



Asamblea General

Distr. limitada
26 de julio de 2004*
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**
Grupo de Trabajo II (Arbitraje)
41º período de sesiones
Viena, 13 a 17 de septiembre de 2004

Inclusión de una referencia a la Convención de Nueva York de 1958 sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras en el proyecto de convención sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en el contexto de los contratos internacionales

Nota de la Secretaría

1. En su 37º período de sesiones (Nueva York, 14 a 25 de junio de 2004), la Comisión tomó nota de que el Grupo de Trabajo aún no había concluido su labor sobre el requisito de que el acuerdo de arbitraje figure por escrito, enunciado en el párrafo 2) del artículo 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (“la Ley Modelo”) y en el párrafo 2) del artículo II de la Convención de Nueva York de 1958 sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (“la Convención de Nueva York”). Respecto de la Convención de Nueva York, se informó a la Comisión de que se invitaría al Grupo de Trabajo a que considerara la posibilidad de incluir la Convención de Nueva York en una lista de instrumentos internacionales a los que sería aplicable el proyecto de convención sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales (“el proyecto de convención”), que actualmente prepara el Grupo de Trabajo IV (Comercio Electrónico)¹.

2. Se pide al Grupo de Trabajo sobre Arbitraje que considere si se debe enumerar la Convención de Nueva York en el artículo 19 del proyecto de convención a fin de propiciar la consecución del objetivo de lograr una interpretación uniforme del requisito de la forma escrita previsto en el párrafo 2) del artículo II de la

* La presentación tardía de este documento es consecuencia de la falta de personal que actualmente afecta a la Secretaría.



Convención de Nueva York. En el documento A/CN.9/WG.IV/WP.110 se reproduce el texto completo del proyecto de convención.

3. El proyecto de convención se aplica al intercambio de comunicaciones electrónicas en relación con la formación o el cumplimiento de un contrato entre partes cuyos establecimientos estén en Estados diferentes cuando los Estados sean Estados Contratantes, cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante o cuando las partes hayan convenido en que se aplique (proyecto de artículo 1). El texto actual del proyecto de convención contiene una disposición que tiene por objeto precisar que las comunicaciones electrónicas también podrán utilizarse en relación con la formación o el cumplimiento de contratos a los que se apliquen ciertas convenciones de la CNUDMI (proyecto de artículo 19). La referencia a la Convención de Nueva York figura entre corchetes en el artículo 19 del proyecto de convención porque el Grupo de Trabajo sobre Arbitraje y el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico todavía no han tenido la oportunidad de considerar el asunto.

4. Se recordará que en sus períodos de sesiones 32º, 33º, 34º y 36º, el Grupo de Trabajo examinó un proyecto de disposición legislativa modelo por el que se revisaba el párrafo 2) del artículo 7 de la Ley Modelo² y un proyecto de instrumento interpretativo referente al párrafo 2) del artículo II de la Convención de Nueva York³.

5. Conforme al proyecto revisado de párrafo 2) del artículo 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI, que figura en el documento A/CN.9/508, párr. 18, “se considerará ‘forma escrita’ cualquier forma en que quede constancia [tangible] del acuerdo o en que éste sea accesible [de algún otro modo] como mensaje de datos para su ulterior consulta”. En el proyecto revisado se establece que “por ‘mensaje de datos’ se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.” Esa definición concuerda con la definición de “mensaje de datos” que figura en el proyecto de convención (véase el apartado c) del artículo 4).

6. En el proyecto de instrumento interpretativo referente al párrafo 2) del artículo II de la Convención de Nueva York se declara que “la definición de ‘acuerdo por escrito’ que figura en el párrafo 2) del artículo II de la Convención de Nueva York se entienda como incluyendo [una redacción inspirada en el texto revisado del artículo 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional]” (A/CN.9/508, párr. 41). El Grupo de Trabajo recordará que todavía no ha llegado a un consenso en cuanto a la eficacia jurídica que tendría una declaración interpretativa como forma de resolver los problemas prácticos y la discordancia actual con que se aplica el párrafo 2) del artículo II de la Convención de Nueva York, teniendo presente que una declaración carecería de fuerza vinculante en el derecho internacional (A/CN.9/508, párrs. 42 a 50).

