



NACIONES UNIDAS

ASAMBLEA
GENERAL



Distr. GENERAL

A/CN.9/373
9 de marzo de 1993

ESPAÑOL
Original: INGLES

COMISION DE LAS NACIONES UNIDAS PARA
EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL
26° período de sesiones
Viena, 5 a 23 de julio de 1993

INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO SOBRE INTERCAMBIO ELECTRONICO DE
DATOS (EDI) ACERCA DE LA LABOR DE SU 25° PERIODO DE SESIONES
(Nueva York, 4 a 15 de enero de 1993)

INDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
INTRODUCCION	1-9	3
I. DELIBERACIONES Y DECISIONES	10	5
II. AMBITO Y FORMA DE LAS REGLAS UNIFORMES	11-34	5
A. Ambito sustantivo de aplicación	11-33	5
1. Concepto del EDI	11-20	5
2. Transacciones nacionales e internacionales	21-28	7
3. Operaciones de los consumidores	29-33	9
B. B. Forma de régimen uniforme	34	10
III. DEFINICIONES Y DISPOSICIONES GENERALES	35-43	10
A. Definiciones	35-36	10
1. Partes en una operación concertada por EDI	35	10
2. EDI, mensajes de EDI y otros términos	36	10
B. Disposiciones generales	37-43	10
1. Autonomía de las partes en el marco del régimen uniforme	37	10
2. Interpretación del régimen uniforme	38-42	11
3. Arbitraje y conflictos de leyes	43	12

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
IV. REQUISITOS EN MATERIA DE FORMATO	44-108	12
A. Debate preliminar	44-49	12
1. Relaciones entre usuarios de sistemas de intercambio de datos y las autoridades públicas	45-48	12
2. Transacciones que suponen requisitos especiales de formato	49	13
B. Equivalente funcional de "escrito"	50-62	13
1. Requisito obligatorio de un escrito	50-61	13
2. Definición contractual de escrito	62	18
C. Autenticación de los mensajes de EDI	63-76	18
D. Requisito de presentación de un original	77-96	21
1. Equivalente funcional	77-91	21
2. Reglas contractuales	92-96	24
E. Valor probatorio de los mensajes de EDI	97-108	25
1. Admisibilidad de la prueba generada por EDI	97-101	25
2. Ponderación de los archivos generados por EDI	102	25
3. Reglas contractuales	103-108	26
V. OBLIGACIONES DE LAS PARTES	109-125	27
A. Obligaciones del expedidor de un mensaje	109-115	27
B. Obligaciones subsiguientes a la transmisión	116-125	29
1. Acuse de recibo funcional	116-122	29
2. Diario de operaciones	123-125	31
VI. FORMACION DE CONTRATOS	126-147	31
A. Consentimiento, oferta y aceptación	126-133	31
B. Momento de la formación del contrato	134-143	32
C. Lugar y formación del contrato	144-146	33
D. Condiciones generales	147	35
VII. RESPONSABILIDAD Y RIESGO DE UNA PARTE	148-152	35
VIII. OTRAS POSIBLES CUESTIONES POR EXAMINAR	153	36

INTRODUCCION

1. En su 24° 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 debía empezar a trabajar en esa esfera. La Comisión acordó que el tema merecía un examen detallado en el seno de un grupo de trabajo 1/.

2. En cumplimiento de esa decisión, el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales dedicó su 24° período de sesiones 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 alguna 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 acordó que, al menos por ahora, no era necesario que la Comisión elaborara un acuerdo modelo de comunicaciones. No obstante, 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 considerara una forma apropiada de abordar determinadas cuestiones (ibid., 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 (ibid., párr. 133).

3. En su 25° período de sesiones (1992), la Comisión examinó el informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales sobre la labor realizada en su 24° 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 (ibid., 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 Datos 2/.

1/ Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 24° período de sesiones, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo sexto período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/46/17), párrs. 314 a 317.

2/ Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 25° período de sesiones, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/47/17), párrs. 140 a 148.

4. El Grupo de Trabajo sobre Intercambio Electrónico de Datos, que quedó integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 25° período de sesiones en Nueva York del 4 al 15 de enero de 1993. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Arabia Saudita, Austria, Bulgaria, Camerún, Canadá, Costa Rica, China, Dinamarca, Egipto, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Kenya, Marruecos, México, Nigeria, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Singapur, Sudán, Tailandia y Uruguay.

5. Asistieron también al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Australia, Bolivia, Brasil, Côte d'Ivoire, Filipinas, Finlandia, Indonesia, Israel, Micronesia, (Estados Federados de), Pakistán, Rumania, Suecia, Suiza y Venezuela.

6. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Comisión Económica para Europa (CEPE), Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), Comunidad Europea (CE), Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, Centro de Arbitraje Comercial Internacional de El Cairo, European Banking Federation, Asociación Internacional de los Puertos (AIP), Cámara de Comercio Internacional (CCI), Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunications S.C. (SWIFT) y Asamblea Mundial de Empresas Pequeñas y Medianas (AMEPM).

7. El Grupo de Trabajo eligió la siguiente Mesa:

Presidente: Sr. José María Abascal Zamora (México);

Relator: Sr. Essam Ramadan (Egipto).

8. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí una nota de la Secretaría en la que figuraba un esbozo de posibles normas sobre los aspectos jurídicos del intercambio electrónico de datos (EDI) (A/CN.9/WG.IV/WP.55).

9. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

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

I. DELIBERACIONES Y DECISIONES

10. El Grupo de Trabajo examinó las cuestiones analizadas en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.55). Las deliberaciones y conclusiones del Grupo de Trabajo figuran en los capítulos II o VIII *infra*. Se pidió a la Secretaría que, sobre la base de esas deliberaciones y conclusiones, preparara un primer proyecto de conjunto de artículos, con posibles variantes, sobre las cuestiones analizadas.

II. AMBITO Y FORMA DE LAS REGLAS UNIFORMES

A. Ambito sustantivo de aplicación

1. Concepto del EDI

11. El Grupo de Trabajo reanudó su debate general del concepto del EDI, que, por falta de tiempo, no había podido concluir en su anterior período de sesiones, tras poner fin a su primer examen de las cuestiones jurídicas pertinentes.

12. En primer lugar, el Grupo de Trabajo confirmó la decisión que había adoptado en su anterior período de sesiones de que, al examinar el tema que tenía ante sí, se atendería a un concepto general del EDI que abarcara toda una gama de usos relacionados con el comercio, que cabía reunir bajo la denominación amplia de "comercio electrónico" (véase A/CN.9/360, párrs. 28 y 29), aunque se propusieran también otros términos descriptivos. Se recordó que, entre los medios de comunicación comprendidos en el concepto de "comercio electrónico", se contaban las siguientes modalidades de transmisión basadas en el uso de técnicas electrónicas: la comunicación por medio del EDI definida en sentido estricto como transmisión de datos entre computadoras en formato normalizado, la transmisión de mensajes electrónicos con arreglo a normas patentadas o asequibles en forma pública; y la transmisión por medios electrónicos de textos de formato libre. Se advirtió también que, en ciertas circunstancias, la noción de "comercio electrónico" podría comprender el uso de técnicas como el télex y la telecopia.

13. Se mencionaron ejemplos de situaciones en las que la información digitalizada que originalmente se hubiera despachado en la forma de mensaje del EDI normalizado podría, en algún punto de la cadena de comunicaciones entre el remitente y el destinatario, transmitirse en forma de télex generado por ordenador o de telecopia de un tiraje de computadora. En general, se convino en que esas situaciones debían quedar dentro del ámbito de las reglas uniformes, habida cuenta de que los usuarios necesitaban contar con un conjunto congruente de normas aplicables a diversas técnicas de comunicación que se pudieran emplear en forma indistinta. En general, hubo acuerdo en que, por razones de principio, ninguna técnica de comunicaciones debería quedar excluida del ámbito de las reglas uniformes, ya que bien podría haber necesidad de dar cabida a la evolución técnica futura.

14. Hubo opiniones diferentes en cuanto a si, antes de examinar el contenido de las reglas uniformes, el Grupo de Trabajo no debería tratar de definir más explícitamente el ámbito de esas reglas y si, a ese fin, no debería tratar de definir el término "EDI". Por un lado, se opinó que eso era indispensable

para enunciar las hipótesis de trabajo para sustentar la continuación de las deliberaciones del Grupo. Se hizo ver que en la definición del EDI bien podría enunciarse el ámbito de las reglas uniformes, ya que acaso no se podría determinar inmediatamente con certeza si ciertas modalidades de comunicación que combinaban la transmisión electrónica de datos desmaterializados y el uso de papel (por ejemplo, el télex y la telecopia) se debían considerar incluidas, en todos los casos, dentro del concepto del EDI. Se expresó apoyo a la idea de adoptar como hipótesis de trabajo una definición del EDI que abarcara explícitamente el télex y la telecopia.

15. Por otra parte, se expresó la opinión de que no sería apropiado incorporar el télex y la telecopia al ámbito de las reglas uniformes, porque esos medios de comunicación dependían en parte del uso de papel. Se dijo que el Grupo de Trabajo debía concentrar primordialmente su labor en determinar las reglas aplicables a las cuestiones jurídicas específicamente derivadas del empleo de la tecnología de los ordenadores. En general, se convino en que la elaboración de las reglas uniformes no debía llevar al Grupo de Trabajo a efectuar una revisión general de las numerosas normas establecidas en los ordenamientos jurídicos nacionales en el contexto del uso del papel.

16. Se observó que los participantes en el comercio internacional utilizaban cada vez más la técnica de telecopia (llamada también telefax) para transmitir imágenes de documentos. Se observó también, que como consecuencia de las diferencias técnicas entre la telecopia y el envío de datos digitales por vía de los vínculos entre computadoras, había diferencias entre las dos técnicas con respecto a, por ejemplo, los métodos de autenticación y la capacidad para descubrir errores en la transmisión. Habida cuenta de esas diferencias, se sugirió que tal vez hubiese necesidad de reglas especiales aplicables a la telecopia. Se pidió a la Secretaría que estudiase, al preparar los proyectos de disposición de las reglas uniformes, si hacían falta disposiciones especiales para tener en cuenta los rasgos particulares de la telecopia.

17. Con respecto al ámbito de las reglas uniformes se sugirió también que el Grupo de Trabajo no debería concentrar su labor en las diversas técnicas de comunicaciones que podrían incorporarse en una definición del EDI. En cambio, debería ocuparse de las funciones realizadas mediante el uso de papel o de un medio distinto del papel tradicional, prescindiendo de que se enviaran como mensajes o se almacenaran como datos informáticos, y de determinar las condiciones con arreglo a las cuales se atribuiría a los datos registrados en un medio distinto del papel igual valor jurídico que a los datos estampados en un documento tradicional con soporte de papel. En general, se estimó que hacer hincapié en las funciones, en lugar de tratar de enumerar y definir las diversas técnicas empleadas para transmitirlos y almacenarlos estaría más en consonancia con la necesidad de estatuir reglas uniformes que no estuvieran vinculadas con una fase específica del desarrollo técnico. De ese modo, bien podría decirse que las reglas uniformes eran "independientes de los medios".

18. Tras un debate, el Grupo de Trabajo acordó que, teniendo presente el ya mencionado concepto general del EDI o "comercio electrónico" con el fin de establecer el ámbito de sus tareas y el contenido sustantivo de las reglas uniformes, la cuestión relativa a la definición del EDI se reconsideraría más adelante.

