



Asamblea General

Distr.
GENERAL

A/CN.9/SR.592
26 de noviembre de 1997
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO
MERCANTIL INTERNACIONAL

29º período de sesiones

ACTA RESUMIDA DE LA 592ª SESIÓN

Celebrada en la Sede, Nueva York,
el lunes 3 de junio de 1996, a las 15.00 horas

Presidenta: Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina)

SUMARIO

Intercambio electrónico de datos: proyecto de ley modelo; posible labor futura
(continuación)

La presente acta está sujeta a correcciones.

Las correcciones deberán redactarse en uno de los idiomas de trabajo. Dichas correcciones deberán presentarse en forma de memorando y, además, incorporarse en un ejemplar del acta. Las correcciones deberán enviarse, dentro del plazo de una semana a contar de la fecha del presente documento, a la Jefa de la Sección de Edición de Documentos Oficiales, Oficina de Servicios de Conferencias, oficina DC2-750, 2 United Nations Plaza.

Las correcciones que se introduzcan en las actas del presente período de sesiones se consolidarán en un solo documento de corrección que se publicará poco después de finalizar el período de sesiones.

Se declara abierta la sesión a las 15.15 horas.

INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS: PROYECTO DE LEY MODELO; POSIBLE LABOR FUTURA (continuación) (A/50/17; A/CN.9/421 y 426)

Artículo 14 (continuación)

1. El Sr. MADRID (España) dice que hay falta de concordancia entre la tercera oración del párrafo 113 del proyecto de Guía para la Incorporación propuesto y el párrafo 4) del artículo 14 del proyecto de Ley Modelo. Conforme al párrafo 4), las partes pueden, discrecionalmente, eludir el sometimiento a una jurisdicción determinada. En el país del orador existe una regla general por la que tales cuestiones procesales se determinan por la ley sobre la base de hechos objetivos, uno de los cuales es el lugar de celebración del contrato o, como en el caso presente, el lugar en que se recibió o se envió el mensaje de datos. Aunque el párrafo 4) establece algunas presunciones sobre el lugar en que se expidió o recibió el mensaje de datos, el lugar de recepción es imposible de verificar porque la información esta computadorizada. A efectos procesales, por lo tanto, parece razonable desde el punto de vista del derecho público que también se incluya una disposición por la que se impida a las partes que establezcan discrecionalmente paraísos fiscales en los que podrían expedir y recibir habitualmente mensajes de datos sin tener allí un establecimiento comercial ni su residencia habitual. Tal práctica sería contraria a las leyes de prácticamente todos los países.

2. El orador propone, por lo tanto, que se supriman del párrafo 4) del artículo 14 las palabras "de no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario de la transmisión informática de un mensaje de datos", y que en el párrafo 5), entre las palabras "administrativas" y "penales", se inserte la palabra "procesales". Para asegurar que ese párrafo esté en concordancia con los demás, el orador apoya la propuesta general de la delegación de México. En todo este artículo debería eliminarse cualquier referencia a la discrecionalidad entre el iniciador y el destinatario.

3. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que no puede apoyar la propuesta del representante de España. Es fundamental que las partes en las operaciones comerciales conserven la facultad de negociar entre ellas una regla que determine cuándo se consideran ocurridos sus actos contractuales, en especial porque es muy difícil aplicar las reglas normales del derecho procesal y del derecho de los contratos a hechos que tienen lugar a través de mensajes informáticos que pasan por numerosos países y pueden provenir de estaciones muy remotas. El párrafo 4) es una regla supletoria que procura establecer una norma únicamente cuando las partes no hayan convenido en otra cosa. Aunque la delegación del orador no tiene reparos a que el grupo de redacción considere la posibilidad de eliminar del párrafo 4) la frase "de no convenir otra cosa", esa medida tendría que estar en concordancia con el párrafo 1) del artículo 10. Si el cambio de redacción tuviera el efecto de suprimir la facultad discrecional de las partes de realizar tales acuerdos entre ellas, la modificación constituiría un retroceso inaceptable. La Comisión no necesita -ni debe procurar- reelaborar las normas para los fines del derecho público. Por la misma razón, el agregado de la palabra "procesales" sería una medida sumamente equivocada. La delegación del orador ya ha aceptado la palabra "administrativas", con grandes dificultades

/...

por su alcance excesivo en el contexto de las normas de derecho comercial o de las transacciones comerciales.

