

**Asamblea General**

Distr. general
25 de abril de 2023
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional****56º período de sesiones**

Viena, 3 a 21 de julio de 2023

**Labor de investigación sobre los efectos de la COVID-19 en el
derecho mercantil internacional****Nota de la Secretaría****Índice**

	<i>Página</i>
I. Introducción	2
II. Labor de investigación y preparación relativa a un proyecto de conjunto de herramientas jurídicas sobre la COVID-19 y los instrumentos de derecho mercantil internacional.	2
Anexo	
La COVID-19 y los instrumentos de derecho mercantil internacional: conjunto de herramientas jurídicas de la secretaría de la CNUDMI	8



I. Introducción

1. En su 53^{er} período de sesiones, la Comisión examinó una propuesta relativa a la posible labor futura en relación con las medidas aplicadas por los Estados en respuesta a la pandemia de enfermedad por coronavirus (COVID-19). Se sugirió que la Comisión tal vez deseara investigar si esas medidas habían puesto de manifiesto lagunas u obstáculos para la inversión o el comercio transfronterizos que pudieran superarse mediante los esfuerzos emprendidos por la CNUDMI en materia de armonización de normas transfronterizas¹. Tras deliberar, la Comisión solicitó a la secretaría que siguiera estudiando esa propuesta².

2. En su 54^o período de sesiones, la Comisión pidió a la secretaría que continuara su labor de investigación de las cuestiones indicadas en el informe sobre la marcha de los trabajos como posibles cuestiones comprendidas en el mandato de la CNUDMI y que siguiera celebrando reuniones de expertos y otros actos con partes interesadas para seguir avanzando en la labor de investigación³.

3. En su 55^o período de sesiones, la Comisión observó que los efectos de la pandemia en el derecho mercantil internacional seguían siendo considerables y que los instrumentos de la CNUDMI podían servir de apoyo a los Estados en la elaboración de medidas legislativas y de política eficaces y ayudar a las partes contratantes a encontrar soluciones contractuales ante crisis mundiales imprevistas, a fin de reducir al mínimo las perturbaciones en el comercio, los negocios y las inversiones, así como en los esfuerzos de recuperación posteriores. Además, se dijo que la labor de investigación debería tener como resultado, en última instancia, un conjunto de materiales de emergencia que pudieran ser útiles al comienzo de cualquier crisis. Dichos materiales proporcionarían información a los Estados y a las empresas, especialmente a las microempresas y pequeñas y medianas empresas (MIPYME), sobre la forma de utilizar eficazmente los instrumentos de la CNUDMI en caso de crisis⁴.

4. Tras deliberar, la Comisión pidió a la secretaría que continuara su labor de investigación de los efectos de la pandemia de COVID-19 en el comercio internacional, celebrando reuniones de grupos de expertos y otras actividades con las partes interesadas para que se siguiera avanzando en esa labor⁵.

5. En consecuencia, en la presente nota se informa sobre las actividades emprendidas por la secretaría de la CNUDMI para seguir avanzando en la labor de investigación, que culminó en el proyecto de conjunto de herramientas cuyo título provisional es “La COVID-19 y los instrumentos de derecho mercantil internacional: conjunto de herramientas jurídicas de la secretaría de la CNUDMI” (el “conjunto de herramientas”), que figura en el anexo.

II. Labor de investigación y preparación relativa a un proyecto de conjunto de herramientas jurídicas sobre la COVID-19 y los instrumentos de derecho mercantil internacional

6. La secretaría centró su labor de investigación en la redacción del conjunto de herramientas y recabó posibles aportes provenientes de distintas áreas y regiones, además del examen de los acontecimientos pertinentes⁶. Al participar y coorganizar las

¹ Véase [A/CN.9/1039/Rev.1](#), comunicación de los Gobiernos de Armenia, la Federación de Rusia y Viet Nam.

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo quinto período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/75/17, segunda parte)*, párr. 89.

³ *Ibid.*, *septuagésimo sexto período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/76/17)*, párrs. 238 a 241.

⁴ *Ibid.*, *septuagésimo séptimo período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/77/17)*, párr. 207.

⁵ *Ibid.*, *septuagésimo séptimo período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/77/17)*, párr. 208.

⁶ La siguiente información está a disposición del público en el sitio web relacionado con la pandemia de COVID-19 (<https://uncitral.un.org/en/content/crisis-impact-international-trade-law-covid-19-and-beyond>) y se ha utilizado para redactar el conjunto de herramientas: a) el cuestionario que se hizo llegar a los Estados para averiguar su experiencia relativa a las medidas

actividades, la secretaría tuvo por objetivo deliberar ampliamente sobre los efectos de la pandemia en el comercio internacional y analizar si los instrumentos de la CNUDMI ayudaban, y de qué manera, a proporcionar un marco jurídico más sólido y uniforme a fin de prepararse para futuras emergencias mundiales (que podrían volver a perturbar considerablemente el comercio transfronterizo, lo que aumentaría los costos de transporte, la interrupción y la paralización de las cadenas de suministro, la escasez de bienes y de mano de obra, las dificultades en el sector financiero y la imposibilidad de cumplimiento de los contratos).

7. Del mismo modo, la secretaría examinó la forma en que otras organizaciones percibían la utilidad de los instrumentos de la CNUDMI en tiempos de emergencias mundiales y plasmó esas conclusiones en el conjunto de herramientas.

8. Si bien los efectos de la pandemia de COVID-19 en el derecho mercantil internacional han seguido recibiendo la atención de otras organizaciones internacionales cuya labor está relacionada con el mandato de la CNUDMI, se ha prestado especial atención a las actividades de creación de capacidad para dar a conocer los instrumentos vigentes y capacitar a los usuarios sobre la forma en que podrían utilizarlos para mitigar las repercusiones negativas que podrían tener futuras crisis mundiales de naturaleza y escala similares. Esta tendencia demuestra que el acceso eficiente a la información, y no necesariamente la elaboración de nuevas herramientas, es lo que se considera un pilar fundamental, lo cual subraya la necesidad de contar con el conjunto de herramientas. En consecuencia, el conjunto de herramientas se ha redactado con el fin de proporcionar un acceso rápido y fácil a los instrumentos de la CNUDMI.