19. En cuanto a la terminología por utilizar en la elaboración de las reglas uniformes, se pensó que el Grupo de Trabajo debería tratar de encontrar un denominador común que se empleara para describir en general las diversas técnicas de comunicaciones que podrían quedar comprendidas dentro de las reglas uniformes. Se sugirió que, en vista de la adopción del concepto amplio de "comercio electrónico", podría ser equívoco continuar haciendo referencia al término "EDI". Se recordó que casi todas las definiciones del EDI que empleaban sus usuarios o que se recomendaba utilizar (véase A/CN.9/WG.IV/WP.55, párr. 9) limitaban de alguna manera el ámbito del EDI a las comunicaciones entre ordenadores y a los datos transmitidos en formato normalizado. Una nueva terminología podría, pues, reflejar con más exactitud el ámbito amplio y los diversos niveles de las cuestiones que deberían tenerse en cuenta en las reglas uniformes.

20. Se formularon varias sugerencias respecto de posibles sustitutos del término "EDI". Se manifestó apoyo a favor de la sugerencia de que se utilizara el término "comercio electrónico", que se dijo era suficientemente amplio como para comprender todas las técnicas de comunicación existentes. No obstante, se señaló que la referencia a técnicas "electrónicas" podría ser restrictiva con exceso en vista de una posible evolución de la técnica en el futuro que empleara medios ópticos u otros medios no electrónicos de transmisión. También se expresó apoyo a favor de una sugerencia relativa a incluir una referencia a la "información digital". Sin embargo, se opinó que esa referencia podría ser demasiado amplia, pues también se podría decir que las comunicaciones telefónicas eran una transmisión de información digital. Se expresó también apoyo a otras sugerencias encaminadas a adoptar una redacción que mencionara el "comercio sin papel" o que hiciera referencia de otro modo a la "desmaterialización" de los datos. Sin embargo, se hizo ver que era improbable que la práctica actual del EDI llevara a la total desaparición de los documentos con soporte de papel. En general, se estimó que podría ser inapropiado apartarse del uso de término "EDI", que se había convertido en el término usado más comúnmente para describir el uso de ordenadores para la transmisión de información comercial mediante telecomunicaciones, prescindiendo de que también se utilizaran definiciones técnicas más estrictas del EDI.

2. Transacciones nacionales e internacionales

21. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión relativa a saber si las reglas uniformes debían limitar su ámbito a los casos internacionales o debían abarcar tanto los casos nacionales como los internacionales.

22. Se opinó que las reglas uniformes no debían limitarse a los casos internacionales. Una de las razones para ello era que la necesidad de preparar reglas uniformes y su contenido se basaba en las mismas consideraciones de política en los casos internacionales y en los internos. En especial, el objetivo de las reglas uniformes era dar certeza jurídica a las partes que preferían mantener sus registros en formato electrónico y no había razón para limitar esa certeza jurídica sólo a los registros del comercio internacional. Las empresas que utilizaban el EDI tendían a usar el mismo equipo y los mismos procedimientos técnicos para crear, transmitir y almacenar información tanto en el comercio interno como en el internacional; en consecuencia, a esas empresas les convenía que toda la información se tratara de la misma manera. Además, sería difícil establecer un criterio

claro y práctico para distinguir los casos internos de los internacionales. Por ejemplo, un registro del EDI podría considerarse interno basándose en que se generaba, transmitía y almacenaba dentro de un Estado; no obstante, si ese registro tenía pertinencia en actuaciones para el arreglo de controversias en un Estado extranjero, la inaplicabilidad de las reglas uniformes a ese registro podría causar dificultades para su uso en ese Estado extranjero. Se sugirió que la existencia de dos conjuntos de reglas para el comercio electrónico internacional y el interno crearía barreras para el comercio internacional, al introducir una gran incertidumbre para los usuarios. Se añadió que, si las reglas uniformes se preparaban en forma de ley modelo, un Estado estaría en libertad de limitar la aplicabilidad de determinadas disposiciones uniformes a los casos internacionales si lo consideraba adecuado.

23. También se opinó que las reglas uniformes debían limitarse a los casos internacionales porque su objetivo era facilitar el comercio internacional. Se afirmó que la legislación internacional sobre ciertas cuestiones relacionadas con el EDI (por ejemplo, cuestiones relativas a la prueba) era demasiado diversa para que se la pudiera unificar totalmente y que era más probable que los Estados aceptaran soluciones unificadas si dichas soluciones no reemplazaban totalmente las reglas aplicadas a las relaciones internas. En respuesta a ello se afirmó que no era probable que surgiera un conflicto entre las reglas uniformes y las reglas nacionales sobre el EDI interno porque pocos Estados habían elaborado reglas sobre el EDI. Se señaló que, si las reglas uniformes adoptaban la forma de una ley modelo sobre el comercio internacional, podrían aplicarse también internamente si los Estados lo deseaban.

24. El Grupo de Trabajo consideró provisionalmente que, en el grado en que las políticas legislativas básicas del EDI internacional coincidían con las políticas básicas del EDI interno, era más prudente que, una vez establecidas y demostradas en la práctica las reglas unificadas sobre el EDI internacional, se dejara a los Estados en libertad de decidir si deseaban aplicar también al EDI interno el régimen unificado. Además, se señaló que la Comisión se había concentrado tradicionalmente en las reglas para facilitar el comercio internacional y que el proyecto en curso debía seguir esa tradición.

25. En cuanto al criterio para la definición de los casos internacionales, algunos miembros apoyaron una solución con arreglo a la cual un caso se consideraría internacional si el remitente y el destinatario del mensaje se encontraban en Estados distintos. Otra solución posible sería una fórmula flexible en virtud de la cual un caso se consideraría internacional si el mensaje del EDI o su contenido tenían relación con más de un país o si el mensaje del EDI afectaba al comercio internacional. Se recordó al Grupo de Trabajo que en algunos Estados se adoptaba esa solución flexible para distinguir entre los arbitrajes internacionales y los internos.

El mensaje como tema primario de las reglas uniformes

26. En el marco del examen del EDI internacional e interno, el Grupo de Trabajo examinó la cuestión del tema objeto de las reglas uniformes. El Grupo de Trabajo convino en general en que el centro de atención inicial de las reglas uniformes debían ser los mensajes del EDI y no las transacciones o contratos resultantes del intercambio de mensajes del EDI, salvo en cuanto fuera necesario en esa etapa. La mención en las reglas uniformes de

transacciones o contratos tendría como resultado la creación de reglas contractuales especiales paralelas al derecho contractual tradicional, lo que era indeseable. No obstante, se señaló que, en el grado en que las reglas uniformes se refirieran al uso del EDI para la preparación de contratos, podría ser necesario mencionar en las reglas uniformes cuestiones relativas a las transacciones objeto de los mensajes.

27. En cuanto a los mensajes del EDI que serían objeto de las reglas uniformes, se formularon varias sugerencias. Los mensajes del EDI debían considerarse en un concepto amplio que, además de las comunicaciones transmitidas entre las partes, incluyera los registros creados por una parte pero no transmitidos a otra, por ejemplo, por error o interrupción en las comunicaciones o porque el registro estaba destinado a permanecer dentro de la esfera de la parte que lo había creado. Se sugirió que, habida cuenta de ese concepto más amplio del mensaje, podría ser más adecuado usar en las reglas uniformes el término "registros", que abarcaba tanto mensajes como datos que no se habían transmitido entre las partes.

28. En cuanto a los tipos de mensajes que se incluirían, se sugirió que las reglas uniformes no se limitaran a dar validez a mensajes del EDI que expresaran la voluntad de una parte de obligarse sino que incluyeran también una amplia variedad de mensajes que podrían tener aplicación jurídica entre las partes. Entre esos mensajes de aplicación jurídica figuraban, por ejemplo, las comunicaciones precontractuales, diversos tipos de notificaciones o solicitudes hechas durante la preparación de contratos y reclamaciones derivadas del incumplimiento de contratos.

3. Operaciones de los consumidores

29. Hubo acuerdo general en el Grupo de Trabajo en que el régimen uniforme no debería ocuparse de las cuestiones especiales relacionadas con la protección de los consumidores.

30. Según una opinión, cabría establecer en el régimen uniforme que no se aplicaría mensajes que tuvieran su origen en una parte que no estuviera realizando una operación comercial ni a mensajes dirigidos a una persona con cualquier finalidad que no fuera su giro comercial.

31. Se impuso, sin embargo, la opinión de que el régimen uniforme debería aplicarse a todos los mensajes, incluidos los enviados por consumidores o destinados a éstos, pero debería dejarse en claro que no apuntaba a dejar sin efecto ninguna ley de protección del consumidor. Se señaló que era probable que el régimen uniforme mejorase la situación de los consumidores al aumentar la certidumbre legal de sus operaciones y que, además, abriría el camino para que los legisladores brindasen protección especial a los consumidores.

32. Quienes sostenían la opinión mayoritaria consideraban que el régimen uniforme no debería incluir una definición de operación del consumidor. Establecer esa definición no sería apropiado, una vez decidido que el régimen uniforme debería centrarse en los mensajes o registros de EDI y no en los contratos u otras obligaciones subyacentes en relación con los cuales se emitiesen los mensajes o se almacenasen los datos. En cuanto a si la indicación de que el régimen uniforme no apuntaba a sustituir a ninguna ley de

protección del consumidor debería constar en el cuerpo del régimen uniforme o bien en una nota de pie de página como apéndice, se sostuvo en general que, dada la ausencia de una definición de operación del consumidor, sería mejor que constara en una nota de pie de página.

33. Se observó que tal vez procediera tener presente la probabilidad de que interesara a las partes comerciales tener cierto grado de certeza acerca de cuándo una operación o mensaje de EDI estaba sujeto a una ley especial de protección del consumidor. Se observó también que la legislación especial relacionada con los consumidores podría establecer no sólo derechos especiales de los consumidores sino también obligaciones o normas de conducta especiales.

B. Forma de régimen uniforme

34. El Grupo de Trabajo acordó que debería seguir adelante con su labor, sobre la hipótesis de que el régimen uniforme revestiría la forma de disposiciones de rango legislativo. Sin embargo, pospuso su decisión final sobre la forma concreta que deberían adoptar esas disposiciones.

III. DEFINICIONES Y DISPOSICIONES GENERALES

A. Definiciones

1. Partes en una operación concertada por EDI

35. Se señaló que, puesto que el régimen uniforme estaba centrado en los mensajes de EDI, tal vez fuese necesario que incluyese una definición del expedidor y el destinatario del mensaje y, según el contenido de las reglas que fueran a elaborarse, posiblemente también de otras partes, tales como la que creara o almacenara un mensaje o un tercero que prestara servicios con valor añadido en relación con el mensaje. Por lo que se refiere a los terceros que prestaran servicios, se hizo notar que esos servicios eran de muy diversa índole y que, como consecuencia, una definición de terceros que prestan servicios tendría que ser muy general, lo que reduciría su utilidad.

2. EDI, mensajes de EDI y otros términos

36. El Grupo de Trabajo recordó su aplazamiento de una decisión final sobre la definición del EDI (véase el párr. 18 supra). Se acordó también que podría ser necesario considerar en su momento la introducción de definiciones de otros términos.

B. Disposiciones generales

1. Autonomía de las partes en el marco del régimen uniforme

37. Hubo acuerdo general en el Grupo de Trabajo en que el régimen uniforme debería contener un reconocimiento general de la autonomía de las partes. Sin embargo, también se acordó que, al formular las disposiciones del régimen uniforme, el Grupo de Trabajo, de acuerdo con las normas de orden público y con la necesidad de mantener relaciones justas en el contexto del EDI, consideraría la necesidad de limitar la libertad de las partes para establecer

de común acuerdo excepciones a una disposición. Se señaló que, en tanto en cuanto el régimen uniforme se ocupara de las relaciones entre las redes de EDI y los usuarios de sus servicios, podría ser necesario proteger los intereses de las partes que se encontrasen en una posición negociadora más débil.