4. El Sr. TELL (Francia) dice que el párrafo 4) no establece reglas sobre los conflictos de leyes ni sobre el régimen de la jurisdicción, por lo que no advierte cómo puede deducir el representante de España que establece una regla de atribución de la competencia a una jurisdicción determinada. En principio, en lo que respecta a los contratos, la ley aplicable es la escogida por las partes. El orador no apoya el agregado de la palabra "procesales" en el párrafo 5), porque las normas sobre los conflictos de leyes y las normas sobre la jurisdicción varían entre los países.

5. El Sr. MADRID (España) dice que su propuesta no apunta a eliminar ni menoscabar la facultad de las partes de concertar acuerdos; ese aspecto está tratado en el artículo 10. Si otras delegaciones tienen reparos a la supresión de la parte inicial del párrafo 4) del artículo 14, el orador no se opondrá a que se mantenga. Sin embargo, si se admiten excepciones para la cuestión más general de las normas administrativas, también se las debe admitir para la cuestión más limitada del derecho procesal. Las partes no deben poder determinar por sí mismas nada que pueda ser contrario a las normas administrativas, a pesar de lo cual el párrafo, con su redacción actual, parece autorizarlas a eludir normas procesales que forman parte del derecho público.

6. El Sr. SANDOVAL LÓPEZ (Chile) apoya la declaración del representante de España.

7. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que es sumamente improbable que la elección de un lugar por una parte a efectos comerciales y contractuales induzca a un tribunal a considerarse obligado por esa elección en lo que respecta a la jurisdicción. La Comisión, al establecer en el párrafo 5) una larga lista de exclusiones muy amplias, está invitando a que se haga caso omiso de la Ley Modelo en gran medida. Para los Estados Unidos, el término "procesales" abarca una gama muy amplia de actos y hechos, pero ninguna autoridad judicial de los Estados Unidos ha estimado que pudiera suponer en modo alguno una elección de jurisdicción. El orador confía en que la Comisión no comenzará a agregar más elementos a la lista ya excesiva de términos excepcionales que figura en el párrafo 5).

8. El Sr. ALLEN (Reino Unido) dice que si la principal inquietud del representante de España se refiere a la evasión fiscal, el párrafo 5) podría indicar que el párrafo 4) está sujeto a las disposiciones de la legislación penal, de protección de la información y tributaria, en lugar de su redacción actual. De ese modo quedaría librada a la legislación nacional, por ejemplo, la decisión acerca de si es posible o no contratar al margen de lo dispuesto en el párrafo 4) a los efectos de la legislación impositiva.

9. El Sr. CHOUKRI (Observador de Marruecos) dice que apoya la propuesta de los Estados Unidos de suprimir el párrafo 5), porque ese párrafo crea más problemas que los que resuelve.

10. El Sr. MADRID (España) dice que preferiría suprimir el párrafo 5) ya que, de cualquier modo, el artículo 1 dispone que los Estados podrán especificar los campos del derecho a los cuales no desean que se aplique la Ley Modelo.

11. El Sr. SCHNEIDER (Alemania) dice que, habiendo advertido que el concepto de derecho administrativo no comprende necesariamente la legislación fiscal, su delegación apoya el mantenimiento del párrafo 5) junto con una salvedad que aclare que la norma se aplica también a la legislación impositiva.

12. El Sr. TELL (Francia) dice que no está de acuerdo con la supresión del párrafo 5). Como solución de transacción, podría añadirse a continuación de la palabra "administrativas" la expresión "penales, impositivas o protectoras de la información".

13. El Sr. ANDERSEN (Observador de Dinamarca) propone que, en lugar de discutir los campos del derecho que han de incluirse o excluirse, la Comisión considere la posibilidad de emplear términos similares a los del párrafo 2) del artículo 5 y el párrafo 2) del artículo 6.

14. El Sr. UCHIDA (Japón) y el Sr. ZHANG Yuding (China) apoyan la propuesta de los Estados Unidos de eliminar el párrafo 5).

15. El Sr. LLOYD (Australia) dice que ha entendido que la delegación de los Estados Unidos propugna el mantenimiento del párrafo 5) del artículo 14 en su forma actual sin necesidad de ninguna otra enmienda, posición que su delegación apoya. La palabra "administrativas" es suficientemente amplia y cualquier falta de claridad puede resolverse en la Guía para la Incorporación.