Actividades relacionadas con determinados instrumentos de la CNUDMI

9. En mayo de 2022, la secretaría de la CNUDMI contribuyó sustancialmente al taller sobre la modernización de los regímenes jurídicos de garantías mobiliarias en las economías del Foro de Cooperación Económica de Asia y el Pacífico (APEC) mediante instrumentos internacionales y mecanismos eficaces para la solución de controversias (“Modernizing Secured Transactions Legal Regimes in APEC Economies through International Instruments and Effective Dispute Resolution Mechanisms”). El taller se centró en el diseño de una estrategia para aplicar la reforma de las garantías mobiliarias, teniendo en cuenta las medidas de emergencia impuestas durante la pandemia de COVID-19. Se destacó que la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Garantías Mobiliarias y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos eran textos jurídicos que reflejaban las mejores prácticas internacionales y proporcionaban un marco jurídico que apartaba el proceso de préstamo de las garantías exclusivamente inmobiliarias. Se dijo que en la *Guía de prácticas de la CNUDMI relativa a la Ley Modelo* se coordinaban las normas reglamentarias pertinentes con un régimen legal moderno de las garantías mobiliarias. Los participantes llegaron a la conclusión de que los instrumentos de la CNUDMI promovían un entorno propicio para un marco jurídico y regulatorio favorable en el que los bienes muebles podían utilizarse como garantías con una protección crediticia suficiente⁷. En esta actividad se examinó además el uso de la tecnología de la información como un medio para sustraerse de la realización de las audiencias presenciales y se consideró que los instrumentos de solución de controversias de la CNUDMI preveían la flexibilidad necesaria para permitir que se celebraran las aludidas audiencias virtuales. Durante la pandemia, los tribunales se habían visto obligados a incorporar la tecnología en todas las etapas de la solución de controversias

adoptadas en respuesta a la COVID-19 y determinar los obstáculos al comercio transfronterizo que habían encontrado las empresas y las respuestas recibidas al respecto; b) las grabaciones disponibles de las mesas redondas y actividades en línea organizadas en cooperación con los Gobiernos interesados; y c) las notas de la Secretaría y las comunicaciones presentadas por los Gobiernos que guardan relación con los proyectos sobre los efectos de la pandemia de COVID-19 en el derecho mercantil internacional: [A/CN.9/1080](#), [A/CN.9/1081](#) y [A/CN.9/1119](#).

⁷ “Workshop on Modernizing Secured Transactions Legal Regimes in APEC Economies through International Instruments and Effective Dispute Resolution Mechanisms” (septiembre de 2022), pág. 11. La publicación puede consultarse en <https://www.apec.org/publications/2022/09/workshop-on-modernizing-secured-transactions-legal-regimes-in-apec-economies-through-international-instruments-and-effective-dispute-resolution-mechanisms>.

(es decir, audiencias en línea, plataformas en línea para la solución de controversias, pruebas en formato electrónico, mediación en línea, etc.).

10. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), en cooperación con las cinco comisiones regionales de las Naciones Unidas, que comprenden las comisiones regionales para África (CEPA), para Europa (CEPE), para América Latina y el Caribe (CEPAL), para Asia y el Pacífico (CESPAP) y para Asia Occidental (CESPAO), ha ofrecido sesiones de capacitación sobre distintos temas relacionados con los efectos de la pandemia de COVID-19 en el derecho mercantil internacional, junto con el correspondiente material de capacitación y notas de políticas que servían de base. Por ejemplo, en el marco del componente titulado “Conectividad comercial y de transporte en la era de las pandemias” se organizaron mesas redondas sobre la resiliencia en relación con las cadenas de suministro, el transporte y el comercio. Este curso de capacitación se concibió para comprender y evaluar las cuestiones más importantes derivadas de la pandemia que incidieron en los distintos tipos de contratos estrechamente conexos. En este contexto, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo (Nueva York, 2008) (las “Reglas de Rotterdam”) y el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (Hamburgo, 1978) (las “Reglas de Hamburgo”) se presentaron como buenos ejemplos de normas internacionales que regían la responsabilidad en el transporte multimodal internacional⁸. En junio de 2022, la secretaria de la CNUDMI participó en la actividad final del proyecto, cuyo tema fue la conectividad comercial y de transporte en la era de la pandemia⁹. Funcionarios gubernamentales, encargados de formular políticas y partes interesadas se reunieron con el objeto de compartir resultados, enseñanzas y conclusiones sobre los trastornos en la conectividad del transporte, el tránsito y el comercio causados por la pandemia de COVID-19. El marco de la CNUDMI sobre mediación y arbitraje internacionales y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Documentos Transmisibles Electrónicos (LMDTE) se presentaron como herramientas jurídicas destinadas a eliminar los obstáculos para las operaciones transfronterizas de comercio y transporte afectadas por la pandemia de COVID-19.

11. Además, algunas iniciativas de la UNCTAD se centraron en otros aspectos relacionados con el mandato de la CNUDMI. En el curso dictado sobre las consecuencias de la pandemia de COVID-19 en materia de contratos comerciales¹⁰ se prestó atención principalmente a las repercusiones en la ejecución de los contratos comerciales internacionales y se destacó el papel positivo que podría tener la LMDTE facilitando las operaciones electrónicas (es decir, el conocimiento de embarque electrónico)¹¹.

12. La utilidad y el deseo de adecuación a los usos en situaciones de emergencia de la LMDTE también se destacaron en un seminario web organizado en junio de 2022 por la Organización de Aviación Civil Internacional sobre las perspectivas de marcos legales

⁸ Véanse CESPAP, “Training manual on the operational aspect of multimodal transport”, en la dirección <https://unttc.org/sites/unttc/files/2022-06/Training%20Manual%20on%20Operational%20Aspects%20of%20Multimodal%20Transport.pdf>; UNCTAD, “Course on Ports and Maritime Supply Chain Resilience”, en la dirección <https://resilientmaritimelogistics.unctad.org/training>; “Webinar on COVID-19 and maritime transport: Disruptions and resilience in Latin America and the Caribbean”, en la dirección <https://resilientmaritimelogistics.unctad.org/training/webinar-covid-19-and-maritime-transport-disruptions-and-resilience-latin-america-and>; véase también “COVID-19 Implications for commercial contracts carriage of goods by sea and related cargo claims”, https://unctad.org/system/files/official-document/dtlftbinf2021d1_en.pdf.

⁹ El programa de esta actividad puede consultarse en https://unctad.org/system/files/information-document/Draft_Agenda-UNDA_closing_event_June_2022_2.pdf.

¹⁰ Véase <https://unctad.org/meeting/training-course-implications-covid-19-pandemic-commercial-contracts-2>.

¹¹ Véase también el informe de la UNCTAD “Transport and Trade Facilitation, Series No. 20, COVID-19 and International Sales of Goods: Contractual Devices for Commercial Risk Allocation and Loss Prevention”. Puede consultarse en <https://unctad.org/publication/covid-19-and-international-sale-goods-contractual-devices-commercial-risk-allocation>.

e implementación de soluciones en la digitalización de la carga aérea en tiempos de la COVID-19¹².

13. Además, el Banco Asiático de Desarrollo (BAD) hizo hincapié en la función de los acuerdos comerciales como principal ámbito de regulación de las cuestiones relativas al comercio de servicios digitales a lo largo del tiempo y recomendó la adopción de la LMDTE y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales (2005) para reducir al mínimo las cargas reglamentarias sobre el comercio electrónico y establecer un entorno empresarial propicio para el sector¹³.

14. En lo que respecta al punto de contacto entre la contratación pública y la digitalización, el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo consideró que la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de 2011 era una herramienta que permitía trabajar a distancia, reducir el uso de documentos impresos y el papeleo y generalizar el empleo de la firma de contratos en línea¹⁴.

15. En materia de arbitraje, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) puso en marcha un paquete de medidas de apoyo para ayudar a los Estados miembros a hacer frente a la pandemia de COVID-19 como parte de sus esfuerzos por lograr una recuperación económica sostenible después de la COVID-19¹⁵. Se destacó que tanto la Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación (la Convención de Singapur sobre la Mediación) como la Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (la Convención de Nueva York) eran instrumentos fundamentales para garantizar la ejecutabilidad transfronteriza de los acuerdos de transacción y los laudos arbitrales.