2. Interpretación del régimen uniforme

38. El Grupo de Trabajo debatió la cuestión de si el régimen uniforme debería contener una regla que tomara como modelo el artículo 7, 1) de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (en adelante denominada, Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa) y según la cual, a los efectos de la interpretación del régimen uniforme, se debiera tener en cuenta el carácter internacional de dicho régimen, así como la necesidad de fomentar la uniformidad en su aplicación, y otra regla que tomara como modelo el artículo 7, 2) de la mencionada Convención y según la cual los asuntos que fuesen objeto del régimen uniforme pero que no hubiesen sido expresamente regulados en él deberían ser resueltos de acuerdo con los principios generales en que éste se basara.

39. Se dijo que, si el régimen uniforme tuviese la forma de una convención, sería útil contar con disposiciones del tenor del artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Sin embargo, la idea de que no se incluyesen esas disposiciones en caso de que el régimen uniforme adoptase la forma de una ley modelo recibió un apoyo considerable. Se señaló que una ley modelo entrañaba cierto grado de flexibilidad en la promulgación de sus disposiciones y que esas reglas de interpretación no serían compatibles con dicha flexibilidad.

40. Según otra opinión, el propósito de una ley modelo en el ámbito del EDI era unificar y armonizar las legislaciones nacionales y, para recalcar ese propósito, sería útil recordar a los usuarios de leyes basadas en la ley modelo su origen internacional y la conveniencia de lograr la uniformidad en su interpretación. Se dijo además que la regla sobre la interpretación podría redactarse de forma que tuviese en cuenta la posibilidad de que un Estado decidiera apartarse del texto de la ley modelo.

41. El Grupo de Trabajo debatió también la cuestión de si el régimen uniforme debería contener normas con arreglo a las cuales habrían de interpretarse los actos o declaraciones de los participantes en el EDI. Las normas sugeridas que consideró el Grupo de Trabajo, elaboradas a semejanza del artículo 8 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa fueron: 1) la intención de una parte cuando la otra parte sabía o no podía ignorar cuál era esa intención; y 2) lo que habría entendido en las mismas circunstancias una persona razonable de la misma índole que la otra parte.

42. Se expresó oposición a la inclusión de tales normas de interpretación en el régimen uniforme, pues darían lugar a incertidumbres y dificultades en la aplicación. Se declaró, en particular, que una regla sobre la interpretación de la intención de una parte podría dar lugar a dificultades en relación con la expresión de intención por medio de una computadora u otro dispositivo automático que funcionase sin intervención humana directa. Según otras

opiniones, el Grupo de Trabajo debería considerar tales normas de interpretación en una etapa posterior si se decidiera que el régimen uniforme se refiriese a la cuestión de la formación de contratos por medio del EDI.

3. Arbitraje y conflictos de leyes

43. El Grupo de Trabajo acordó volver a examinar estos elementos en una etapa posterior de sus deliberaciones.

IV. REQUISITOS EN MATERIA DE FORMATO

A. Debate preliminar

44. Antes de pasar al debate general de cómo hacer compatible los requisitos aplicables en materia de formato con la utilización de sistemas de EDI, el Grupo de Trabajo examinó cuestiones concretas que podían afectar el ámbito de las reglas uniformes.

1. Relaciones entre los usuarios de sistemas de intercambio electrónico de datos y las autoridades públicas

45. El Grupo de Trabajo analizó una posible distinción entre la admisibilidad de mensajes de EDI en casos de arbitraje comercial o actuaciones judiciales y la aceptación y utilización de esos mensajes por las autoridades administrativas.

46. Con miras a aprobar una distinción de ese tipo, se expresó la opinión de que las reglas uniformes no debían ocuparse de los requisitos obligatorios de formato que pudieran imponerse a empresas y personas con fines reglamentarios o administrativos de otro tipo (por ejemplo, leyes sobre tributación y sobre títulos, reglamentos de supervisión de la banca). Se recordó que el Grupo de Trabajo, en su anterior período de sesiones, había decidido que no sería apropiado que la Comisión recomendara cambios en las normas administrativas internas de los países. Al mismo tiempo, se reconoció que las recomendaciones formuladas sobre la eliminación de obstáculos al EDI a nivel internacional podían ayudar a eliminar obstáculos análogos en la esfera administrativa (A/CN.9/360, párr. 52).

47. También se dijo que sería inapropiado establecer una distinción general entre los requisitos establecidos para la admisibilidad de mensajes de EDI en el arbitraje comercial o en las actuaciones judiciales y los requisitos de formato establecidos para la aceptación y utilización de tales mensajes en la esfera administrativa. Se señaló que, en muchos casos los dos tipos de requisitos apuntaban a finalidades análogas. Por ejemplo, no había que establecer una distinción artificial entre los requisitos relativos al uso por las autoridades públicas de registros de computadora como pruebas a los fines contables e impositivos y los requisitos relativos a la aceptabilidad de registros de computadora como pruebas por los tribunales. Se dijo que, de conformidad con el "criterio funcional" convenido en el anterior período de sesiones, las reglas uniformes debían establecer las condiciones en que los datos de computadora pudieran utilizarse como sustituto de los datos registrados en papel. A ese respecto, parecía no haber dificultades para

reconocer que ese equivalente funcional del papel podía utilizarse no sólo entre usuarios privados de sistemas de EDI y en los litigios sino también en las relaciones entre los usuarios de EDI y las autoridades públicas.

48. Tras el debate, el Grupo de Trabajo convino en que las distintas opiniones expresadas no eran incompatibles entre sí. Se acordó que, aunque las reglas uniformes no debían ocuparse expresamente de las situaciones en que un gobierno exigiera un formato determinado por razones de orden público, no debía excluirse del ámbito de las reglas uniformes la esfera de las relaciones existentes entre los usuarios de EDI y las autoridades públicas. Sin embargo, también se convino en que la adopción de un enfoque integrado de ese tipo respecto de la admisibilidad de los datos computadorizados como prueba no debía sentar la hipótesis de que las autoridades públicas instalarían y mantendrían sistemas de EDI, cuando bien podría ser que no estuvieran dispuestas a hacer los gastos del caso.

2. Transacciones que suponen requisitos especiales de formato

49. El Grupo de Trabajo coincidió en que la finalidad del régimen uniforme no era ocuparse de las transacciones respecto de las cuales en muchos países se requeriría algún tipo de autenticación o registro público. Entre los ejemplos de tales transacciones se mencionó la venta de bienes raíces y la venta de bienes muebles registrados, como aeronaves y buques. Se convino en que las reglas uniformes debían concentrarse en las relaciones comerciales para el intercambio de bienes y servicios.

B. Equivalente funcional de "escrito"

1. Requisito obligatorio de un escrito

50. El Grupo de Trabajo coincidió en que debía adoptarse un criterio de "equivalente funcional" respecto de los requisitos existentes con arreglo a los cuales los datos habían de presentarse por escrito. Se expresó la opinión de que el Grupo de Trabajo debía individualizar las funciones esenciales que tradicionalmente se cumplían por escrito con miras a determinar en qué condiciones se consideraría que los mensajes de EDI cumplían esas funciones y, por consiguiente, recibirían el mismo reconocimiento jurídico que los documentos escritos.

51. Se recordó que el Grupo de Trabajo, en su anterior período de sesiones, había considerado que un escrito cumplía las siguientes funciones:

- 1) permitir que un documento fuera legible por todos; 2) permitir que un documento permaneciera inalterado a lo largo del tiempo y proporcionar una constancia permanente de una transacción; 3) permitir la reproducción de un documento de manera que cada una de las partes tuviera una copia de los mismos datos; 4) permitir la autenticación de los datos mediante firma, y 5) permitir presentar un documento en forma aceptable ante las autoridades públicas y los tribunales (A/CN.9/360, párr. 42). Además, se propusieron las siguientes funciones como características de un escrito: 6) dar forma definitiva a la intención del autor de un escrito y dar constancia de dicha intención; 7) permitir el almacenamiento fácil de datos en forma tangible; 8) proporcionar pruebas tangibles de la existencia y la índole de la intención de comprometerse de las partes; 9) ayudar a las partes a comprender las consecuencias de celebrar un contrato; 10) facilitar el control y la posterior

auditoría para fines contables, impositivos y reglamentarios, y 11) afirmar derechos y obligaciones jurídicos en los casos en que se requiriera un escrito para fines de validación.

52. A la luz de las propuestas que anteceden, se hizo un llamamiento de alerta respecto de los peligros de adoptar un concepto excesivamente amplio de las funciones de un escrito. Se dijo que los actuales requisitos de presentación de datos por escrito, aunque generalmente no se concentraban en las funciones que debía cumplir un escrito, solían combinar los requisitos de un escrito con conceptos independientes de éste, como la firma. Se coincidió en general en que, al adoptar un criterio funcional, debía prestarse atención al hecho de que el requisito de presentación por escrito debía considerarse el escalón más bajo de una jerarquía de requisitos en materia de formato que proporcionaban distintos niveles de fiabilidad, posibilidad de rastreo e inalterabilidad en relación con los documentos en papel. Por consiguiente, el requisito de que los datos se presentaran por escrito (lo que se describió como "requisito mínimo") no debía confundirse con requisitos más estrictos como el de "escrito firmado", "original firmado" o "acto jurídico autenticado". Por ejemplo, un documento escrito que no tuviera fecha ni firma y cuyo autor no se identificara en el documento escrito o se identificara mediante un mero membrete se consideraría un escrito, aunque podría tener muy poco peso probatorio en ausencia de otras pruebas (por ejemplo, testifical) en lo tocante a la autoría del documento. Se señaló también que el concepto de inalterabilidad no debía considerarse parte integrante del concepto de escrito como requisito absoluto, ya que, con arreglo a ciertas definiciones jurídicas existentes, un escrito a lápiz podía considerarse un escrito. En general, se opinó que conceptos como el de "prueba" e "intención de las partes de contraer una obligación" debían vincularse a las cuestiones más generales de la fiabilidad y autenticación de los datos y no debían incluirse en la definición de "escrito". Además, se plantearon cuestiones sobre si el régimen debía centrarse en la intención. También se opinó en general que debía hacerse una distinción entre la aceptabilidad de los datos como prueba y el valor o peso probatorio que esos datos tuvieran.

53. A ese respecto, se observó que algunas técnicas electrónicas podían desempeñar algunas de las funciones de los documentos en papel con un grado mucho más alto de fiabilidad y velocidad, especialmente en lo relativo a la identificación de la fuente y el contenido de los datos. Sin embargo, se coincidió en general en que la adopción del criterio de equivalentes funcionales no debía dar por resultado que se impusiera a los usuarios de sistemas de EDI normas más estrictas de seguridad (con sus correspondientes costos) que las aplicadas a los datos en papel.

54. En lo relativo al método que había de utilizarse para definir el equivalente funcional de los documentos en papel, se propusieron dos criterios posibles. Uno consistía en ampliar la definición de "escrito" de manera que incluyera las técnicas de EDI. Se propuso que, como base para el debate, se utilizara una definición de escrito del tipo siguiente:

"Por escrito se entiende, pero no en forma excluyente, un telegrama, un télex o cualquier otro medio de telecomunicación que deje constancia de la información por él transferida y que permita reproducirla en forma tangible."

55. Se expresó apoyo en favor de la adopción de una definición de ese tipo, que podía mejorarse si se le añadían consideraciones en cuanto a la posibilidad técnica de reproducir los datos en forma legible por el ser humano o en cualquier otra forma que lo requiriera el derecho aplicable.

