinó las condiciones de los contratos de procesamiento de datos. Se expresó la opinión de que era importante que en esos contratos se estableciera la obligación de cooperar, que podía implicar tanto el deber de garantizar la legalidad del procesamiento de los datos, como el deber de revelar y explicar cómo se procesaban los datos. A ese respecto, se argumentó que era necesario que la transparencia en cuanto al procesamiento de los datos tuviera debidamente en cuenta los derechos de autor y los secretos comerciales, sobre todo en vista del uso de métodos patentados para procesar datos. Recordando otras iniciativas internacionales y regionales relacionadas con los datos, se expresó preferencia por considerar que la “portabilidad” de los datos, o el derecho a portar los datos en el sentido indicado anteriormente (párr. 83 *supra*), era una cuestión propia de los contratos de suministro de datos, más que de los contratos de procesamiento de datos, en los cuales lo que se planteaba era más bien una cuestión de “compatibilidad” de los datos. También se expresó preferencia por considerar que la “interoperabilidad” no era una cuestión relacionada con los datos, sino más bien con los sistemas que se utilizaban para procesar los datos, incluidos los sistemas de IA.

92. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo se mostró más inclinado a centrar la atención en los contratos de suministro de datos en una primera instancia. Se puso énfasis en el vínculo existente entre los contratos de suministro de datos y el comercio internacional. Se observó que el vínculo entre los contratos de procesamiento de datos y el comercio internacional no siempre era tan evidente, y se sugirió que cualquier labor que se emprendiera en el futuro sobre ese tipo de contratos debería centrarse en los contratos que contribuyeran a generar valor a lo largo de la cadena de valor de los datos. Se añadió que los contratos de mercado de datos eran un tipo de contrato de procesamiento de datos en los que el vínculo con el comercio internacional era más evidente.

93. El Grupo de Trabajo también se planteó si había motivos que justificaran incluir en la labor futura los derechos sobre los datos que existieran con independencia de las relaciones contractuales. Se admitió que la falta de reconocimiento jurídico de esos derechos creaba inseguridad jurídica en algunas jurisdicciones. También se señaló que las modificaciones introducidas en las leyes sobre competencia desleal en el Japón y la República de Corea eran ejemplos de medidas adoptadas para subsanar esa falta de seguridad jurídica. Se apoyó ampliamente la idea de no incluir en la labor futura la cuestión de la propiedad de los datos en el sentido de considerar los datos como objeto de derechos reales. Sin embargo, se expresó cierto apoyo a que se investigara el concepto de “propiedad de los datos” en el contexto de las relaciones contractuales. También recibió apoyo la idea de centrar la atención en los datos cogenerados como punto de partida de una posible labor futura de establecimiento de un conjunto de derechos *sui generis* sobre los datos. No obstante, se observó que la identificación de la clase de titulares de los derechos y el contenido de los propios derechos eran cuestiones sobre las que podría ser difícil llegar a un consenso. Además, se preguntó hasta qué punto podía considerarse que los derechos sobre los datos eran un aspecto de las “operaciones” de datos.

94. Por último, el Grupo de Trabajo escuchó opiniones sobre el producto de la labor futura relativa a los contratos de datos y otros parámetros que deberían guiar esa labor. En primer lugar, se subrayó la necesidad de que en la labor futura se tuviera en cuenta la complejidad del ecosistema de datos, en el que intervenían numerosos actores que desempeñaban diversas funciones con respecto a los datos, que a menudo se superponían. En segundo lugar, se destacó la necesidad de tener presente, en la labor futura, el impacto ambiental del procesamiento de datos, especialmente cuando se procesaban datos almacenados en registros distribuidos mantenidos por redes de computadoras que consumían mucha energía. En tercer lugar, se hizo hincapié en que la futura labor del Grupo de Trabajo debía basarse en las prácticas comerciales y que, para ello, sería útil que el Grupo de Trabajo reuniera información sobre los diferentes tipos de contratos de datos que se utilizaban.

95. En cuarto lugar, se señaló que la labor futura podría consistir en establecer normas “supletorias” para los contratos de datos, en lugar de formular cláusulas contractuales modelo. Como alternativa, se sugirió que la labor futura adoptara la forma de una guía de buenas prácticas para las partes o de una guía legislativa. Se preguntó cuál sería el vacío que colmarían las normas supletorias que ya no hubiesen llenado los Principios ALI/ELI. En respuesta a ello, se señaló que el Grupo de Trabajo tenía una representación geográfica y jurídica más amplia y que no se había propuesto que la CNUDMI respaldara los Principios ALI/ELI. Por último, se destacó la importancia de tener en cuenta el principio de autonomía de las partes a la hora de establecer normas supletorias.