Actividades centradas en el conjunto de herramientas

Días de la CNUDMI en América Latina y el Caribe de 2022

16. De octubre a diciembre de 2022, en el contexto de los Días de la CNUDMI en América Latina y el Caribe de 2022¹⁶, la secretaría prestó apoyo a deliberaciones centradas en la forma en que los instrumentos de la CNUDMI podrían ser útiles para preparar a las microempresas y pequeñas empresas para una crisis como la pandemia de COVID-19. Este proyecto de examen se realizó en 17 países en paralelo.

17. La colección de instrumentos de la CNUDMI destinados a las MIPYME y sus instrumentos vigentes sobre temas de insolvencia, garantías mobiliarias, arbitraje y mediación, así como sobre comercio electrónico, se consideraron de especial interés para una situación de crisis, por ejemplo con el fin de recuperarse de ella. En general, se destacó que era necesario celebrar actividades de sensibilización y educativas como los Días de la CNUDMI para que los empresarios de las MIPYME pudieran aprovechar mejor los instrumentos vigentes de la CNUDMI. Asimismo, se elogiaron los

¹² Véase el documento de la secretaría [A/CN.9/1138](#), párr. 24.

¹³ Véase “Unlocking the Potential of Digital Services Trade in Asia and the Pacific” (noviembre de 2022), págs. 148 a 174. Puede consultarse en www.adb.org/sites/default/files/publication/842321/digital-services-trade-asia-pacific.pdf.

¹⁴ Alexei Zverev y Eliza Niewiadomska, “How can e-procurement serve public-private partnership projects, including concessions?”, *Law in Transition Journal* (octubre de 2022), pág. 31. Puede consultarse en <https://www.ebrd.com/news/publications/newsletters/law-in-transition-2022.html>.

¹⁵ Los servicios y apoyo de la OMPI relacionados con la COVID-19 pueden consultarse en www.wipo.int/covid-19/es/index.html. La publicación “Opciones de ADR de la OMPI para la gestión y solución de controversias en el ámbito de las ciencias de la vida”, párrs. 8 y 9, puede consultarse en www.wipo.int/publications/es/details.jsp?id=4639.

¹⁶ Las actividades de los Días de la CNUDMI en América Latina y el Caribe están abiertas a una gama más amplia de participantes, por ejemplo, miembros del mundo académico, estudiantes, investigadores, profesionales del derecho privado y público, encargados de formular políticas, legisladores, miembros del poder judicial y empresarios. El Informe Final de los Días de la CNUDMI en América Latina y el Caribe de 2022, en el que figuran más detalles sobre las actividades, puede consultarse en carácter de documento no oficial en la página web del 56º período de sesiones de la Comisión.

instrumentos de la CNUDMI por crear un marco jurídico propicio para el comercio sin papel y el gobierno digital. Además, los oradores subrayaron: i) que la mediación era una herramienta útil de solución de controversias en la región de América Latina y el Caribe y ii) que el marco de la CNUDMI captaba correctamente la diversidad de prácticas y, por lo tanto, era muy adecuado para que se lo utilizara en situaciones muy variadas, ya que proporcionaba el espacio necesario para que se desarrollara una mediación, incluso durante la pandemia, que se caracterizó por la imposición de restricciones rigurosas. El principal obstáculo para la mediación no era la falta de un marco. Sin embargo, dado que no existía una capacidad suficientemente desarrollada, seguía ausente una cultura propicia para la mediación. Se consideró en general que un conjunto de herramientas de emergencia debería abarcar aquellos instrumentos a los que puedan remitirse las distintas partes e interesados, en particular los textos contractuales y explicativos.

Diálogo de Políticas del Comité Económico del APEC

18. Del 23 al 24 de febrero de 2023, la Secretaría de la CNUDMI presentó las conclusiones preliminares del proyecto de examen de la COVID-19 en el Diálogo de Políticas del Comité Económico del APEC¹⁷ sobre los efectos de la crisis sanitaria internacional en la infraestructura jurídica para el comercio y las consecuencias para la reforma estructural y copresidió el Diálogo de Políticas con Viet Nam. El Diálogo de Políticas, que se celebró con ocasión de la Primera Reunión de Altos Funcionarios (SOM1) y Reuniones Conexas del APEC, tenía como objetivo elaborar un conjunto de materiales de emergencia para las economías y los interesados de los sectores público y privado en caso de una futura crisis sanitaria que pudiera afectar de manera similar a las cadenas de suministro y las corrientes comerciales. Este Diálogo fue respaldado por miembros del Comité Económico del APEC y patrocinado por numerosos países y jurisdicciones. Además, representantes de 19 economías del APEC, así como el Foro Económico Mundial y el Banco Mundial, analizaron las enseñanzas y las mejores prácticas legislativas en materia de digitalización e insolvencia. La secretaria de la CNUDMI presentó los textos sobre comercio electrónico y contratación pública como recursos adaptados para la contratación pública de emergencia (vacunas) y la digitalización. Algunos países y jurisdicciones describieron iniciativas y reformas sobre la digitalización de la economía y la insolvencia. El Foro Económico Mundial alentó a las economías a aprovechar las ventajas de la economía digital y a crear marcos regulatorios compatibles basados en los instrumentos pertinentes de la CNUDMI. El Banco Mundial destacó reformas estructurales importantes efectuadas en materia de insolvencia en el contexto de las vulnerabilidades, en particular las elevadas presiones sobre la deuda y la liquidez, y lo útiles que eran los instrumentos de insolvencia de la CNUDMI para atender esas cuestiones¹⁸.

Examen realizado durante otras actividades técnicas y labor futura de la CNUDMI

19. Además, en el programa de numerosas actividades realizadas por la secretaria para promover sus instrumentos no se hacía mención expresa de los efectos de la pandemia de COVID-19 en el comercio, pero estos habían sido tema de las deliberaciones y, en consecuencia, se tuvieron en cuenta a la hora de redactar el conjunto de materiales de emergencia¹⁹.

¹⁷ A modo de antecedente, en el ámbito regional, el APEC emprendió una amplia labor relativa a los efectos de la COVID-19 en el comercio. Véase, por ejemplo, la Nota de Políticas núm. 45 de la Dependencia de Apoyo a las Políticas del APEC, mayo de 2022, titulado “Lessons from the COVID-19 Pandemic: A Renewed Agenda for the Free Trade Area of Asia Pacific”, en <https://research.apec.org/ftaap/>.

¹⁸ Puede consultarse información en la página web del APEC, www.apec.org, en el enlace “Meeting Document Database”.

¹⁹ Por ejemplo, en la Academia de la CNUDMI en Singapur, se destacó y analizó la flexibilidad que permitía la mediación para responder a las restricciones impuestas por las medidas de salud pública; véase el informe no oficial de la Academia de la CNUDMI, publicado en el sitio web de la Comisión.