56. No obstante, se opinó que podría ser inapropiado adoptar para uso general una definición de "escrito" que pudiera apartarse demasiado del concepto común de lo que es un "escrito". Se expresó la opinión de que una definición así ampliada podía arrojar el resultado nada conveniente de validar la desmaterialización de instrumentos que los Estados pudieran querer mantener en papel. Se dieron ejemplos sobre el uso de papel en lo relacionado con cheques y valores. Por lo tanto, se señaló que tal vez hubiera que examinar varias definiciones basadas en un examen caso por caso de las distintas situaciones en que el derecho exigiera la presentación de datos por escrito. Se observó que un criterio de ese tipo podría encontrar dificultades prácticas, dado el gran número de situaciones en que existían normas de ese tipo.

57. Otro criterio se basó en la introducción de un nuevo concepto que fijaría las condiciones en las que, cuando las leyes pertinentes exigieran la presentación de los datos por escrito, ese requisito se consideraría cumplido. Se formuló la siguiente propuesta:

"Cuando en una situación jurídica se exija un 'escrito', se entenderá por escrito toda inscripción sobre un soporte apto para transmitir en su integridad las informaciones consignadas en la inscripción, que se deben poder reproducir en forma legible para el hombre."

58. La propuesta fue favorablemente acogida. Se sugirió pulir el texto haciendo constar que los datos deberían consignarse o transmitirse de modo intencional. Se indicó asimismo que la alusión a "un soporte" debería calificarse a fin de excluir al papel y que esa disposición debería exigir el mantenimiento adecuado de los sistemas computarizados pertinentes.

59. Otra propuesta fue prever que, salvo si las partes convenían otra cosa, se consideraría toda forma de registro electrónico de información como funcionalmente equivalente a la escrita, siempre que pudiera reproducirse de forma visible e inteligible (o de forma tangible y legible), y siempre que se conservara como registro.

60. Se propuso asimismo aprobar las siguientes disposiciones:

"1) En el presente artículo, las siguientes expresiones tienen los siguientes significados:

a) Se entenderá por 'sistema de información' cualquier técnica computarizada o de otro tipo mediante la cual pueda inscribirse, procesarse o transmitirse información;

b) Se entenderá por 'el expedidor de la información' la persona que autenticó la inscripción de la información; en caso de que la inscripción no haya sido autenticada,

i) si se trata de una inscripción redactada en nombre de una persona, la persona en cuyo nombre se redactó la inscripción; y

- ii) en cualquier otro caso, la persona que redactó la inscripción;
- c) Se entenderá por 'una disposición legislativa pertinente' una disposición legislativa (incluida una norma contractual)
- i) que reglamente la forma en que pueda establecerse una comunicación entre personas en distintos Estados, la naturaleza de la inscripción de una de esas comunicaciones o las condiciones en que esa inscripción pueda conservarse; o
 - ii) que disponga que ciertas consecuencias dependerán de la forma en que se establezca una comunicación de ese tipo, la naturaleza de la inscripción de una de esas comunicaciones o las condiciones en que se conserve una de esas inscripciones.
- 2) Para el propósito de cualquier disposición legislativa pertinente que exija la presentación de un documento escrito, o de un documento escrito y firmado con firma manuscrita (o autenticado de algún otro modo), o que disponga que ciertas consecuencias dependerán de la existencia de un documento de ese tipo, bastará una inscripción que, aunque no conste por escrito ni lleve firma manuscrita, constituya una representación verídica y completa de la información que contendría el documento escrito si existiera, siempre que satisfaga las condiciones que se definen en el párrafo 3 infra.
- 3) Las condiciones a que se alude en el párrafo 2 supra son:
- a) que el expedidor de toda la información de que se componga la inscripción sea la persona que habría autenticado el documento escrito, o que lo habría redactado o en cuyo nombre se habría redactado;
 - b) que la identidad del expedidor de la información esté debidamente autenticada;
 - c) que la información de que se componga la inscripción se haya registrado y almacenado en un sistema de información que:
 - i) consigne la fecha en que se registra esa información y la secuencia de ese registro;
 - ii) sea capaz de producir una exposición legible en la que se consignent esa fecha y esa secuencia;
 - iii) funcionase adecuadamente en el momento en que se suponga que la información se registró y almacenó;
 - d) que la exposición legible de la fecha y la secuencia en que la información fue registrada:
 - i) sea certificada por la persona responsable de su producción como exposición exacta de la fecha y la secuencia registradas por el sistema de información; y

ii) corresponda al momento en que el documento escrito, con el que se suponga que se corresponde la inscripción, habría sido creado o, de ser posterior, habría sido firmado o autenticado por otro medio;

e) que el expedidor de la información, así como la persona o las personas responsables del funcionamiento del sistema de información que la registró, hayan tomado todas las medidas apropiadas para asegurar que la información se haya mantenido en todo momento a salvo de alteraciones en el curso de la transmisión o el registro, o ulteriormente; y

f) que el sistema de información que registró la información sea capaz de presentar en forma legible la información que contenga el registro, consignando la autenticación de la identidad del expedidor de esa información.

4) A los efectos del párrafo 3 b) supra, la identidad del expedidor de la información se considerará debidamente autenticada si la forma de autenticación utilizada satisface cualquier procedimiento que, dadas las circunstancias, sea suficiente para garantizar su fiabilidad absoluta o sustancial.

5) En caso de que una de las disposiciones jurídicas mencionadas en el párrafo 2) supra se desprenda únicamente de una disposición contractual, las partes en el contrato podrán establecer por acuerdo mutuo un procedimiento de autenticación distinto del mencionado en el párrafo 4 supra, a los efectos de sus relaciones jurídicas recíprocas.

6) A los efectos del párrafo 3 c) iii) supra, se entenderá que el sistema de información ha venido funcionando satisfactoriamente hasta el momento de que se trate, a menos que se demuestre lo contrario.

7) Con sujeción a los párrafos precedentes de este artículo, a los efectos de cualquier disposición jurídica que exija que la información sea comunicada o registrada en forma legible o que haga depender determinadas consecuencias de que la información se comunique o registre así, bastará que el sistema de información que registró o recibió la información pueda presentar una constancia legible de ella.

8) Este artículo no afectará a ninguna disposición jurídica que:

a) Esté relacionada con la creación o disposición de títulos de propiedad de cualquier índole (ya sean muebles o inmuebles, tangibles o intangibles) o con cualquier interés sobre ellos; o

b) Exija que se cumpla cualquier otra formalidad aparte de las mencionadas en el párrafo 1) supra o establezca que puedan derivarse determinadas consecuencias de ello."

61. Se apoyó el planteamiento general de la propuesta según el cual, en lugar de intentar establecer una definición general de escrito, la reglamentación uniforme describiría las condiciones según las cuales la información computadorizada tendría validez ante la ley. No obstante, se dijo que la definición era demasiado compleja y trataba cuestiones que iban más allá de la

definición de equivalente funcional de un escrito. También se expresó la opinión de que la propuesta entrañaría el establecimiento de requisitos demasiado estrictos que podrían inhibir el EDI. Se dijo que la disposición en que se definiera el equivalente funcional de un "escrito" debería ser concisa y que habría que tratar la cuestión del valor probatorio y la admisibilidad como prueba de los mensajes transmitidos por EDI en otras disposiciones de la reglamentación uniforme.

2. Definición contractual de escrito

62. Se convino en que la reglamentación uniforme incluiría una disposición destinada a eliminar las dudas que pudieran surgir en algunos sistemas jurídicos con respecto a la validez de las definiciones de "escrito" acordadas en forma privada. No obstante, se convino también en que la validación de los acuerdos privados debería redactarse de forma que los Estados pudieran limitar la libertad de las partes con respecto a determinados tipos de documentos. También se dijo que, dado que el objetivo de la reglamentación uniforme era proporcionar disposiciones jurídicas que validaran el EDI, la necesidad de las definiciones de "escrito" acordadas en forma privada disminuiría con la aprobación de la reglamentación uniforme.

C. Autenticación de los mensajes de EDI

63. Con miras a determinar si podía establecerse un equivalente funcional del requisito de la "firma" en un medio electrónico, el Grupo de Trabajo realizó un examen de las funciones desempeñadas por la firma en un medio basado en el papel. Se convino generalmente en que entre las funciones de una firma manuscrita estaban las siguientes: identificar a una persona; dar certidumbre en cuanto a la participación personal de esa persona en el acto de firmar; y asociar a esa persona con el contenido de un documento. Se observó que, además, una firma podía desempeñar una variedad de funciones, según la naturaleza del documento firmado. Por ejemplo, podía demostrar la intención de la parte de obligarse por el contenido de un contrato firmado; la intención de una persona de reconocer la autoría de un texto; la intención de una persona de asociarse con el contenido de un documento escrito por otra persona; y el hecho de que esa persona había estado en un lugar determinado, y el momento en que había estado en ese lugar.

64. Se observó que, junto con la firma escrita tradicional, había varios tipos de procedimientos, a veces denominados también "firmas", que brindaban distintos grados de certidumbre. Por ejemplo, en algunos países había un requisito general de que los contratos de compraventa de mercaderías por encima de cierto monto estuvieran "firmados" para ser exigibles. Sin embargo, el concepto de la firma adoptado en ese contexto era tal que un sello, una firma mecanografiada o un membrete podía considerarse suficiente para satisfacer el requisito de la firma. En el otro extremo del espectro, había requisitos que combinaban la firma manuscrita tradicional con procedimientos de seguridad adicionales como la confirmación de la firma por testigos.

65. Se expresó la opinión de que podría ser recomendable desarrollar equivalentes funcionales para los distintos tipos y niveles de firmas requeridas existentes. Ese enfoque aumentaría el nivel de certidumbre en cuanto al grado de reconocimiento legal que podría esperarse del uso de los distintos tipos de autenticación utilizados en el EDI como sustitutos de la

"firma". Sin embargo, se consideró en general que el concepto de firma estaba íntimamente vinculado con el uso del papel y que tal vez no hubiera soluciones técnicas para tener en cuenta todos los tipos y usos existentes de la "firma" en un medio desmaterializado. Además, se observó que cualquier esfuerzo por elaborar reglas sobre las normas y procedimientos que deberían utilizarse como sustitutos en casos específicos de "firmas" podría crear el riesgo de sujetar las reglas uniformes a un nivel determinado de desarrollo técnico.

66. Un enfoque más amplio que también se sugirió consistía en incluir en las reglas uniformes una disposición en que se establecerían las condiciones generales con arreglo a las cuales se considerarían autenticados y con suficiente credibilidad los mensajes de EDI y serían exigibles, habida cuenta de los requisitos de firma que suponían actualmente obstáculos para el comercio electrónico. Se hicieron varias sugerencias en cuanto a las posibles diferencias que deberían tenerse en cuenta al preparar esa disposición general. Se sugirió además que el Grupo de Trabajo tratara la cuestión de la autenticación separadamente de los requisitos de firma.

67. Una sugerencia consistía en distinguir entre la situación en que los usuarios del EDI estuvieran vinculados por un acuerdo de comunicaciones y la situación en que las partes no tuvieran ninguna relación contractual previa con respecto al uso del EDI. Cuando las partes estuvieran vinculadas por un acuerdo de comunicaciones, los mensajes deberían considerarse auténticos siempre que las partes se hubieran puesto de acuerdo sobre un método comercialmente razonable de autenticación y se hubieran ajustado a ese método. En ausencia de un acuerdo para las comunicaciones entre las partes, un mensaje se consideraría auténtico siempre que estuviera autenticado mediante un método comercialmente razonable dadas las circunstancias. Al determinar si un método de autenticación era comercialmente razonable, podían tenerse en cuenta, entre otros, los siguientes factores: 1) la situación y el tamaño económico relativo de las partes; 2) la naturaleza de su actividad comercial; 3) la frecuencia con que realizaban transacciones comerciales; 4) el tipo y la naturaleza de la transacción; 5) la situación y la función de la firma, en un medio legal y regulatorio dado; 6) la capacidad de los sistemas de comunicación; 7) los procedimientos de autenticación establecidos por los operadores del sistema de comunicaciones; y 8) cualesquiera otros factores pertinentes.

