

**Asamblea General**

Distr. general
24 de junio de 2009

Original: español

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**

42° período de sesiones

Viena, 29 de junio a 17 de julio de 2009

**Propuesta de la Delegación Española para los trabajos
futuros del Grupo de Trabajo IV de la Comisión de las
Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional***

1. Durante el 41° período de sesiones de la Comisión se presentaron y escucharon diferentes propuestas para centrar la futura labor del Grupo de Trabajo IV en la creación y el régimen de las “ventanillas únicas” (VU). Son varios los objetivos que podrían alcanzarse mediante la identificación de los principios jurídicos y operativos aplicables a las VU, e incluyen aspectos tan importantes como la promoción de la certidumbre y seguridad jurídica en el intercambio de información y documentos por vía electrónica en el marco de operaciones transfronterizas, o la simplificación de los procedimientos aplicables para ese intercambio, procurando hacerlo tanto para la empresa privada como para las autoridades y administraciones públicas. Igualmente, y en estrecha relación con esta materia, otro de los temas propuestos fue el de los documentos electrónicos negociables y, con carácter más general, el de la transferencia de derechos por vía electrónica.

2. La Delegación de España apoyó en su momento las propuestas presentadas en este sentido, y sigue encontrando interesantes los enfoques en que se basan. Tal como quedó manifestado entonces por parte de la Delegación, entre los temas propuestos suscita un más claro interés el régimen de la emisión y transferencia de documentos electrónicos negociables y la negociación de derechos por vía electrónica. La negociación y universalización de un régimen uniforme o, al menos, de unos principios uniformes, relativos a esta materia reportaría muchos beneficios, ya que permitiría probablemente desarrollar reglas para todos aquéllos otros procesos jurídicos basados en el empleo de medios electrónicos y en el intercambio de información con diversas finalidades más específicas. Los mecanismos de transferencia o negociación de derechos, incluidos los que se valen del flujo de documentos escritos, muestran una estructura muy similar en todos los casos, con

* Este documento se presenta con retraso debido a que contiene una propuesta que se recibió el 24 de junio de 2009.



independencia del área económica en la que se utilicen y de la naturaleza y contenido de los derechos en cuestión. Esta similitud probablemente se incrementará al implementarse cada día más los medios electrónicos al servicio de esta finalidad.

3. Los sistemas actuales para la transferencia de derechos o documentos, que operan dentro y fuera de la red de comunicaciones electrónicas, están basados en la creación de registros especiales. Los registros que durante los dos últimos decenios han ido progresivamente emergiendo en el universo electrónico suelen valerse de una estructura registral creada *ad hoc* o de una estructura que ya existía previamente. En el campo del Derecho del comercio electrónico, tanto nacional como internacional (este último fruto de la labor de la Comisión), los documentos electrónicos negociables o transferibles disfrutaban ya en ciertos ámbitos del mismo reconocimiento que los emitidos sobre papel. Dicho reconocimiento se apoya en la idea de que un documento electrónico (es decir, incorpóral) puede ser manejado de manera muy similar a la forma en que usamos los documentos consignados sobre papel. La noción más relevante en la que descansa la normativa a la hora de reconocer la titularidad sobre derechos o documentos es la del control del documento emitido. Esta noción, lejos de la sensación que pueda inicialmente transmitir, ha sido diseñada en todos los casos para englobar, entre otros, los sistemas de base registral.

4. Existe una clara y apremiante necesidad de disponer de una regulación mínimamente armonizada para la transferencia o negociación electrónica de derechos o documentos, que sea capaz de impulsar la migración al entorno electrónico de este tipo de procesos y operaciones en el tráfico internacional. Semejante regulación podría enfocarse hacia la transferencia de derechos a través del régimen de la cesión por vía electrónica, pero igualmente debería incluir otros modos específicos basados en la emisión y uso de ciertos documentos o valores (valores mobiliarios, valores representativos de dinero, títulos o valores representativos de bienes o derechos reales sobre ciertos bienes, etc.). Un elemento clave para la viabilidad y el éxito de este tipo de procesos, cuyo papel y relevancia deben ser tenidos en cuenta por cualquier normativa futura, es el denominado tercero de confianza.