20. Del mismo modo, en el proyecto de conjunto de herramientas se resalta la necesidad de que los usuarios estén atentos a la labor de la CNUDMI. En efecto, varios Grupos de Trabajo de la CNUDMI podrían aportar instrumentos útiles para responder a situaciones de emergencia. Por ejemplo: i) El Grupo de Trabajo I formuló un proyecto de guía sobre el acceso de las MIPYME al crédito (A/CN.9/1156), que también debería ser aplicable en tiempos de crisis y que figura en el programa del actual período de sesiones de la Comisión para su aprobación; ii) en su 65º período de sesiones, celebrado en abril de 2023, el Grupo de Trabajo IV inició su labor sobre la automatización en la contratación; y iii) el Grupo de Trabajo VI ha comenzado a trabajar sobre los documentos de transporte multimodal negociables²⁰.

21. La labor preparatoria realizada por la Comisión y las numerosas referencias a diversos instrumentos de la CNUDMI en los párrafos anteriores ponen de relieve la importancia de dichos instrumentos en el comercio internacional. El proyecto de conjunto de herramientas es, por lo tanto, la culminación de la labor de la Comisión que reviste la forma de una serie de soluciones jurídicas a las que los Estados pueden remitirse para construir un marco jurídico propicio y sólido con el fin de reducir al mínimo o prevenir las repercusiones negativas de futuras crisis o emergencias mundiales en el comercio internacional.

22. Teniéndose presente que los distintos Estados se encuentran en diferentes etapas de armonización de sus marcos jurídicos, el proyecto de conjunto de herramientas se ha estructurado con un enfoque temático, a saber, la digitalización y el comercio electrónico, la contratación pública, las MIPYME, la insolvencia y la solución de controversias, lo cual da cabida a los Estados que se encuentran en diferentes etapas de adopción de los instrumentos de la CNUDMI o de armonización de estos con sus marcos jurídicos. En la conclusión del proyecto de conjunto de herramientas también se ofrece a los Estados y a las partes contratantes una serie de recomendaciones. El texto completo de dicho proyecto figura en el anexo que se encuentra más adelante, y se prevé que las deliberaciones al respecto continúen en futuros encuentros.

23. De hecho, la Comisión tal vez desee tomar conocimiento de que Armenia organizará en junio de 2023 una actividad titulada “Los efectos de las crisis sanitarias internacionales en la infraestructura jurídica del comercio”, a modo de preparación para las deliberaciones sobre el proyecto de conjunto de herramientas en la Comisión presentando los principales elementos del proyecto para las economías y los interesados de los sectores público y privado ante una futura crisis sanitaria que pudiera afectar de manera similar a las cadenas de suministro y las corrientes comerciales.

²⁰ En la edición de 2022 de su publicación dedicada desde 1968 al examen de las novedades del transporte marítimo, la UNCTAD resaltó que el marco vigente sobre el transporte multimodal era complicado y no sencillo, y acogió expresamente con satisfacción la labor realizada por el Grupo de Trabajo VI de la CNUDMI. Véase el Informe sobre el Transporte Marítimo de la UNCTAD de 2022, titulado “Navigating stormy waters”, en https://unctad.org/system/files/official-document/rmt2022_en.pdf, págs. 164 y 165.

Anexo

La COVID-19 y los instrumentos de derecho mercantil internacional: conjunto de herramientas jurídicas de la secretaría de la CNUDMI

Introducción

1. La pandemia de enfermedad por coronavirus (COVID-19) ha tenido efectos importantes en los Estados y las partes contratantes. En el plano estatal, la pandemia de COVID-19 sometió a una presión intensa a la sociedad y la economía: en todo el mundo, numerosos Estados tuvieron que imponer medidas sanitarias sin precedentes para contener la propagación de la enfermedad entre su población, lo que a su vez afectó gravemente a la economía, paralizando actividades empresariales e incluso, en algunos casos, sectores enteros. Las repercusiones de la pandemia de COVID-19 se perciben hasta el día de hoy, más de tres años después de que la enfermedad se anunció públicamente por primera vez.
2. Hay tres dimensiones principales en las que la pandemia de COVID-19 ha afectado a la sociedad y la economía: el distanciamiento físico y el aislamiento en el ámbito nacional y mundial, las perturbaciones en las cadenas de suministro y el aumento repentino de la dificultad de los procesos comerciales tradicionales. Las empresas se vieron abruptamente enfrentadas a una disonancia en sus actividades comerciales habituales como consecuencia de las medidas aplicadas por los Estados; en algunos casos, la aplicación poco sistemática y no uniforme de las medidas adoptadas en respuesta a la COVID-19 y la falta de un marco jurídico sólido agudizaron las perturbaciones que la pandemia había causado en la economía.
3. La combinación de estas dimensiones tuvo consecuencias graves y duraderas en las sociedades y las economías. El distanciamiento físico de las personas provocó un enorme cambio en la forma de trabajar y de hacer negocios debido a las medidas de confinamiento que impedían que las empresas funcionaran fuera de sus espacios físicos de trabajo. Los Estados, las instituciones y las empresas se apresuraron a garantizar que las operaciones pudieran realizarse lo máximo posible a distancia; en sectores en los que el trabajo a distancia era imposible, las empresas sufrieron repentinamente una pérdida catastrófica de ingresos y algunas se vieron al borde de la insolvencia. A medida que los Estados cerraban sus fronteras, las cadenas de suministro se veían considerablemente alteradas y de un día para otro surgían mayores dificultades en los procesos comerciales. Esta gran incertidumbre y súbita perturbación de las operaciones comerciales producto de la pandemia de COVID-19 tuvieron como culminación que se suspendieran o incumplieran contratos a una escala sin precedentes.
4. En su 55º período de sesiones, celebrado en 2022, la CNUDMI señaló que los efectos de la pandemia en el derecho mercantil internacional seguían siendo considerables y que los instrumentos de la CNUDMI podían servir de apoyo a los Estados en la elaboración de medidas legislativas y de política eficaces, y ayudar a las partes contratantes a encontrar soluciones contractuales ante crisis mundiales imprevistas, a fin de reducir al mínimo las perturbaciones en el comercio, los negocios y las inversiones, así como en los esfuerzos de recuperación posteriores. Con esa finalidad, la CNUDMI hizo suya la propuesta de su secretaría de estudiar qué textos de la CNUDMI podían ser útiles para ayudar a las microempresas y pequeñas y medianas empresas (MIPYME) en una crisis y de qué manera podían utilizarse los instrumentos de la CNUDMI para facilitar el comercio digital y el comercio sin papel y reducir así las perturbaciones y los atascos que pudieran producirse en el comercio en una futura crisis mundial. Esa labor debería tener como resultado, en última instancia, un conjunto de materiales de emergencia que pudieran ser útiles al comienzo de cualquier crisis y que proporcionarían información a los Estados y a las empresas, especialmente a

las MIPYME, sobre la forma de utilizar eficazmente los instrumentos de la CNUDMI en caso de crisis²¹.