68. Se expresó apoyo en favor de esa sugerencia, que se dijo suministraba criterios de autenticación que serían suficientemente flexibles para atender a las necesidades de los profesionales. Sin embargo se expresó la opinión de que sería inapropiado limitar la libertad contractual de las partes para acordar cualquier método de autenticación, aunque ese método pudiese considerarse poco razonable por referencia a criterios objetivos. Se expresó también la opinión de que, en la mayoría de las situaciones existentes en la práctica, la cuestión de la autenticación se trataba en el contexto de la relación entre los usuarios del EDI y terceros proveedores de servicios, que ponían diversos niveles posibles de autenticación a la disposición de los usuarios. Se señaló en respuesta que el concepto de "prudencia comercial" era útil, pues contenía una norma mínima de autenticación que debía respetarse en ausencia de otras obligaciones derivadas de disposiciones contractuales o legales. Al mismo tiempo, se expresó la opinión de que una norma mínima de esa índole no afectaba a las facultades discrecionales de los Estados para establecer normas formales obligatorias para determinados tipos de transacciones.

69. En cuanto a la referencia a la "prudencia comercial", se dieron ejemplos de situaciones (relativas a socios comerciales participantes en una relación comercial continua o a partes carentes de una relación contractual previa) en las que los métodos de autenticación utilizados en la práctica podrían considerarse poco prudentes desde un punto de vista objetivo. Análogamente, en un ambiente basado en la documentación, algunos métodos de autenticación actualmente utilizados podían considerarse como comercialmente imprudentes. Se expresó la opinión de que las normas uniformes debían elaborarse en forma que estimulasen el uso general de los procedimientos de autenticación en la práctica del EDI, pero no debían crear requisitos de autenticación más estrictos que los existentes en un ambiente basado en el uso de documentos.

70. Se dijo también que la objetividad de un criterio basado en la "prudencia comercial" era dudosa. Se manifestó que el uso de ese concepto podría originar un aumento de la incertidumbre relativa a los métodos de autenticación que se considerarían aceptables en una jurisdicción determinada. Además se señaló que el uso de la palabra "comercial" podría originar una dicotomía poco conveniente entre los usos "comerciales" del EDI y otros usos del EDI en relaciones de negocios cuyas partes no fuesen consideradas, en algunas jurisdicciones, como realizadoras de una actividad "comercial" (por ejemplo, algunas categorías de profesionales).

71. Tras un debate, el Grupo de Trabajo convino en general en que no se debía negar valor jurídico a un mensaje por el mero hecho de que no estuviese autenticado, o no estuviese autenticado de una forma peculiar de los documentos de papel. Por lo que se refiere a las cuestiones relacionadas con la prueba, se convino también en que el valor probatorio de un mensaje podía ser resultado no sólo de la aplicación de un método determinado de autenticación, sino también de otros elementos (por ejemplo, prueba testifical).

72. Se expresó la opinión de que convendría establecer una norma mínima de autenticación para mensajes del EDI que se intercambiasen en ausencia de una relación contractual previa. Se señaló también que, aunque las partes usasen comunicaciones del EDI en el contexto de un convenio de comunicación, convendría suministrar en las normas uniformes una orientación respecto de la naturaleza de un método apropiado de autenticación. Sin embargo, se expresó asimismo la opinión de que la cuestión de la autenticación debía dejarse por entero a la discreción de las partes.

73. Con respecto a la cuestión de si las normas uniformes debían indicar las consecuencias de la aplicación de la forma prescrita o convenida de autenticación, se hicieron varias sugerencias. Una sugerencia fue que, en el caso en que se hubiese aplicado un método prudente de autenticación, el mensaje se consideraría como vinculante para el presunto expedidor. Otra sugerencia fue que, salvo cuando las partes acordasen o la ley prescribiese lo contrario, un mensaje autenticado haría prueba prima facie de la autenticidad de su contenido. Se opusieron objeciones a esas sugerencias alegando que podían representar una carga excesiva para el presunto expedidor de un mensaje, que no debía quedar vinculado por el contenido de un mensaje falsificado ni obligado a probar que no había enviado el mensaje.

74. Se sugirió que, en la preparación de las normas uniformes sobre la cuestión de la autenticación, podría ser útil tener en cuenta una distinción

entre la autenticación de un mensaje con respecto a su fuente (es decir, la identidad de su expedidor) y la autenticación con respecto al contenido de un mensaje.

75. Se hicieron varias sugerencias en relación con una posible definición de "autenticación". Se sugirió que la autenticación podía definirse como "el procedimiento de prueba de la fuente y el contenido del mensaje". Otra sugerencia fue definir la autenticación como "el procedimiento mediante el cual se confina una intención en un mensaje".

76. Otra sugerencia fue establecer que:

"1) Cuando la firma de una persona sea necesaria para el fin de una norma jurídica, cualquier método de autenticación que se suponga ha sido utilizado por esa persona o en su nombre será autenticación suficiente para ese fin, en lugar de la firma, si es de tipo suficiente para constituir prueba de valor probatorio sustancial de que esa persona se proponía aprobar el contenido de la información a la que se ha aplicado.

2) Cuando la firma de una persona (se requiera o no por un acuerdo), sea necesaria para cualquier fin distinto del fin de una norma jurídica, cualquier método de autenticación que se suponga ha sido utilizado por esa persona o en su nombre en lugar de la firma se considerará como autenticación suficiente para ese fin si es de tipo capaz de constituir prueba de valor probatorio suficiente, en todas las circunstancias pertinentes para el registro o la comunicación de la información a la que se haya aplicado, de que esa persona se proponía aprobar el contenido de esa información.

3) La aplicación del párrafo 2) supra podrá quedar excluida por cualquier compromiso o acuerdo jurídicamente exigible."

Se expresó la opinión de que esa sugerencia no se ocupaba de los requisitos formales de las firmas.

D. Requisito de presentación de un original

1. Equivalente funcional

77. El Grupo de Trabajo observó que, en varios países, la legislación nacional, en distintos contextos, exigía la presentación del original de un documento en papel y que ese requisito representaba un obstáculo para el uso del EDI.

78. Durante el examen de posibles soluciones para superar ese obstáculo, el Grupo de Trabajo hizo una distinción entre dos tipos de casos en que se exigía la presentación de un original. El primero agrupaba los casos en que, conforme a las normas que regían la presentación de pruebas, al presentarse un escrito en apoyo de una demanda se exigía la presentación del documento original como prueba más fehaciente. En el mismo grupo se incluían los casos en que, por razones de supervisión administrativa, determinados documentos (por ejemplo, facturas) debían mantenerse y presentarse en original. El segundo tipo de casos abarcaba los documentos que incorporaban un derecho o un título (por ejemplo, conocimientos de embarque, recibos de almacén y títulos

negociables); a fin de obtener o transferir el derecho o título incorporado en un documento de ese tipo era necesario obtener o transferir la posesión del documento original.

79. El Grupo de Trabajo coincidió en que esos dos tipos de requisitos de presentación de original planteaban distintos tipos de obstáculos al uso del EDI y en que cualquier reglamentación encaminada a superar esos obstáculos debía ocuparse de ellos por separado. El Grupo de Trabajo concentró sus deliberaciones en el primer tipo de casos. En lo referente al segundo, consideró que era necesario seguir estudiando las posibilidades y la necesidad de elaborar soluciones reglamentadas.

80. Se propuso encarar la cuestión de la definición de original mediante una disposición formulada según las siguientes líneas:

"Un mensaje enviado electrónicamente por cualquier medio se considerará original, con el mismo valor probatorio que si hubiera sido redactado en papel, siempre que se satisfagan las siguientes condiciones: que el remitente de la información atribuya calidad de original al mensaje; que el mensaje esté firmado y tenga indicación de hora y fecha; y que el destinatario del mensaje lo acepte, implícita o explícitamente, como original mediante un acuse de recibo."

81. Se hicieron diversas observaciones sobre la disposición propuesta. Una de las observaciones fue que su alcance, que se limitaba a los mensajes, debía ampliarse para abarcar los elementos de registro, independientemente de que las partes hubieran intercambiado o no elementos de registro.

82. En tanto que se observó que era preferible no vincular la disposición a ninguna técnica o medio en particular, se puso en tela de juicio la expresión "por cualquier medio", por ser demasiado amplia y abarcar, por ejemplo, las comunicaciones de voz por teléfono.

83. Con respecto a la palabra "firmado", se observó que la técnica de "firmar" elementos de registro en un medio computadorizado era fundamentalmente distinta a la de las firmas en papel, que el nivel de seguridad proporcionado por una autenticación en computadora dependía del método utilizado, y que la disposición no ofrecía ninguna orientación sobre el grado de seguridad que había de proporcionar la autenticación por computadora. Se observó que algunas formas de autenticación por computadora daban por lo menos igual grado de seguridad que las firmas en papel, si no más.

84. Se observó que el texto propuesto no resolvía la cuestión de cómo efectuar la atribución de la calidad de original, en particular en una situación en que un mensaje o un elemento de registro fueran posteriormente enmendados y sólo se designara como original la versión enmendada.

85. También se dijo que la expresión "acuse de recibo" no debía confundirse con el acuerdo del destinatario respecto del contenido del mensaje. Se señaló que sería más claro hablar de reconocimiento por el destinatario de la calidad de original que de acuse de recibo. También se expresó la opinión de que el reconocimiento jurídico de un mensaje enviado electrónicamente como equivalente a un original en papel no debía depender, en general, de la aceptación del destinatario.

86. Otra observación fue que el requisito contenido en la disposición propuesta era más oneroso que las comunicaciones en papel, ya que exigía los equivalentes funcionales de firma, hora, fecha y recepción, además de la calidad de original.

87. Se señaló que el concepto de calidad de original se limitaba a los documentos tradicionales en papel y que, habida cuenta de la manera en que se creaban, mantenían y comunicaban los registros de computadora, era imposible hablar de registros de computadora originales. Sobre la base de esta observación, se propuso que las reglas uniformes, en lugar de establecer la ficción de que un registro de computadora se considerara original, determinarían que el requisito jurídico de que un documento se presentara en original quedaría satisfecho de reunirse ciertas condiciones. También se señaló que no debía excluirse la presentación de registros electrónicos como prueba, únicamente porque se exigiera el requisito de que un documento se presentara en original. Se observó que una disposición de ese tipo sobre la admisibilidad de los registros de computadora no se ocuparía del peso probatorio de los registros electrónicos.

88. Se observó que el concepto de calidad de original estaba vinculado a la fiabilidad de la información contenida en el documento original y, por lo tanto, la regla por la que se estableciera el equivalente funcional de un original debía ocuparse también de la fiabilidad y el manejo del sistema de computadoras utilizado para crear y comunicar el mensaje. A ese respecto se propuso incluir en las reglas uniformes una disposición que dijera que el requisito de presentación de original quedaba satisfecho si se reunían las siguientes condiciones: a) posibilidad de identificar en forma fidedigna el autor del mensaje, y b) seguridades fidedignas en cuanto a la integridad del contenido del mensaje enviado y recibido.

89. Se observó que en las comunicaciones en papel las leyes de los distintos países podían admitir documentos sin firma y sin fecha, y que introducir requisitos de ese tipo en el caso de los mensajes de EDI podía equivaler a imponer una carga adicional innecesaria a los usuarios de sistemas de EDI.