5. Los terceros de confianza, entre ellos, por ejemplo, las entidades o autoridades de certificación, cumplen ya un cometido importante, reconocido en la ley, en sectores tales como el de la firma electrónica. Su presencia en el entorno electrónico, con todo, está adquiriendo, y sin duda seguirá haciéndolo, una importancia mucho mayor y un impacto más profundo, debido a que el grado de certeza y de seguridad de las relaciones en un entorno electrónico depende básicamente de la confianza que esos terceros operadores del sistema inspiren a la hora de comprobar identidades, así como la autenticidad y el contenido de la información y la certeza y el contenido jurídico de los bienes inmateriales (tales como derechos) intercambiados, sin olvidarse, por supuesto, del régimen jurídico aplicable.

6. El único método que de momento existe para obtener la confianza y el grado de seguridad y de certeza exigibles por las partes, para tramitar sus operaciones por vía electrónica, consiste en implicar en su protocolo de comunicaciones a un tercero de confianza. Esto es lo que sucede cuando se recurre a un sistema registral para la negociación de derechos. Tales sistemas normalmente se basan en la autoridad, de

origen legal o contractual, reconocida a una o más entidades que proveen, además del sistema para las comunicaciones y la infraestructura de firma electrónica (la cual puede a su vez valerse de una infraestructura de clave pública nacional), la infraestructura registral.

7. La regulación de los terceros de confianza y sus funciones, en el marco de la transferencia o la negociación por vía electrónica de derechos, documentos o valores, podría sentar igualmente las bases para una normativa que contemple desde un ángulo más general el cometido de esos terceros en las relaciones y operaciones que se mantengan o tramiten por vía electrónica con cualquier finalidad contractual. Por dicho motivo, de los esfuerzos que se lleven a cabo, así como su resultado, podrían tener un efecto muy beneficioso, creando además cierta sinergia, en otras actividades y relaciones basadas o dependientes del intercambio de información en la red, así como en su régimen tanto legal como contractual. Cabe prever dicho efecto provechoso tanto en las relaciones de carácter estrictamente privado como en las relaciones con la administración pública (en las que a menudo es la propia administración la que asume el papel de tercero de confianza).

8. En lo que se refiere a los objetivos previsibles del enfoque descrito y el cauce formal para implementarlo, la Delegación de España no desea realizar propuestas cerradas. Sin embargo, sí entiende que el instrumento resultante podría regular:

- La manera en que deberán negociarse o transmitirse derechos por vía electrónica y las condiciones a satisfacer en el terreno formal.
- Las consecuencias generales de la transmisión, así como las que de forma específica deban asociarse al régimen de los documentos, valores o derechos negociables o transferibles.
- Las clases de documentos o de valores negociables que caerían en el ámbito de aplicación de la normativa diseñada.
- La responsabilidad que asumirá el transmitente.
- El grado de intervención que en la transferencia o negociación deberá asumir el deudor de la obligación subyacente y sus consecuencias.
- La protección que en los diferentes modos para la transmisión de derechos que se regulen merezca el tercero adquirente de buena fe, tanto frente al deudor como frente a derechos de otros terceros.
- Las consecuencias de la intervención de terceras entidades o autoridades certificadoras (ya sean proveedoras de otros servicios o no), incluyendo:
 - Consecuencias de su intervención en la posición de las partes (deudor, transmitente y adquirente)
 - Responsabilidad por los daños derivados de su conducta
- La noción relevante de tercero certificador (de confianza) y su posible sumisión a autoridades públicas de control nacionales.

9. Sin ánimo de descartar otras posibilidades, la Delegación de España desea igualmente recordar la valiosa experiencia y el elevado éxito cosechados en el campo del Derecho del comercio electrónico gracias a las leyes modelo. Una ley modelo efectivamente puede ser el cauce idóneo para una iniciativa como la propuesta, dada la mayor flexibilidad que a la hora de su implementación ofrece a los Estados que consideren su empleo, así como la mayor facilidad para la mejora de su contenido con posterioridad a su confección.