5. Este proyecto de conjunto de herramientas preparado por la CNUDMI (el “conjunto de herramientas de la CNUDMI”) es una serie de soluciones que permitirán que los Estados comprendan y apliquen los instrumentos de la CNUDMI a fin de poder elaborar un marco jurídico más sólido y uniforme, lo que a su vez hará que estén mejor preparados ante futuras emergencias mundiales. Para la preparación de este conjunto de herramientas, la CNUDMI contó con el apoyo de instituciones como el APEC, que ha promovido activamente numerosos temas, entre ellos la economía digital, la facilitación del comercio y la preparación para emergencias generadas como consecuencia de la pandemia de COVID-19. Uno de los objetivos fundamentales del APEC es crear políticas que permitan que las economías de sus Estados miembros se recuperen de los efectos de la pandemia de COVID-19 y estén mejor preparadas ante una emergencia de tipo similar. En febrero de 2023, el APEC celebró un diálogo de políticas sobre los efectos de las crisis sanitarias internacionales en la infraestructura jurídica del comercio y las consecuencias para la reforma estructural, cuyo objetivo principal era facilitar la creación de un conjunto de herramientas jurídicas con vistas a futuras emergencias que pudieran utilizar los Estados y las partes contratantes. Así pues, este conjunto de herramientas de la CNUDMI también está concebido para que instituciones como el APEC lo utilicen o se remitan a él.

6. El presente conjunto de herramientas de la CNUDMI está estructurado en tres partes. En la primera parte se examinan las respuestas adoptadas por los Estados durante la pandemia de COVID-19 y las consecuencias de sus respectivas respuestas; en la segunda parte se analiza la forma en que pueden utilizarse los instrumentos de la CNUDMI como grupo de soluciones jurídicas para reducir al mínimo o prevenir los efectos de las consecuencias de futuras crisis mundiales; por último, en la tercera parte se ofrecen recomendaciones para los Estados y las partes contratantes. Por lo tanto, mediante la elaboración del conjunto de herramientas de la CNUDMI se espera ayudar a los Estados proporcionándoles una guía útil sobre la armonización y el fortalecimiento de sus marcos jurídicos y las partes contratantes ofreciéndoles posibles mecanismos que pueden incorporar en sus contratos para prevenir o reducir al mínimo futuras perturbaciones del comercio.

PRIMERA PARTE: Consecuencias de la pandemia de COVID-19 y respuestas adoptadas por los Estados durante la pandemia

Consecuencias de la pandemia de COVID-19 en el comercio internacional

7. La pandemia de COVID-19 tuvo amplias consecuencias y afectó gravemente a Gobiernos, empresas y particulares por igual. En lo que respecta a la vida en sociedad, el distanciamiento físico y las medidas de confinamiento aplicadas por numerosos Estados en un intento de contener la propagación del virus tuvieron múltiples repercusiones en la forma de trabajar y de dirigir las empresas. Si bien cada Estado tenía su propio criterio de aplicación de los confinamientos y las medidas de cuarentena, así como diversos grados de rigor con el que se hacían cumplir dichas medidas, estas han abarcado generalmente una restricción a la circulación de las personas fuera de su domicilio, a menos que correspondiera una excepción para abandonar la vivienda. Además de restringir la circulación de las personas, los Estados también impusieron el cierre obligatorio de las tiendas físicas, lo que provocó que esas empresas no pudieran funcionar ni realizar ninguna actividad lucrativa.

8. Adoptar estas medidas ha modificado y finalmente revolucionado de manera drástica el funcionamiento de las empresas y la forma de trabajar. El trabajo a distancia, que entrañaba la relajación del requisito de estar presencialmente en los locales de la empresa, se convirtió en la modalidad de trabajo predeterminada, porque las empresas no podían contar con la presencia de los empleados en sus instalaciones. Esto aceleró la

²¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo séptimo período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/77/17, segunda parte), párr. 207.*

necesidad de digitalizar el sector privado, ya que las empresas requerían que los empleados dispusieran de la infraestructura correspondiente en su domicilio para poder trabajar a distancia. El uso de documentos electrónicos, identidades electrónicas y autenticación electrónica adquirió una índole todavía más crucial cuando la logística se convirtió en un problema como consecuencia de las medidas de confinamiento o del cierre de los servicios de entrega. Además, en razón de las medidas de confinamiento y cuarentena, las empresas que estaban en condiciones de vender sus productos y servicios por medio del comercio electrónico o en línea se vieron obligadas a hacerlo, pues de lo contrario corrían el riesgo contraer gastos generales sin generar ningún ingreso. Las MIPYME, en particular aquellas a las que les resultaba prácticamente imposible vender bienes y servicios en línea (por ejemplo, las pertenecientes a los sectores de gastronomía, hostelería o turismo), eran las que corrían mayor riesgo, ya que tenían dificultades para llevar a cabo sus actividades o tal vez no contaban con capital suficiente para invertir en una infraestructura digital que permitiera realizar operaciones en línea.

9. Asimismo, las MIPYME afrontan más retos porque corren un mayor riesgo de caer en la insolvencia debido a problemas causados por las perturbaciones en las cadenas de suministro, la materialización de los riesgos empresariales o la imposibilidad de pagar deudas ya vencidas. En muchos casos, el destino de los propietarios de esas MIPYME está ligado a la suerte de sus empresas (por ejemplo, mediante la constitución de garantías personales ante bancos o entidades de crédito para financiar sus operaciones empresariales), lo que supone que esas personas se enfrentan a la posibilidad de la quiebra personal además de la insolvencia. En los Estados en que las MIPYME constituyen la mayoría de las empresas o empleadores, la quiebra de esas empresas puede afectar considerablemente a los medios de subsistencia de un amplio segmento de la sociedad.

10. La insolvencia no solo afecta a las MIPYME, sino también a las empresas grandes o mundiales. Al imponerse súbitamente numerosas medidas destinadas a impedir las operaciones comerciales, las empresas que ya estaban al borde de la insolvencia o que funcionaban con un margen estrecho se volvieron rápidamente pasibles de ser objeto de procedimientos legales de insolvencia, ya que los acreedores, que a su vez quizás sufrían una contracción crediticia producto de los efectos de las medidas adoptadas por los Estados para contener la propagación de la pandemia de COVID-19, podían iniciar procedimientos de insolvencia contra los deudores una vez alcanzado el umbral para presentar la solicitud de insolvencia. En determinados sectores, como el comercio minorista (que depende de las tiendas físicas para obtener ingresos), o la hostelería y el turismo, la paralización repentina de las operaciones comerciales sin la eliminación de la obligación legal de pagar los salarios de los empleados, el alquiler y los gastos generales comerciales corrientes generó la posibilidad inmediata de que esas empresas se volvieran insolventes. Por lo tanto, nunca se insistirá lo suficiente en las gravísimas consecuencias del fenómeno.

11. Desde una perspectiva más amplia, la pandemia de COVID-19 y las medidas aplicadas por los Estados para contener su propagación tuvieron graves consecuencias para el comercio mundial en su conjunto. A lo largo de los años, la globalización y un régimen comercial internacional liberal habían permitido que surgieran cadenas de suministro transfronterizas, en las que las distintas piezas procedían de distintas partes del mundo. A medida que los Estados restringieron los viajes transfronterizos y promulgaron leyes y reglamentos que perjudicaban las operaciones comerciales normales con el fin de frenar la propagación de la COVID-19, las cadenas de suministro sufrieron una perturbación grave, ya que las partes contratantes se vieron imposibilitadas de cumplir las obligaciones contractuales que habían asumido en el marco de la integración tanto vertical como horizontal de la cadena de suministro. Si uno de los proveedores se retrasaba, podía dar lugar fácilmente a que se incumplieran otros contratos vigentes a lo largo de la cadena, ya que las partes tenían dificultades para cumplir sus obligaciones contractuales.