90. Se observó que, en la práctica, las partes podían autenticar y designar como originales dos o más ejemplares de un documento dado y que sería útil permitir la aplicación de la misma práctica en el EDI. Se dijo que un original era normalmente el primer registro en el tiempo y que el primer registro que pudiera esperarse razonablemente que estaría disponible en vista de la utilización de la tecnología de EDI debería satisfacer el requisito de la calidad de original.

91. Otra sugerencia fue disponer que:

"1) Cuando sea necesario para el fin de cualquier norma jurídica o para el fin de cualquier cuestión de prueba que un registro sea un documento original,

a) entre dos registros que contengan idéntica información y hayan sido debidamente autenticados por la misma persona, se considerará que el registro primeramente creado y autenticado es el registro pertinente; y

b) entre dos registros autenticados por la misma persona pero que contengan información que difiera en cualquier respecto, cada uno de ellos se considerará como registro pertinente de la información que contenga.

2) Se considerará que un registro pertinente para el fin del párrafo 1) supra satisface los requisitos de la norma jurídica de que se trate y tiene un peso probatorio equivalente a un registro original.

3) El párrafo 1) supra no se aplicará si se demuestra que otro registro que contenga información idéntica y haya sido debidamente autenticado por la misma persona era el original o fue creado y autenticado en una fecha anterior."

2. Reglas contractuales

92. Se expresó amplio apoyo en el Grupo de Trabajo a la idea de validar explícitamente en las reglas uniformes los acuerdos de las partes en que se declarara que un mensaje de EDI debía considerarse original o que un mensaje electrónico sería admisible como prueba a pesar de la existencia de requisitos de presentación de original. Sin embargo, se consideró que las disposiciones sobre autonomía de las partes no debían abarcar los casos en que se exigiera la presentación del original cuando un documento incorporara un derecho o un título y cuando el derecho o el título hubieran sido adquiridos y transferidos al adquirir y transferir la posesión del documento original (véanse los párrafos 2 y 3 supra).

93. También se opinó que, aunque era útil reconocer la autonomía de las partes, era con todo conveniente que hubiera reglas claras que redujeran, mediante acuerdos privados, la necesidad de que las partes se vieran obligadas a presentar originales.

94. Se propuso que las partes pudieran incluir acuerdos de ese tipo sobre el requisito de presentar originales tanto en el acuerdo de comunicación, que se ocuparía del método de comunicación electrónica entre las partes, como en el elemento de registro que contuviera el contrato celebrado por medio del sistema de EDI.

95. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión del efecto que la existencia de un acuerdo de las partes sobre el requisito de presentación de original tendría en un tercero que no participara en el acuerdo. Se señaló que, si bien un acuerdo de ese tipo sería efectivo en principio sólo para las partes en el acuerdo, no debía impedirse que los terceros se basaran en el acuerdo a los fines de la aceptación como prueba de un mensaje de EDI. En cambio, se consideró que no podía invocarse un acuerdo de ese tipo contra un tercero que decidiera recurrir al requisito reglamentario de que un mensaje debiera presentarse en original.

96. Se señaló que la disposición en que se reconociera la autonomía de las partes debía redactarse de tal manera que no sobrepasara los límites generales de la autonomía de las partes prevista en la legislación interna de los países.

E. Valor probatorio de los mensajes de EDI

1. Admisibilidad de la prueba generada por EDI

97. El Grupo de Trabajo, recordando el examen de la cuestión en su 24º período de sesiones (A/CN.9/360, párrs. 44 a 52) observó que en algunas jurisdicciones no existían obstáculos legales para la admisibilidad de los archivos de EDI como prueba y que tales jurisdicciones no veían necesidad alguna de reglamentar la admisibilidad de las pruebas generadas por EDI. El Grupo de Trabajo, observó además que, por otra parte, en algunas jurisdicciones existían obstáculos legales para la admisibilidad de datos informáticos de archivo en los procedimientos judiciales o arbitrales. Un ejemplo notable de tal obstáculo era la regla de la "prueba de oídas o indirecta" utilizada en los países de derecho anglosajón (*ibid.*, párr. 46).

98. Se expresó fuerte apoyo a que se incluyera entre las reglas uniformes una disposición que declarara que los archivos de EDI eran prueba admisible al objeto de eliminar obstáculos como los que se encontraban en la regla de la prueba de oídas o indirecta. Se consideraba que tales obstáculos constituían un estorbo innecesario e indeseable para la utilización del EDI en el comercio internacional. Se formuló la sugerencia de que la disposición propuesta debía dejar en claro que la prueba generada electrónicamente, para ser presentada como prueba, tendría que ser de forma "tangible" o "humanamente legible".

99. Otra opinión fue que el archivo de EDI debía declararse prueba admisible a reserva de demostración de que tal archivo había sido generado y almacenado en forma fiable. Otra opinión más sostenía que la admisibilidad de la prueba -cuestión limitada a un grupo de sistemas jurídicos- ya había sido abordada y resuelta de diversas maneras en esos sistemas jurídicos y que esas soluciones no se prestaban a la unificación. En lugar de ello, debería dejarse que los países en que hubiera restricciones para la admisibilidad de las pruebas generadas electrónicamente modificaran esas restricciones a la luz de la evolución de la definición de equivalentes funcionales de la escritura y la firma. Se expresó la preocupación de que este último enfoque no eliminara los obstáculos encontrados para el comercio electrónico.

100. Se observó que se habían planteado cuestiones particulares en cuanto a la admisibilidad de los archivos de EDI generados por una red de ordenadores, en particular cuando las unidades de procesamiento integrantes de la red se encontraban situadas en Estados distintos. Se dijo que, si para la admisibilidad de los datos procesados por la red se hiciera necesario demostrar testificalmente la integridad y fiabilidad de todas las unidades de procesamiento de la red, tal vez resultara difícil o costoso determinar la admisibilidad de tales archivos.

101. El Grupo de Trabajo convino en que toda regla que estableciera la admisibilidad de los archivos de EDI no debía modificar las reglas existentes acerca de la carga de la prueba ni afectar al requisito de que el archivo aportado en prueba debía ser prueba pertinente.

2. Ponderación de los archivos generados por EDI

102. Se consideró en general que no era posible ni conveniente establecer reglas legislativas detalladas para la ponderación del valor probatorio de los archivos de EDI. Se consideró más apropiado dejar la cuestión de la

ponderación de la prueba a la discreción de quien examinara los hechos. Se consideró útil, sin embargo, la inclusión en las reglas uniformes de factores u orientaciones que se tendrían en cuenta al evaluar la prueba generada informáticamente. El propósito de tales factores u orientaciones sería ayudar a quien examinara los hechos a aceptar la prueba y aumentar el nivel de certeza en el uso de archivos de EDI, sin eliminar por ello el principio de que incumbía a quien examinara los hechos evaluar la prueba teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes. Como factores adecuados para su inclusión en las reglas uniformes se mencionaron los siguientes: método de archivo de los datos, adecuación de las medidas de protección contra la alteración de los datos, mantenimiento apropiado de los sistemas portadores de datos, y métodos utilizados para la autenticación de los mensajes EDI.

3. Reglas contractuales

103. Se observó que cierto número de organizaciones nacionales e internacionales habían preparado o estaban preparando acuerdos-modelo de EDI que abordaban, entre otras cosas, la cuestión de la admisibilidad y de la ponderación de la prueba generada por EDI. Se expresó apoyo para validar tales acuerdos mediante una disposición de las reglas uniformes.

104. Si bien el Grupo de Trabajo convino en que, en materia de prueba, debía reconocerse la autonomía de las partes, se observó que en este campo la autonomía de las partes quedaba sujeta a límites. Tales límites se referían, por ejemplo, a la necesidad de respetar el principio de igualdad de las partes, al derecho de los tribunales a contar con cierto grado de iniciativa al determinar los hechos pertinentes a la controversia y al principio de que un acuerdo entre las partes no debía perjudicar a terceros.

105. Una opinión fue que dichos límites, cuya amplitud podía variar mucho según los sistemas jurídicos, eran inherentes al concepto de autonomía de las partes y que no había necesidad de que las reglas uniformes los expresaran o unificaran.

106. Otra opinión fue que, puesto que el derecho de la prueba reflajaba conceptos fundamentales de justicia y orden público, era necesario declarar expresamente en las reglas uniformes que la autonomía de las partes quedaba sujeta a las normas de orden público.

107. Otra idea más consistía en que era conveniente en las reglas uniformes cierto grado de certeza acerca de los límites de la autonomía de las partes, y que la mera referencia al orden público no proporcionaría bastante certeza.

108. Una opinión más, cuya motivación era permitir a los tribunales judiciales y arbitrales validar la utilización de los sistemas de EDI creados por acuerdos privados, era que las reglas uniformes debían estipular que se reconocía la autonomía de las partes en materia de prueba con la máxima amplitud posible en virtud del derecho aplicable. En apoyo de esta última opinión se adujo la necesidad de promover el comercio internacional y la conveniencia de fomentar la interpretación unívoca de las reglas uniformes.

V. OBLIGACIONES DE LAS PARTES

A. Obligaciones del expedidor de un mensaje

109. El Grupo de Trabajo estudió la necesidad de incluir en el régimen uniforme una disposición por la que se determinasen las condiciones en que el expedidor de un mensaje de EDI quedaría obligado por el contenido del mensaje.

110. Al examinar esa cuestión, se hizo referencia a los párrafos 1 a 4 del artículo 5 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre transferencias internacionales de crédito, en los que se especificaban los casos en que un expedidor quedaba obligado por una orden de pago emitida por el expedidor o por otra persona en nombre de éste. El texto de los párrafos 1 a 4 del artículo 5 era el siguiente:

"Artículo 5

Obligaciones del expedidor

1. El expedidor estará obligado por una orden de pago, o por la alteración o la revocación de una orden de pago, si hubiese sido emitida por él o por otra persona facultada para obligarlo.
2. Cuando una orden de pago, o la alteración o la revocación de una orden de pago, esté sujeta a autenticación por otros medios que no sean la mera comparación de firmas, el supuesto expedidor que no esté obligado conforme al párrafo 1 quedará no obstante obligado si:
 - a) la autenticación constituye, en las circunstancias del caso, un método comercialmente razonable de protección contra las órdenes de pago no autorizadas, y
 - b) el banco receptor cumplió lo dispuesto en materia de autenticación.
3. Las partes no podrán convenir en que un supuesto expedidor está obligado con arreglo al párrafo 2 si la autenticación no es comercialmente razonable dadas las circunstancias.
4. Sin embargo, el supuesto expedidor no quedará obligado en virtud del párrafo 2 si demuestra que la orden de pago, tal como fue recibida por el banco receptor, resultó de actos de una persona:
 - a) que no es ni ha sido empleado del supuesto expedidor, o
 - b) cuya relación con el supuesto expedidor no le permitía obtener acceso al procedimiento de autenticación.

La oración precedente no se aplicará si el banco receptor demuestra que la orden de pago resultó de actos de una persona que había obtenido acceso al procedimiento de autenticación por negligencia del supuesto expedidor."

111. Se expresó la opinión de que existían buenas razones para resolver en el régimen uniforme la cuestión de cuándo quedaría obligado el expedidor o el supuesto expedidor por el contenido de un mensaje. Se sugirió que se incluyera en el régimen uniforme una disposición, inspirada en el párrafo 1 del artículo 5 de la Ley Modelo, al efecto de que, si se habían cumplido las normas sobre la autenticación del mensaje, el expedidor quedaría obligado por el contenido de un mensaje si el mensaje era enviado por el expedidor o por otra persona facultada para obligarlo. En otras disposiciones, cuyo contenido debía ser examinado todavía, se trataría la cuestión de cuándo podría considerar el receptor de un mensaje que no tenía razones para dudar de su autenticidad que el mensaje obligaba al supuesto expedidor.