7. El aspecto más importante del proyecto de convención reside en reconocer la validez jurídica de las comunicaciones electrónicas. Cuando la ley requiera que un contrato conste por escrito, se cumplirá ese requisito “si la comunicación electrónica contiene información accesible para su ulterior consulta” (proyecto de artículo 8). Este enunciado refleja el criterio adoptado en el proyecto revisado de párrafo 2) del artículo 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI (véase el párrafo 5 *supra*).

8. La disposición del proyecto de convención en que se enumeran los instrumentos internacionales a los que podría aplicarse el proyecto de convención dice así:

“Artículo 19 [Y]. Comunicaciones intercambiadas en el marco de otros instrumentos internacionales

De no haberse declarado otra cosa en una declaración hecha de conformidad con el párrafo 3 del presente artículo, [todo Estado Contratante declara que aplicará las disposiciones de la presente Convención] [las disposiciones de la presente Convención serán aplicables] al uso de comunicaciones electrónicas en relación con [la negociación] [la formación] o el cumplimiento de un contrato [o acuerdo] a que se aplique cualquiera de las convenciones internacionales siguientes, en las que el Estado es o pueda llegar a ser Estado Contratante...”.

En el Artículo 19 [Y] se enumeran actualmente los instrumentos siguientes:

[La Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 10 de junio de 1958)]

La Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías (Nueva York, 14 de junio de 1974) y su Protocolo (Viena, 11 de abril de 1980)

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 11 de abril de 1980)

El Convenio de las Naciones Unidas sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (Viena, 19 de abril de 1991)

La Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente (Nueva York, 11 de diciembre de 1995)

La Convención de las Naciones Unidas sobre la cesión de créditos en el comercio internacional (Nueva York, 12 de diciembre de 2001).

9. La finalidad del artículo 19 del proyecto de convención es precisar la relación que guardan las normas enunciadas en éste con las correspondientes normas de otros instrumentos internacionales; el artículo 19 no tiene por objeto enmendar ningún instrumento internacional (para más información sobre el artículo 19 del proyecto de convención véase la nota de pie de página 55 del documento A/CN.9/WG.IV/WP.110). El proyecto de convención parece aplicarse únicamente a la interpretación de la definición de la forma escrita de un acuerdo de arbitraje, y el hecho de que en el proyecto de convención se haga referencia a la Convención de Nueva York no debe entenderse como alusión a la variada gama de cuestiones que se plantean respecto de los arbitrajes en línea (es decir, arbitrajes en que partes importantes de los procedimientos arbitrales, o incluso todo ellos, se realizan mediante la utilización de medios electrónicos de comunicación). El Grupo de Trabajo recordará que la Comisión ya decidió que el Grupo de Trabajo sobre Arbitraje cooperara con el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en esta cuestión, que examinarán por separado⁴.

10. Si se mantiene la referencia a la Convención de Nueva York en el proyecto de convención, tal vez haya que incluir también una disposición relativa a los equivalentes electrónicos de los “originales” impresos, ya que en el apartado b) del párrafo 1 del artículo IV de la Convención de Nueva York se establece que la parte que pida el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral extranjera deberá presentar, entre otras cosas, el original o una copia debidamente autenticada del acuerdo de arbitraje. El artículo 9 del proyecto de convención se refiere a esa cuestión en dos párrafos, que dicen así:

“[4. En los casos en que la ley requiera que un contrato o cualquier otro tipo de comunicación se presente o conserve en su forma original en el texto, o prevé consecuencias de la falta de un original, se reunirá ese requisito respecto de una comunicación electrónica si:

[a) Existe seguridad fidedigna de la integridad de la información que contiene a partir del momento en que se generó en forma definitiva, en tanto comunicación electrónica o de otra manera; y

[b) En los casos en que se requiera que la información que contiene se presente, esa información se pueda exhibir a la persona a la que se ha de presentar.