12. Una de las consecuencias de esa falta de fiabilidad en las corrientes comerciales ha sido el aumento de las controversias por incumplimiento de contratos. En los casos

en que no se hayan promulgado leyes temporales para evitar que surjan controversias comerciales derivadas de la pandemia de COVID-19, las partes no podrán cumplir sus contratos con mayor facilidad respecto de la época anterior a la pandemia y, por lo tanto, serán pasibles de sanciones contractuales o podrán verse envueltas en controversias litigiosas. El hecho de tener que actuar en un clima económico incierto e impredecible mientras se afrontan sanciones contractuales o posibles litigios que pueden atentar contra las actividades comerciales representa una grave amenaza para el futuro del comercio mundial si no se toman medidas para revertir esta situación.

Respuestas de los Estados y medidas adoptadas durante la pandemia de COVID-19 para mitigar los efectos en el comercio internacional

13. Para reducir las consecuencias negativas causadas por la pandemia de COVID-19, los Estados adoptaron numerosas medidas con el fin de mitigar la situación a la que se enfrentaban las empresas. A grandes rasgos, esas medidas pueden clasificarse de la siguiente manera: medidas para que las empresas pudieran funcionar con la mayor normalidad posible a distancia, medidas para evitar las consecuencias negativas derivadas de la insolvencia, medidas para ayudar a las MIPYME y medidas para ayudar a las partes contratantes a reducir al máximo las controversias.

14. Se envió un cuestionario general a los Estados para recabar las respuestas que habían adoptado en relación con la pandemia de COVID-19. Varias de las respuestas de los Estados arrojan luz sobre la forma en que el derecho mercantil internacional puede repercutir en ellas. Al examinar esas respuestas se observa que algunos Estados adoptaron medidas comunes para hacer frente a la pandemia de COVID-19. A continuación se ofrece un resumen de las principales medidas comunes:

Resumen de las respuestas de los Estados sobre las medidas adoptadas en relación con la pandemia de COVID-19²²

<i>Medida</i>	<i>Descripción</i>	<i>Ejemplos</i>
Digitalización del comercio: aceptación de la realización de procesos electrónicos en reemplazo de procesos presenciales o en papel	Aceptación de la participación virtual, a distancia o en línea en reuniones (conforme a la ley o las reglas aplicables) en lugar de la participación presencial	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Austria</u>: participación en audiencias de procedimientos civiles o de insolvencia mediante el uso de tecnología moderna • <u>Federación de Rusia</u>: posibilidad de celebrar las juntas generales de accionistas en línea sin determinar un lugar concreto de realización • <u>Indonesia</u>: apoyo para la celebración y elaboración de actas electrónicas de las juntas de accionistas de las empresas que cotizan en bolsa • <u>Italia</u>: participación a distancia en audiencias judiciales • <u>Malta</u>: celebración virtual de la junta general anual de accionistas • <u>Singapur</u>: autorización a las empresas y otras organizaciones para la celebración de juntas por medios electrónicos • <u>Suecia</u>: participación no presencial en las juntas generales de accionistas, mediante la autorización general para votar por correo y para celebrar juntas generales por medios digitales y solo por correo • <u>Suiza</u>: previsión de una exención de la obligación de comparecer presencialmente durante la pandemia de COVID-19 en la Disposición Legislativa sobre los Servicios de Certificación en el Ámbito de la Firma Electrónica y Otras Aplicaciones de los Certificados Digitales

²² Las respuestas de los Estados están publicadas en línea en el sitio web de la CNUDMI. CNUDMI, *Compilation of responses of States that are publicly available on the UNCITRAL Secretariat questionnaire on measures taken by States to overcome the consequences of the global COVID-19 pandemic*. Puede consultarse en <https://uncitral.un.org/en/content/crisis-impact-international-trade-law-covid-19-and-beyond>.

Medida	Descripción	Ejemplos
	Equivalencia funcional de los documentos electrónicos con los documentos emitidos en papel	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Argentina</u>: autorización temporal para aceptar excepcionalmente documentos de origen en formato electrónico para fines de acreditación y para determinar el origen de las mercaderías importadas; eliminación del requisito de presentar el formato original ante la aduana, debido a la pandemia de COVID-19 • <u>Japón</u>: aclaración sobre la interpretación de los servicios de contratación electrónica
	Habilitación del uso de firmas electrónicas y autenticación electrónica	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Austria</u>: ampliación del uso de los documentos notariales electrónicos a todas las operaciones y procesos que exigieran la intervención de un notario • <u>Estados Unidos</u>: autorización del Servicio de Impuestos Internos de los Estados Unidos relativa al uso de firmas digitales (en particular imágenes escaneadas o fotografiadas de firmas) en el caso de determinados formularios de presentación manual obligatoria ante dicho organismo
Contratación pública	Modificación de los procedimientos	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Chequia</u>: emisión de recomendaciones para abreviar los procedimientos de licitación • <u>Italia</u>: simplificación de los procedimientos relativos a los contratos públicos
Asistencia a las MIPYME	Desgravaciones y exenciones fiscales	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Argentina</u>: postergación temporal del pago de derechos de exportación (por 60 días) para las MIPYME • <u>Federación de Rusia</u>: aplazamiento de 6 meses del pago de todos los impuestos (excluido el IVA) para determinados sectores • <u>Indonesia</u>: exenciones fiscales de hasta el 50% para determinadas empresas seleccionadas a criterio del Gobierno hasta diciembre de 2020 • <u>Kirguistán</u>: autorización a los contribuyentes para presentar solicitudes de pago diferido o a plazos del importe de los impuestos atrasados por causa de fuerza mayor sin obligación de presentar documentos de garantía bancaria por un plazo no superior a 1 año
	Ayuda financiera directa y subvenciones	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Armenia</u>: ayuda por una sola vez por un importe del 10% del volumen de negocios de bienes y servicios prestados en el primer trimestre de 2020, pero no superior al doble del salario mínimo • <u>Eslovaquia</u>: subvención para cubrir los costos fijos para los empresarios del sector de la cultura y las industrias creativas que registraran una disminución del volumen de negocios de al menos un 30% entre marzo y diciembre de 2020 respecto del mismo período de 2019 • <u>Suecia</u>: régimen de subsidio para las empresas que sufrieron una reducción en el volumen de negocios debido a la COVID-19
	Préstamos	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Angola</u>: establecimiento de líneas de crédito para financiar: 1) las compras de cooperativas de productores familiares y pequeñas y medianas agroempresas; y 2) sociedades de microfinanciación, escuelas de campo y bancos de crédito comunitarios • <u>Armenia</u>: concesión de préstamos a empresas en función del sector en el que actuaran • <u>Estados Unidos</u>: otorgamiento a la Agencia Federal de Pequeños Negocios de 7.000 millones de dólares en préstamos de ayuda en caso de desastre para ofrecer a las pequeñas empresas • <u>Federación de Rusia</u>: concesión de préstamos a bajo interés a las PYME