112. Se señaló que, si bien muchos mensajes de EDI no tenían por objeto obligar contractualmente al expedidor, numerosos mensajes de EDI tenían por objeto establecer una obligación para el expedidor, y que, en lo que se refería a estos últimos mensajes, era necesario proporcionar al receptor un grado de certeza de que se podía fiar del mensaje recibido y darle curso. Se sugirió además que la disposición examinada, que estaba íntimamente vinculada a los procedimientos de autenticación y seguridad, estimularía a los participantes en el EDI a observar y mejorar esos procedimientos. Se añadió que, al proporcionar esa certidumbre, debía prestarse suficiente atención a los deberes del receptor del mensaje y de cualquier tercero que prestara servicios en la transmisión del mensaje.

113. Según otra opinión, la cuestión de si el expedidor o el supuesto expedidor quedaban obligados por un mensaje quedaba fuera del ámbito del régimen uniforme, puesto que se trataba de una cuestión relacionada con la transacción subyacente y no con la cuestión de los procedimientos de comunicación. Se dijo que la existencia de una disposición sobre esa cuestión en la Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito no era mandatoria para incluir una disposición análoga en el régimen uniforme, puesto que los dos textos jurídicos trataban temas diferentes. La Ley Modelo se ocupaba de los contratos para la transferencia de créditos independientemente del método que se utilizara para transmitir las órdenes de pago, mientras que el régimen uniforme se centraba en el EDI como método concreto de comunicación, independientemente de si los mensajes de EDI tenían por objeto o no crear obligaciones contractuales.

114. Se observó que, si bien en ocasiones se podían enviar mensajes de EDI que crearan una obligación entre partes a falta de un acuerdo previo sobre el intercambio de mensajes, los mensajes de EDI que pretendían crear una obligación se transmitían normalmente entre partes que habían concertado un acuerdo previo para la celebración de contratos mediante el EDI. Se sugirió que había poca necesidad de que la disposición examinada tratara de mensajes enviados en el marco de un acuerdo previo, puesto que la respuesta a la cuestión de la asignación de riesgos por mensajes no autorizados podría hallarse en el acuerdo y en la ley aplicable a ese acuerdo. Frente a esa sugerencia, se dijo que tal vez no se pudiera hallar claramente la respuesta en el acuerdo y que la ley aplicable sobre la cuestión podía no ser clara o no ser una ley unificada internacionalmente; por consiguiente, existía la necesidad de resolver la cuestión mediante una disposición armonizada en el régimen uniforme. En cuanto a los mensajes enviados entre partes sin un acuerdo previo entre ellas, se sugirió que la solución apropiada era el principio general de que una persona podía quedar obligada por un mensaje únicamente si el mensaje era enviado o autorizado por esa persona.

115. Se sugirió que, en vista de las diferentes finalidades que podía tener un mensaje de EDI, el régimen uniforme no debía hablar tal vez de un mensaje que creara una obligación, sino referirse sólo a que se consideraba que el supuesto expedidor era el expedidor del mensaje si se cumplían unas condiciones especificadas. Se sugirió que el problema era esencialmente de protección y utilización de técnicas de acuse de recibo funcional. También se sugirió que, dado que no todos los mensajes tenían por objeto crear una obligación, la disposición podría limitarse a los mensajes cuyo propósito fuera obligar al expedidor. Según una tercera sugerencia, cuando el receptor de un mensaje observaba los procedimientos de autenticación y seguridad y no tenía razones para dudar de la autenticidad del mensaje, el régimen uniforme debía establecer la presunción de que el mensaje procedía del supuesto expedidor, pero que el supuesto expedidor debería tener la posibilidad de quedar liberado de esa presunción.

B. Obligaciones subsiguientes a la transmisión

1. Acuse de recibo funcional

116. Se convino en general en que una posible disposición debía dejar bien sentado que un acuse de recibo funcional, que servía simplemente para indicar que se había recibido un mensaje, no tenía por objeto crear ningún efecto jurídico en cuanto a la posible formación de contratos por medio de comunicaciones de EDI. En ningún caso, a menos que lo acordaran expresamente las partes, debía confundirse un acuse de recibo con una decisión de la parte receptora de dar su consentimiento al mensaje recibido.

117. Se expresaron diversas opiniones en cuanto a si el régimen uniforme debía establecer la obligación del acuse de recibo funcional cuando no hubiera acuerdo entre las partes. Se expresó apoyo a la opinión de que, como cuestión de principio, el régimen uniforme no debía imponer el requisito del acuse de recibo del mismo modo que tampoco debía imponer el uso de ningún otro procedimiento de seguridad más avanzado. Se sugirió que el empleo del acuse de recibo funcional era esencialmente una decisión comercial que debían tomar las partes en una transacción de EDI. A ese respecto, se sugirió que el acuse de recibo funcional era comparable al correo certificado. Se observó que, con respecto a determinadas clases de mensajes, incluso el empleo del procedimiento simple y relativamente poco costoso del acuse de recibo funcional podría considerarse excesivamente engorroso y costoso.

118. Según otra opinión, el régimen uniforme debía establecer la obligación de dar el acuse de recibo funcional con respecto a todos los mensajes recibidos, a menos que las partes acordaran expresamente otra cosa. Se señaló que un aspecto importante del régimen uniforme sería inducir a las partes a aprovechar la capacidad única del EDI para proporcionar certidumbre inmediata de que se había recibido un mensaje. También se señaló que, por lo general, se incorporaban a los sistemas de EDI mecanismos que proporcionaban un acuse de recibo automático de los mensajes, con lo que el acuse de recibo se hacía a gran velocidad y a un costo reducido.

119. El Grupo de Trabajo examinó el posible contenido de un régimen jurídico del acuse de recibo funcional. Se expresó la opinión de que, independientemente de que el régimen uniforme estableciera o no obligaciones jurídicas, hacían falta reglas supletorias para los casos en que se solicitaba

el acuse de recibo funcional en mensajes individuales intercambiados entre partes no vinculadas por un acuerdo de comunicación, o en situaciones en que se enviaban verificaciones, aunque no se solicitaran. El Grupo de Trabajo examinó la siguiente propuesta como base para el debate:

"A menos que las partes acuerden otra cosa,

1. Cualquiera de las partes podrá pedir al destinatario el acuse de recibo del mensaje;
2. El acuse de recibo deberá darse sin tardanza indebida, y no más tarde del día siguiente de recibirse el mensaje del que se ha de acusar recibo;
3. El destinatario al que se pida acuse de recibo no podrá dar curso al mensaje recibido sin haber dado el acuse de recibo solicitado;
4. Cuando el expedidor no reciba el acuse de recibo dentro del plazo debido, quedará facultado para considerar nulo el mensaje al dar aviso de ellos al destinatario."

120. En lo relativo a las consecuencias de no dar el acuse de recibo solicitado, hubo declaraciones a favor de la propuesta mencionada. Se señaló que la propuesta mantenía convenientemente la posibilidad de probar que se había recibido un mensaje por medios distintos del acuse de recibo funcional. Se señaló asimismo que la propuesta establecía también un equilibrio entre los derechos y obligaciones del expedidor y del receptor. Sin embargo, se expresó la preocupación de que una disposición que siguiera el modelo del texto propuesto podría crear situaciones nada deseables si, por ejemplo, se interpretaba erróneamente en el sentido de que un mensaje cuyo contenido fuera la aceptación de una oferta podía ser revocado después de haber sido recibido, o que un mensaje no podía ser revocado con independencia de que se hubiera recibido un acuse de recibo. También preocupaba que esa disposición pudiera servir de base para reclamar una indemnización por los daños indirectos que pudiera ocasionar el hecho de no dar un acuse de recibo funcional.

121. Se sugirió que, en lugar de centrarse en el caso en que no se diera el acuse de recibo solicitado, el régimen uniforme debía indicar las consecuencias del acuse de recibo propiamente dicho, por ejemplo, estableciendo que el hecho de dar un acuse de recibo funcional constituía prueba concluyente o presunta de que se había recibido el mensaje. Sin embargo, se observó que esa regla podría afectar a las normas relativas a la carga de la prueba.

122. En cuanto al plazo en que debía darse el acuse de recibo, se convino en general en que, teniendo en cuenta las diferentes expectativas de las partes, la diversidad de prácticas comerciales y las diferentes soluciones técnicas posibles, no resultaría apropiado establecer un plazo específico para el envío del acuse de recibo. Se consideró que bastaría con una simple indicación de que debía darse el acuse de recibo sin tardanza indebida.

2. Diario de operaciones

123. Se propuso incluir en el régimen uniforme una disposición por la que se reconociera la aceptabilidad del almacenamiento de documentos de EDI en formas distintas del papel. Se sugirió que el régimen uniforme previera que el almacenamiento de datos por medios distintos del papel o la microficha se considerara equivalente al almacenamiento en papel o microfichas, siempre que, según procediera, se cumplieran las funciones de inalterabilidad, durabilidad y legibilidad permanente.

124. Hubo cierta oposición a que se incluyera esa disposición por la razón de que iba a interferir indebidamente en las normas nacionales en materia de archivos. Sin embargo, prevaleció la opinión de que sería conveniente disponer de esa norma, que se limitaría a dar validez al almacenamiento de documentos en forma electrónica o similar, ya que aumentaría las oportunidades de reducir el costo de los archivos. En el contexto de la opinión prevaleciente, se sugirió que era necesario considerar, desde el punto de vista de las autoridades supervisoras, la cuestión del costo del equipo necesario para hacer que fueran legibles los datos almacenados.

125. Otra propuesta fue disponer en el régimen uniforme que la obligación de mantener los archivos, para fines contractuales o para otros fines jurídicos, tendría que normalizarse sobre la base de un período irreducible de seis años. Al terminar ese período, se podría aportar pruebas de los mensajes archivados, por cualquier medio. No gozó de apoyo alguno esa norma, que se ocuparía de la cuestión de qué documentos debían almacenarse y durante cuánto tiempo. Esas cuestiones afectaban a las actividades de los órganos supervisores nacionales, que no se consideraron tema apropiado para el régimen uniforme.

VI. FORMACION DE CONTRATOS

A. Consentimiento, oferta y aceptación

126. Se observó que las partes que intercambiaban mensajes comerciales mediante el EDI concertaban generalmente un "acuerdo maestro" en el que trataban diversas cuestiones relacionadas con la concertación de contratos incluida la forma de contrato y el elemento necesario para la expresión del consentimiento de las partes. Esas cuestiones podían tratarse en acuerdos maestros con vistas a eliminar toda incertidumbre que las partes pudieran percibir como derivada de la aplicación de las normas generales del derecho de los contratos.

127. Se sugirió que un propósito de las normas uniformes sería dar validez a la práctica de concertar acuerdos maestros de esa índole, en la medida en que fuesen compatibles con los principios de orden público del Estado correspondiente.

128. Por lo que se refiere a las cláusulas de los acuerdos maestros sobre la forma del contrato, el Grupo de Trabajo recordó su examen de las definiciones contractuales de la escritura (véase el párr. 62 supra). El Grupo de Trabajo reconoció que, aunque era conveniente en principio dar validez a las cláusulas de esa índole, los Estados quizá quisieran otorgar a las partes una autonomía

completa con respecto a la forma de ciertos tipos de contratos y que, en consecuencia, la disposición de las normas uniformes que daba validez a esas cláusulas debía quedar sujeta a las normas vinculantes o el orden público del Estado correspondiente. Se observó, sin embargo, que la simple subordinación de la autonomía de las partes a las normas vinculantes o el orden público no suministraría una certidumbre suficiente respecto de la validez de esas cláusulas y que los límites de la autonomía de las partes en esa esfera debían formularse en forma más precisa.