[5. Para los fines del apartado a) del párrafo 4:

[a) Los criterios para evaluar la integridad consistirán en si la información se ha mantenido completa y sin alteraciones, aparte de la adición de todo endoso o cambio que surja en el curso normal de la comunicación, almacenamiento y exhibición; y

[b) La norma de fiabilidad requerida se evaluará atendiendo el propósito para el cual se generó la información y atendidas todas las circunstancias pertinentes.]”

11. En el artículo 9 del proyecto de convención se menciona la definición de “un contrato o cualquier otro tipo de comunicación [que] se presente o conserve en su forma original en el texto”, y en el artículo 4 del proyecto de convención por “comunicación” se entiende “toda exposición, declaración, solicitud, aviso o petición, incluida una oferta y la aceptación de una oferta, que las partes han de hacer o escoger en relación con [la negociación] [la formación] o el cumplimiento de un contrato”. Por consiguiente, parecería que la definición de “original” se aplica únicamente al requisito de presentar el original del acuerdo de arbitraje previsto en el apartado b) del párrafo 1 del artículo IV de la Convención de Nueva York, y no al requisito de presentar el original de la sentencia arbitral, que se establece en el apartado a) del párrafo 1 del artículo IV de esa Convención.

12. Con la inclusión en el artículo 19 del proyecto de convención de una referencia a la Convención de Nueva York se obtendría una definición uniforme de la expresión “forma escrita”, definición más propicia al desarrollo de las prácticas tecnológicas en el arbitraje comercial internacional, por lo que contribuiría a uniformar la interpretación y aplicación del párrafo 2) del artículo II de la Convención de Nueva York. Además, sería una forma de resolver el requisito de presentar el original del acuerdo de arbitraje que se impone en el apartado b) del párrafo 1 del artículo IV de esa Convención.

13. Ahora bien, como sucede con un protocolo de enmienda, se crearían dos grupos de Estados Parte, los que sólo se habrían adherido a la Convención de Nueva York en su versión original y los que, además, se habrían adherido al proyecto de convención¹. Por lo menos, en el caso de los Estados que fueran Parte en la Convención de Nueva York y en el proyecto de convención, se consideraría que la futura convención prevalecería sobre la Convención de Nueva York.

14. Conviene que al abordar esa cuestión, el Grupo de Trabajo tenga presentes los progresos realizados respecto del proyecto de convención y que el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico (Grupo de Trabajo IV) se propone terminar su labor en relación con el proyecto de convención, de modo que la Comisión pueda examinarlo y aprobarlo en su próximo período de sesiones, que se celebrará en Viena del 4 al 22 de julio de 2005.

Notas

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/59/17)*, párr. 59.

² Respecto del proyecto de disposición legislativa modelo por la que se revisa el párrafo 2 del artículo 7, véanse los documentos A/CN.9/468 (párrs. 88 a 99); A/CN.9/485 (párrs. 21 a 59); A/CN.9/487 (párrs. 22 a 41); A/CN.9/508, párrs. 18 a 39.

³ Respecto del proyecto de instrumento interpretativo relativo al párrafo 2 del artículo II de la Convención de Nueva York de 1958, véanse los documentos A/CN.9/485 (párrs. 60 a 77); A/CN.9/487 (párrs. 42 a 63); A/CN.9/508 (párrs. 40 a 50).

⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/55/17)*, párr. 396.

¹ En el artículo 30 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que representa el derecho internacional consuetudinario, se regula en parte la aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia:

“3. Cuando todas las partes en el tratado anterior sean también partes en el tratado posterior, pero el tratado anterior no quede terminado ni su aplicación suspendida conforme al artículo 59, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior.

4. Cuando las partes en el tratado anterior no sean todas ellas partes en el tratado posterior:

a) En las relaciones entre los Estados partes en ambos tratados se aplicará la norma enunciada en el párrafo 3;

b) En las relaciones entre un Estado que sea parte en ambos tratados y un Estado que sólo lo sea en uno de ellos, los derechos y obligaciones recíprocos se regirán por el tratado en el que los dos Estados sean Partes.”