Medida	Descripción	Ejemplos
Modificación de los regímenes de insolvencia para reducir o suspender los efectos negativos de la pandemia de COVID-19	Aplazamiento del pago de los préstamos concedidos	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Italia</u>: moratoria general de los préstamos concedidos a las MIPYME, por ejemplo, suspensión del pago de las cuotas hipotecarias y mantenimiento de las líneas de crédito u otras formas de financiación bancaria • <u>Jordania</u>: puesta en marcha de programas financieros con fijación de límites máximos a los tipos de interés; posibilidad de obtener fondos prestables para financiar el capital circulante y los gastos de funcionamiento • <u>Tailandia</u>: oferta de préstamos en condiciones favorables por un total de 20.000 millones de baht a instituciones financieras a un tipo del 0,01% anual y autorización a esas instituciones para conceder préstamos a las MIPYME • <u>Jordania</u>: autorización a los bancos para aplazar el vencimiento de las cuotas de las líneas de crédito pendientes concedidas a sus clientes • <u>Eslovaquia</u>: imposición de la obligación de aplazar los pagos por un plazo máximo de nueve meses a petición del prestatario a los bancos y sucursales de bancos extranjeros, así como a otras empresas de préstamos (no bancarias) durante el término de tres meses, con la posibilidad de que el prestatario prorrogara ese aplazamiento otros tres meses
	Simplificación de los regímenes de insolvencia Modificación de los regímenes y procedimientos de insolvencia	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Singapur</u>: introducción del Programa de Insolvencia Simplificada para permitir que los procedimientos de reestructuración de la deuda y liquidación se desarrollaran a un bajo costo y con más rapidez y eficiencia • <u>Armenia</u>: aumento temporal del importe mínimo del pasivo del deudor de 1.000.000 de drams a 2.000.000 de drams para que este fuera declarado en quiebra • <u>Austria</u>: ampliación de los plazos de presentación para los deudores y suspensión de la posibilidad de los acreedores de solicitar la apertura de un procedimiento de insolvencia • <u>Chequia</u>: suspensión de la obligación del deudor y del acreedor de solicitar la apertura de un procedimiento de insolvencia; prórroga de los plazos para las solicitudes de los deudores • <u>Estados Unidos</u>: aumento del límite de deuda conforme a la Ley de Reorganización de Pequeñas Empresas de 2019 de 2,7 millones de dólares a 7,5 millones de dólares para las pequeñas empresas que optaran por reestructurarse con arreglo al capítulo 11 del Código de Quiebras • <u>Federación de Rusia</u>: congelamiento de la quiebra de determinadas personas jurídicas y empresarios individuales que operaban en los sectores más afectados por la pandemia y en organizaciones estratégicas y sistémicas • <u>La India</u>: aumento del umbral de incumplimiento y suspensión temporal del inicio del proceso de resolución de la insolvencia de empresas por un período de seis meses (prorrogado posteriormente por otros tres meses) • <u>Israel</u>: congelamiento de los procedimientos de cobro y autorización a las oficinas de ejecución para llevar a cabo solo operaciones de cobro limitadas en casos excepcionales

Medida	Descripción	Ejemplos
		<ul style="list-style-type: none"> • <u>Italia</u>: congelamiento general de las solicitudes de quiebra, con determinadas excepciones • <u>Kirguistán</u>: suspensión del inicio del proceso de quiebra por parte de los organismos estatales frente a las entidades mercantiles que presentaban indicios de insolvencia debido a circunstancias relacionadas con la propagación de la COVID-19 • <u>Malta</u>: suspensión del derecho de los acreedores a solicitar la declaración de insolvencia y paralización del procedimiento en las demandas presentadas después del 16 de marzo de 2020; moratoria de 4 meses prorrogable a 12 meses para dar un “respiro” a las empresas • <u>Singapur</u>: aumento temporal del umbral monetario para la declaración de quiebra y la insolvencia de empresas y ampliación del plazo legal para responder a las demandas de los acreedores • <u>Suiza</u>: suspensión temporal de los procedimientos de ejecución y ampliación de 4 a 8 meses de la moratoria de reestructuración de la deuda
Legislación que afectaba a las relaciones contractuales	Protección ante acciones legales y de ejecución para particulares y empresas que no pudieran cumplir sus obligaciones contractuales	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Italia</u>: obligación general de renegociar los contratos basada en el principio de la “buena fe en la ejecución del contrato”, supuesto en el que se tenía en cuenta también el cambio de las circunstancias que las partes desconocieran en un principio • <u>Singapur</u>: exención del cumplimiento de obligaciones asumidas con arreglo a determinados contratos, por ejemplo, contratos de construcción o suministro • <u>Türkiye</u>: previsión de la COVID-19 en el ámbito de la cláusula de “fuerza mayor” de los contratos y concesión de un plazo suplementario a las empresas para concluir los trabajos que tuvieran bajo su responsabilidad
	Limitación de los intereses	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Austria</u>: limitación de los intereses de demora y exclusión de las sanciones contractuales • <u>Chequia</u>: limitación de las sanciones por retraso en el pago de deudas dinerarias a los intereses legales por incumplimiento
	Suspensión de la prescripción, y ampliación de los plazos y términos procesales	<ul style="list-style-type: none"> • <u>Italia</u>: suspensión temporal de los plazos procesales • <u>Líbano</u>: suspensión de los plazos legales, judiciales y contractuales

15. En el resumen que antecede se ponen de relieve los efectos polifacéticos que la pandemia de COVID-19 produjo tanto en los Estados como en las partes contratantes. Teniendo esto en cuenta, en la sección siguiente se examina la forma en que pueden aplicarse los instrumentos de la CNUDMI para mitigar las repercusiones negativas que podrían generar futuras crisis mundiales de naturaleza y escala similares.

SEGUNDA PARTE: Los instrumentos de la CNUDMI y su utilidad en tiempos de emergencias mundiales

16. Los instrumentos de la CNUDMI pueden aplicarse de numerosas maneras para ayudar a los Estados y a las partes contratantes durante las emergencias mundiales, según el marco jurídico vigente que tenga el Estado y su grado de adopción de los instrumentos de la CNUDMI. El grado de adopción puede determinarse en función de dos factores, a saber: i) el número de instrumentos de la CNUDMI adoptados; y ii) si se han introducido modificaciones en la adopción de dichos instrumentos de la CNUDMI:

← Grado de adopción →

Estados que han adoptado plenamente los instrumentos de la CNUDMI sin modificaciones	Estados que han adoptado algunos instrumentos de la CNUDMI o podrían hacer modificaciones o reservas	Estados que no anunciaron formalmente que habían adoptado el instrumento de la CNUDMI, pero cuya legislación estatal es muy similar o idéntica al instrumento de la CNUDMI	Estados que no han adoptado los instrumentos de la CNUDMI
--	--	--	---

17. La medida en que los instrumentos de la CNUDMI le serán de utilidad al Estado en tiempos de crisis o emergencias mundiales dependerá del grado de adopción de los instrumentos pertinentes de la CNUDMI. No obstante, los Estados que solo han adoptado algunas partes de los instrumentos legislativos pertinentes de la CNUDMI, o ninguno de ellos, pueden seguir aprovechando la orientación y el asesoramiento proporcionados en los instrumentos de carácter contractual aprobados por la CNUDMI o las recomendaciones formuladas en las guías legislativas que ha publicado. Los Estados pueden utilizar las diversas disposiciones modelo y guías legislativas aprobadas por la CNUDMI para conformar sus políticas.