16. El Sr. BISCHOFF (Observador de Suiza) apoya el mantenimiento de los párrafos 4) y 5) con su formulación actual.

17. La Sra. BAZAROVA (Federación de Rusia), refiriéndose al párrafo 5), dice que como el derecho administrativo se limita en su país a un campo del derecho muy limitado, debería hacerse también una referencia expresa a la legislación impositiva. La oradora pregunta también qué se entiende por la expresión "normas ... protectoras de la información".

18. La PRESIDENTA propone que la Comisión adopte la propuesta de Dinamarca e incluya un texto en el párrafo 5) del artículo 15 conforme a los lineamientos del párrafo 2) del artículo 5 y del párrafo 2) del artículo 6.

19. La Sra. REMSU (Observadora del Canadá), el Sr. SCHNEIDER (Alemania) y la Sra. BAZAROVA (Federación de Rusia) apoyan la propuesta de la Presidenta.

20. El Sr. MADRID (España) dice que también él apoya la propuesta. Sin embargo, el texto en español del párrafo 2) del artículo 5, del párrafo 2) del artículo 6 y del párrafo 2) del artículo 13 debe ser armonizado, como en la versión en inglés.

21. La Sra. BAZAROVA (Federación de Rusia) dice que hay falta de concordancia entre los párrafos 3) y 4) del artículo 14. En el primero se emplea la expresión amplia "sistema de información", mientras que el párrafo 4) se refiere a "la transmisión informática" de un mensaje de datos; debería suprimirse la palabra "informática".

22. El Sr. ANDERSEN (Observador de Dinamarca) apoya la propuesta.

23. El Sr. ALLEN (Reino Unido) dice que la palabra "informática" se insertó en el párrafo 4) por considerarse que la dificultad que se procuraba resolver con ese párrafo sólo se plantearía en las transmisiones informáticas.
24. El Sr. CHANDLER (Estados Unidos de América) dice que su delegación apoya la propuesta de la Federación de Rusia; aunque es válida la razón que llevó a incluir la terminología más restrictiva, la distinción efectuada puede generar dudas en el ánimo del lector. La Comisión debe asegurar la fácil aplicación de la Ley Modelo.
25. El Sr. TELL (Francia) dice que si se elimina la palabra "informática", el párrafo 4) pierde todo sentido. Figura una explicación del párrafo en la Guía para la Incorporación.
26. El Sr. ANDERSEN (Observador de Dinamarca) dice que apoya la propuesta de la Federación de Rusia por los problemas que se plantean respecto de la definición de "mensaje de datos". La distinción hecha en el párrafo 4) es muy difícil de mantener, y es preferible evitar la referencia a un tipo determinado de tecnología.
27. El Sr. DONG Yi (China) dice que su delegación apoya la propuesta de la Federación de Rusia. En el artículo 2, la definición de "mensaje de datos" comprende el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico y las comunicaciones por telegrama, télex y telefax, pero no se limita a ellos; si la referencia del párrafo 4) del artículo 14 se limita a la "transmisión informática", habrán de subsistir lagunas.
28. El Sr. CHANDLER (Estados Unidos de América) dice que la Comisión ha sido cuidadosa en el pasado respecto del empleo de la palabra "informático" debido a las incertidumbres acerca del momento de expedición del telefax. Sin embargo, las palabras "sistema de información" resuelven ese problema. Si bien la distinción entre el télex, el telefax y el correo electrónico se vuelve imprecisa algunas veces, todos ellos forman parte de un sistema de información, y de este modo es posible mantener un control adecuado.
29. El Sr. LLOYD (Australia) dice que deberían eliminarse del párrafo 4) las palabras "de la transmisión informática de un mensaje de datos".
30. El Sr. CHANDLER (Estados Unidos de América) apoya la propuesta.
31. El Sr. LLOYD (Australia) dice que el párrafo 1) del artículo 14 deja abierta la posibilidad de que no exista fecha de expedición cuando el iniciador de un mensaje encomienda su envío a un agente. Propone que se añada la expresión "o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre del iniciador".
32. La Sra. REMSU (Canadá), el Sr. ALLEN (Reino Unido) y el Sr. CHANDLER (Estados Unidos de América) dicen que apoyan la propuesta de Australia.
33. El Sr. ANDERSEN (Observador de Dinamarca) dice que su delegación apoya también la propuesta; si bien el término "iniciador" está definido en el párrafo c) del artículo 2), es conveniente aclarar el significado del párrafo 1) del artículo 14.
34. Queda aprobado el artículo 14, con las enmiendas introducidas oralmente.