129. Por lo que se refería a las cláusulas de los acuerdos maestros que regían el consentimiento necesario para la formación de los contratos, el Grupo de Trabajo consideró los casos en que el procedimiento de envío de ofertas de contrato y aceptación de esas ofertas se automatizaba mediante la programación apropiada de las computadoras de las partes. El Grupo de Trabajo recordó también el examen de la elaboración "automática" de contratos que había tenido lugar en su período de sesiones anterior (A/CN.9/360, párrs. 83 a 85).

130. Se expresó la opinión de que, con arreglo a las normas actuales del derecho de los contratos, las partes eran libres de utilizar esos mensajes automáticos para el propósito de concertar contratos, y que, en el marco de esas normas existentes, las partes tenían también libertad para referirse en un acuerdo maestro a cuestiones como la determinación del momento en que el contrato se consideraría concertado. Se sugirió que no había necesidad de una disposición referente a esa formación automática de contratos.

131. Otra opinión fue que, en la medida en que hubiese dudas con respecto a los efectos legales de la formación automática de contratos, convendría eliminar esas dudas mediante la inclusión de una disposición explícita en las normas uniformes. Esta opinión fue compartida también por algunos de los que consideraban que, como las computadoras programadas para emitir automáticamente ofertas y aceptaciones de contratos ejecutaban decisiones conscientes de seres humanos, el uso de las computadoras en esa forma debería ser normalmente aceptable.

132. Para el caso de que una computadora, por ejemplo como resultado de un error en su programa, generase un mensaje que no se deseaba realmente enviar, la responsabilidad de las consecuencias del mensaje debería recaer sobre la parte o partes responsables de la programación de la computadora.

133. Sin embargo, se expresó también la opinión de que era peligroso otorgar a las computadoras programadas una libertad total para enviar automáticamente ofertas y aceptaciones de contratos y que, con arreglo a algunas leyes nacionales, una aprobación humana era necesaria en último término para que se concertase un contrato.

B. Momento de la formación del contrato

134. Se expresó apoyo a la inclusión en el régimen uniforme de una disposición relativa al momento de la formación de los contratos mediante mensajes de EDI.

135. Una opinión fue que una disposición de esa índole debía limitarse a definir el momento en que los mensajes de EDI causarían efecto o el momento en que el mensaje se consideraría recibido. Ese enfoque, en que el mensaje en

cuestión era una aceptación de una oferta de contrato, suministraría una base para la determinación del momento de la concertación del contrato por referencia a las normas generales sobre la formación de los contratos. Se dijo que la ventaja de ese enfoque era que no interfería con las normas generales del derecho de los contratos ni representaba una duplicación de esas normas. Otra ventaja era que la disposición aportaría claridad para todos los mensajes de EDI y no solamente para los mensajes que constituyesen una aceptación de una oferta de contrato.

136. Otra opinión fue que el régimen uniforme debía dar respuesta directamente a la pregunta de cuándo se consideraba concertado un contrato hecho mediante el EDI. Se dijo que un enfoque de esa índole era necesario para crear una situación de certidumbre en relación con una de las cuestiones fundamentales del EDI.

137. Por lo que se refiere al momento en que un mensaje causa efecto (o se considera recibido), o al momento en que se considera concertado un contrato hecho mediante el EDI, se mencionaron varios momentos posibles: cuando el mensaje (o la aceptación de una oferta de contrato) ingresa en el sistema de computadora del receptor; cuando el mensaje (o la aceptación) es puesto a disposición del sistema de información; cuando el mensaje (o la aceptación) llega al sistema de información; cuando el mensaje (o la aceptación) entra en el sistema de computadora del receptor y queda registrado en él; cuando el mensaje (o la aceptación) es puesto a disposición del sistema de información del receptor que interpreta y procesa el mensaje; cuando el mensaje (o la aceptación) es registrado en el sistema de computadora controlado directamente por el receptor de modo que pueda recuperarse; o cuando el mensaje (o la aceptación) llega al receptor.

138. El concepto de "disponibilidad" del mensaje que contenía la aceptación de una oferta de contrato fue criticado como carente de claridad. Otra crítica fue que el concepto parecía ser distinto de la norma aplicable en el derecho general de los contratos, particularmente la norma contenida, en el artículo 18, 2) de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, con arreglo al cual la aceptación de una oferta causaba efecto en el momento en que la indicación de asentimiento llegaba al oferente. Se señaló que algunas de las situaciones tratadas por el régimen uniforme quedarían cubiertas también por la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa y unas normas diferentes sobre la formación de contratos podrían crear incertidumbre.

139. Por lo que se refiere a las expresiones "ingresa" o "llega a la computadora o al sistema de información" o a expresiones de significado análogo, se observó que, cuando el receptor no recibía el mensaje individualmente sino en tandas ("procesamiento en tandas"), había un intervalo entre el momento de ingreso de los datos en el sistema de información del receptor y el momento en que el receptor podía actuar realmente con respecto a la información.

Carácter no obligatorio de la disposición

140. El Grupo de Trabajo convino en que la disposición sobre la eficacia de un mensaje de EDI o sobre el momento de la aceptación de una oferta de contrato no debía ser obligatoria.

141. Se manifestaron opiniones diferentes respecto del modo en que se expresaría el carácter no obligatorio de la disposición. Una opinión fue que las normas uniformes debían estipular explícitamente que la disposición estaba sujeta a las normas de la práctica o los usos del comercio. Ese enfoque podía ponerse en práctica también incluyendo en las normas uniformes una definición del "acuerdo de las partes", con una referencia apropiada a la posibilidad de que podría deducirse la existencia de un acuerdo de esa índole de una forma de actuación, práctica o uso comercial.

142. Se opusieron objeciones a esa opinión alegando que las normas uniformes no debían resolver la cuestión de la aplicabilidad de los usos comerciales o las normas de la práctica. Se dijo que el enfoque preferible era establecer claramente que la disposición en cuestión estaba sujeta a la autonomía de las partes usando una expresión con arreglo al modelo de "salvo cuando las partes dispongan lo contrario" o haciendo una referencia a los "usos comerciales aceptados por las partes", con lo que la aplicabilidad de los usos o prácticas comerciales sería una cuestión de interpretación.

143. Se observó que el artículo 9 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la compraventa de mercaderías se refería a la cuestión de las aplicabilidad de los usos. Se observó también que se aceptaba generalmente en los sistemas legales que una parte podía dar pruebas de la existencia de un uso o práctica determinada para eludir la aplicación de cualquier norma contraria de carácter no obligatorio.

C. Lugar y formación del contrato

144. Según una de las opiniones, no era necesario que el régimen uniforme tratara la cuestión del lugar en que se consideraba concluido el contrato. Se dijo que la cuestión entraba en el ámbito del derecho que regía la transacción subyacente y que las reglas uniformes no debían injerirse en ese derecho. También se dijo que, en la medida en que las reglas uniformes deberían contener la regla del recibo para determinar el momento de la formación del contrato (véase A/CN.9/WG.IV.XXV/CRP.1/Add.10, párrs. 1 a 10), esta regla supondría una base suficiente para interpretar dónde se consideraba concluido el contrato.

145. Según otra opinión, en vista de las posibles consecuencias que podrían derivarse del lugar de la formación del contrato (por ejemplo, la jurisdicción del tribunal o reglamentaria, el deber de pagar impuestos o el derecho aplicable) convenía que el régimen uniforme aclarara el tema. Se sugirió que, al preparar la disposición, se revisaran las prácticas comerciales y las soluciones adoptadas en acuerdos sobre el intercambio de información por EDI.

146. Se acordó que cualquier disposición sobre el lugar de la conclusión del contrato debía quedar sujeta a la autonomía de las partes. Con respecto al contenido de la disposición, una de las sugerencias apuntadas fue que el lugar pertinente fuere el lugar en que el sistema informático del oferente recibiera la aceptación de la oferta de contrato. Se manifestaron reservas con respecto a esta sugerencia sobre la base de que las partes podrían hacer instalar sus sistemas informáticos en Estados que no fueran sus establecimientos, y que los contratos podrían no tener relación alguna con el Estado en que estuvieran ubicados los sistemas informáticos. También se sugirió que se considerase

concluido el contrato en el lugar de establecimiento de la parte receptora de la aceptación de la oferta de contrato. Se puso en tela de juicio esta sugerencia por considerar que daba lugar a dudas, dado que una parte podría tener varios lugares de establecimiento, y no estar claro cuál era el lugar de establecimiento pertinente.

D. Condiciones generales

147. El Grupo de Trabajo acordó examinar de nuevo la cuestión en una etapa ulterior de sus deliberaciones (véase A/CN.9/WG.IV/WP.55, párrs. 109 a 113).

VII. RESPONSABILIDAD Y RIESGO DE UNA PARTE

148. Se expresó la opinión de que, al tratar las cuestiones de la responsabilidad y del riesgo, se debía ponderar especialmente el principio de la autonomía de las partes. En particular, las normas uniformes debían asegurar que, en las relaciones entre ellas, las partes que recurrieran a la utilización del EDI tuviesen libertad para asignar los riesgos y para acordar el límite de su responsabilidad con respecto a los daños directos o indirectos.

149. Otra opinión fue que en el régimen uniforme debían incluirse normas obligatorias sobre la asignación de los riesgos y la responsabilidad para limitar la validez de las cláusulas exculporias posiblemente abusivas que pudieran imponer a los usuarios del EDI más débiles, en el contexto de un acuerdo entre socios comerciales, las partes con mayores conocimientos técnicos y con un poder de negociación superior. Se expresó la opinión de que la cuestión de las cláusulas exculporias podía tener mayor interés en el contexto de acuerdos concertados con terceros proveedores de servicios que en el de acuerdos entre socios comerciales.

150. Por lo que se refiere al posible contenido de las normas sobre responsabilidad en el régimen uniforme, se expresó interés en que las reglas uniformes, al tratar de la responsabilidad en relación con cuestiones de comunicación (por ejemplo, responsabilidad por fallo o error en la transmisión de un mensaje), no afectasen el régimen legal aplicable a la transacción comercial para cuya ejecución se utilizara el EDI.

151. Se sugirió que, al determinar las normas posibles sobre la distribución de la responsabilidad y el riesgo, debía trazarse una distinción entre las situaciones en que ninguna parte tuviese culpa y las situaciones en que una parte hubiese violado sus obligaciones.

152. Se estimó en general que, antes de examinar el posible contenido de las reglas sobre la responsabilidad y el riesgo, el Grupo de Trabajo debía identificar los diversos riesgos que pudieran asumir las partes en una transacción de EDI y considerar los factores que pudieran tenerse en cuenta al asignar responsabilidades y riesgos. Se sugirió que entre los riesgos que debían considerarse figuraban los siguientes: falta de comunicación; alteración del contenido de un mensaje; demora en la comunicación; comunicación de los datos a un destinatario equivocado; divulgación de datos confidenciales; repudio del mensaje original; y no disponibilidad temporal o permanente de los servicios de EDI.

VIII. OTRAS POSIBLES CUESTIONES POR EXAMINAR

153. Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo no examinó la responsabilidad de terceros proveedores de servicios (véase A/CN.9/WG.IV/WP.55, párrs. 124 a 134) ni los documentos sobre propiedad y garantías (véase A/CN.9/WP.IV/WP.55, párrs. 135 a 136). Se acordó que esas cuestiones se examinarían en un período de sesiones ulterior.