Se suspende la sesión a las 16.30 horas y se reanuda a las 16.55 horas.

Artículo 2

35. El Sr. SORIEUL (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional), al presentar el artículo 2, recuerda que existen dos problemas que deben resolverse en relación con su párrafo a): en primer lugar, si corresponde incluir el telefax como parte de la definición del mensaje de datos; y en segundo lugar, si podría encontrarse una definición o una expresión sustitutiva de la palabra "similares", que figura en la segunda línea del texto.

36. El Sr. ANDERSEN (Observador de Dinamarca) dice que el término inglés "analogous" (similar) puede dar origen a confusiones por su similitud con el término "analog" (analógico).

37. El Sr. MADRID (España) dice que tal vez debiera darse una nueva formulación al párrafo a) a fin de excluir más claramente las informaciones con soporte de papel; de lo contrario podría haber alguna confusión en cuanto a su ámbito de aplicación. Es importante asegurar que la Ley Modelo no afecte a las prácticas nacionales firmemente establecidas acerca de la prueba documental con soporte de papel; la inclusión de las palabras "el telegrama, el télex y el telefax" es una probable fuente de dificultades a ese respecto.

38. El Sr. ANDERSEN (Observador de Dinamarca) sugiere que se añada la palabra "digital" a continuación de "información", en la primera línea. Debe tenerse en cuenta que el telegrama, el télex y el telefax, en forma digital, pueden ser procesados por computadoras, y en ese caso caerían en el ámbito de aplicación de la Ley Modelo.

39. El Sr. CHANDLER (Estados Unidos de América) señala que en el futuro las informaciones habrán de transmitirse en forma digital, analógica u óptica. No sería prudente limitar el alcance de la Ley Modelo a la información digital.

40. El Sr. BAUM (Observador de la Cámara de Comercio Internacional) concuerda con el orador precedente, añadiendo que debe actuarse con suma prudencia cuando se intenta reinventar definiciones. También el orador considera que la palabra inglesa "analogous" puede causar confusión, y propone que se la sustituya por "similar".

41. El Sr. PHUA (Singapur) dice que su delegación no apoya la propuesta de añadir la palabra "digital" a continuación de "información" porque excluiría la aplicación de la Ley Modelo a la información analógica. También coincide con el representante de España en cuanto a los inconvenientes de incluir métodos más convencionales como el correo, el telegrama, el télex o el telefax en la definición del "mensaje de datos". Esa definición debe limitarse al EDI, y el título de la Ley Modelo debe modificarse en consecuencia.

42. El Sr. HOWLAND (Reino Unido) dice que no debe excluirse la información generada, almacenada o comunicada en forma analógica. Propone que a continuación de la palabra "comunicada" se añadan las palabras "en forma digital o analógica", y que se suprima la palabra "similares" (en inglés, "analogous").

43. El Sr. MADRID (España) dice que procediendo de ese modo se excluirían otras formas de información que podrían emplearse en el futuro. A fin de dejar la Ley Modelo abierta a la evolución futura de la tecnología de la información, el

/...

párrafo debería limitarse a indicar lo siguiente: "Por 'mensaje de datos' se entenderá la información generada, archivada o comunicada por medios electrónicos o similares, incluyendo, pero no exclusivamente, el intercambio electrónico de datos (EDI)". Esta formulación seguiría abarcando el correo electrónico, pero evitaría la interferencia con las prácticas nacionales establecidas respecto de la prueba documental en forma de telegrama, télex o telefax.

44. El Sr. ANDERSEN (Observador de Dinamarca) dice que no es posible lograr una Ley Modelo que abarque todos los aspectos presentes y futuros de las comunicaciones. En consecuencia, propone que se mantenga la definición del mensaje de datos tal como está redactada, utilizando en inglés la palabra "similar" en lugar de "analogous". Las diversas opiniones expresadas en la Comisión acerca de la definición de la expresión "mensaje de datos" deberían incluirse en los párrafos 45 y 46 de la Guía para la Incorporación con una nota que explique que la Ley Modelo fue redactada teniendo en cuenta la tecnología existente, pero que en el futuro podrían quedar comprendidas también otras tecnologías de la comunicación. Las definiciones de la Ley Modelo deben redactarse de tal modo que admitan cierto grado de interpretación, en particular por los jueces.

45. El Sr. SORIEUL (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el EDI, conforme a la definición del párrafo b) del artículo 2, se refiere a una técnica limitada de transferencia de información entre computadoras y no abarca todos los empleos de la información electrónica, como el correo electrónico. En el futuro, las comunicaciones habrán de incluir el EDI, así como otras tecnologías menos restrictivas, como el correo electrónico y el Internet. Por ello, tiene mayor importancia en este momento establecer reglas que se apliquen a esas tecnologías y no sólo a la forma de intercambio relativamente compleja del EDI. Si la definición actual del EDI no incluye el correo electrónico, la Ley Modelo resultará inútil en el futuro.

46. El Sr. CHANDLER (Estados Unidos de América) se declara de acuerdo en que una definición demasiado restrictiva del EDI destruiría cualquier utilidad de la Ley Modelo. La definición de la expresión "mensaje de datos" debería incluir el correo electrónico, que se utiliza para transmitir mensajes de EDI, así como otros métodos como la transmisión de datos por telefax que posteriormente se transfieren en un sistema de EDI. Aunque el EDI es fundamental para la transferencia de informaciones, la Ley Modelo, para que pueda resultar útil en el futuro, debe abarcar también todos los aditamentos de comunicaciones relacionadas con el EDI.

47. La Sra. GUREYEVA (Federación de Rusia) propone que, en el párrafo a), la frase "medios electrónicos, ópticos o similares" se sustituya por "medios automatizados" a fin de ampliar la definición de "mensaje de datos".

48. El Sr. ALLEN (Reino Unido) comparte la opinión de los oradores precedentes que prefieren una definición amplia y flexible de la expresión "mensaje de datos". Sin embargo, la definición no debe ser tan nebulosa que la expresión se vuelva incomprensible. Propone sustituir la frase "medios electrónicos, ópticos o similares" por "un sistema de información" y no "medios automatizados", puesto que el EDI no está completamente automatizado y supone una actividad humana. En el párrafo f), que define la expresión "sistema de información", la expresión "todo sistema" debería sustituirse por "tecnología de la información".

49. El Sr. MASUD (Observador del Pakistán) dice que la expresión "mensaje de datos" destaca tanto la información como el medio de comunicación, por lo que no reviste importancia la cuestión de la forma en que se consigna o archiva el mensaje de datos. Propone que se supriman de la definición del párrafo a) los términos "consignada" y "archivada".

50. El Sr. MADRID (España), apoyando las observaciones de oradores anteriores, propone que la Ley Modelo incluya una definición del "correo electrónico" en su artículo 2 a fin de que la Ley Modelo sea lo más amplia y completa posible. Si la Ley Modelo es demasiado limitada, habrá de resultar inútil; sin embargo, si su redacción es incorrecta o ambigua, quedará expuesta a la utilización indebida.

51. El Sr. SANDOVAL LÓPEZ (Chile) prefiere que se mantenga la definición de "mensaje de datos" conforme a su redacción original del párrafo a) del artículo 2, ya que esa definición no se limita exclusivamente al EDI.

52. El Sr. PHUA (Singapur) apoya la propuesta del Reino Unido de sustituir la frase "medios electrónicos, ópticos o similares" por "un sistema de información" en el párrafo a) y de modificar el párrafo f) de modo que diga: "por sistema de información se entenderá una tecnología de la información". El orador está de acuerdo en que las palabras finales del párrafo f), "en un mensaje de datos", deben suprimirse para evitar un círculo vicioso. La propuesta del Reino Unido presenta una definición de "mensaje de datos" que facilitará el empleo de la tecnología sin deshacer la totalidad de las estructuras jurídicas que tratan de los métodos tradicionales de comunicación.

53. El Sr. LLOYD (Australia) rechaza tanto la propuesta del Reino Unido como la expresión "medios automatizados" porque ninguna de ellas toma en consideración los elementos incorporeales. Apoya la propuesta del observador de Dinamarca y la sugerencia de incluir en el artículo 2 una definición de "correo electrónico". Se opone a que se supriman las palabras "consignada" y "archivada".

54. El Sr. TELL (Francia) apoya la propuesta del observador de Dinamarca de mantener el texto con su redacción actual, pero prefiere el término inglés "analogous" (similar), por ser la expresión más adecuada.

55. El Sr. SCHNEIDER (Alemania) apoya la propuesta de Dinamarca de mantener la definición de "mensaje de datos" con la redacción original del párrafo a) y rechaza la propuesta del Reino Unido, que origina un círculo vicioso.

Se levanta la sesión a las 18.00 horas.