18. Las partes contratantes que actúan en Estados que no han adoptado los instrumentos de la CNUDMI o que lo han hecho solo de forma parcial pueden seguir beneficiándose de algunos instrumentos de la CNUDMI, como los reglamentos de arbitraje y mediación a los efectos de la solución de controversias.

19. En las secciones siguientes se examina la forma en que los Estados o las partes contratantes pueden utilizar los diversos instrumentos de la CNUDMI, haciéndose referencia a la primera parte, que trata de las consecuencias de la pandemia de COVID-19 y la manera en que los Estados han recurrido a las herramientas jurídicas para reducir las repercusiones negativas.

Fortalecimiento de un marco jurídico propicio para una economía digital y consolidación de un marco favorable a las operaciones digitales

Economía digital y prevención de perturbaciones inmediatas en el comercio internacional

20. Mediante la adopción de los instrumentos de la CNUDMI se podrían prevenir las perturbaciones inmediatas del comercio causadas por los confinamientos y cierres obligatorios, proporcionando el marco jurídico para que los organismos públicos y el sector privado funcionen digitalmente o a distancia. Como se observó en la primera parte, las medidas relacionadas con el desarrollo de actividades a distancia se aplicaron por iniciativa de los Estados para garantizar la continuidad de las operaciones comerciales en la medida de lo posible. Los instrumentos de la CNUDMI sobre derecho del comercio electrónico han proporcionado a la comunidad internacional un marco legislativo destinado a facilitar el uso de medios electrónicos para realizar actividades comerciales entre Estados. La primera norma de la CNUDMI relativa al derecho del comercio electrónico, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico (1996) (LMCE)²³, sigue siendo la norma más ampliamente incorporada al derecho interno que establece preceptos para que la información electrónica y la información en papel reciban el mismo trato y para que se confiera reconocimiento jurídico a las operaciones y procesos electrónicos, sobre la base de los principios fundamentales de no discriminación del uso de medios electrónicos, equivalencia funcional y neutralidad tecnológica.

21. La continua evolución del derecho del comercio electrónico resultó esencial para garantizar que la economía digital funcionara dentro de un Estado, ya que la pandemia de COVID-19 obligó a numerosos Estados a imponer medidas de diverso grado dirigidas a prevenir la propagación de la enfermedad y la sobrecarga del sistema sanitario. Desde que se aprobó la LMCE en 1996, se han promulgado leyes basadas o inspiradas en ella

²³ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico con la Guía para su incorporación al derecho interno* (1996) (publicación de las Naciones Unidas, 1999).

en 80 Estados, de un total de 160 jurisdicciones hasta marzo de 2022. El hecho de que los Estados adopten la LMCE, junto con otros instrumentos de comercio electrónico de la CNUDMI, como la Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas (2001) (LMFE)²⁴, la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales (Nueva York, 2005) (CCE)²⁵ y la LMDTE²⁶, permite el funcionamiento de una economía digital.

22. Empezar iniciativas de digitalización respaldadas por instrumentos de comercio electrónico de la CNUDMI es esencial no solo para los Estados, sino también para las partes contratantes, a fin de prevenir las perturbaciones inmediatas en el comercio. Cuando los Estados adoptan los instrumentos de comercio electrónico de la CNUDMI, las partes contratantes pueden valerse de estos para mantener el buen funcionamiento del comercio en la esfera digital. Por ejemplo, en el artículo 1, párrafo 1, de la CCE se establece que sus disposiciones serán aplicables a las comunicaciones electrónicas en relación con la formación o el cumplimiento de un contrato, lo que da lugar a una amplia aplicación a los contratos. Así pues, las partes contratantes pueden emplear las comunicaciones electrónicas a los efectos de formar y cumplir un contrato, lo que es importante en una crisis en la que el funcionamiento del correo común puede verse perturbado, como se ha observado en múltiples casos en los que las operaciones de servicios de entrega se retrasaron debido a que se habían producido brotes de COVID-19 en centros de expedición o centros logísticos.

23. La CNUDMI ya señaló en los primeros meses de la pandemia de COVID-19 la importancia de un marco jurídico propicio para las operaciones digitales. En 2020, la Comisión organizó una serie de mesas redondas sobre “Textos de la CNUDMI y respuesta y recuperación en relación con la COVID-19”, en las que se analizaron temas como “La identificación y la autenticación en la economía digital” y “La economía digital y la financiación del comercio”²⁷. Las deliberaciones de estas mesas redondas se centraron en la forma en que la pandemia de COVID-19 había acelerado la necesidad de pasar al comercio en línea y en la posibilidad de que instrumentos de la CNUDMI, como la LMDTE, brindaran respaldo jurídico al comercio sin papel. Se hizo referencia a la labor que culminó en la aprobación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Utilización y el Reconocimiento Transfronterizo de la Gestión de la Identidad y los Servicios de Confianza (2022)²⁸ (LMIC) para establecer la confianza en las operaciones realizadas a distancia. La pandemia de COVID-19 ha puesto de relieve la necesidad de modernizar el régimen jurídico de los pagos electrónicos, en particular a los efectos de la inclusión financiera y en las economías en desarrollo. Por lo tanto, adoptar los instrumentos de comercio electrónico de la CNUDMI permite armonizar el marco jurídico de las operaciones digitales, lo que contribuirá a fomentar el uso y la aceptación de estas operaciones entre los Estados y las partes contratantes.

Habilitación del uso de firmas electrónicas y autenticación electrónica

24. Posibilitar y aceptar la utilización de las firmas electrónicas en reemplazo de las firmas escritas fue una medida fundamental que los Estados adoptaron para preservar todo lo posible la continuidad de las operaciones comerciales a pesar de los cierres y las restricciones a los viajes. La falta de reconocimiento legal de las firmas electrónicas hizo imposible que numerosas operaciones comerciales se ejecutaran de forma legalmente exigible durante la pandemia y también impidió que se emitieran

²⁴ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas con la Guía para su incorporación al derecho interno* (2001) (publicación de las Naciones Unidas, 2002).

²⁵ Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales (2898 UNTS 3) (abierto a la firma el 23 de noviembre de 2005 y en vigor desde el 1 de marzo de 2013).

²⁶ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Documentos Transmisibles Electrónicos* (publicación de las Naciones Unidas, 2018).

²⁷ CNUDMI, “Virtual Panel Series: UNCITRAL Texts and COVID-19 Response and Recovery – 8 to 9 and 13 to 16 July 2020”. Puede consultarse en <https://uncitral.un.org/es/COVID-19-panels>.

²⁸ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Utilización y el Reconocimiento Transfronterizo de la Gestión de la Identidad y los Servicios de Confianza*. Puede consultarse en https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/mlit_advance_copy.pdf.

documentos oficiales que eran necesarios en el comercio internacional. La aceptación de las firmas electrónicas ha sido un tema de preocupación para la CNUDMI durante más de tres décadas, y, en ese sentido, se han aprobado dos textos en la materia, a saber: la LMFE y la LMIC. La LMFE tiene por objeto permitir y facilitar el empleo de firmas electrónicas mediante el establecimiento de criterios de fiabilidad técnica para la equivalencia entre las firmas electrónicas y las manuscritas. Así, la LMFE puede ayudar a los Estados a establecer un marco legislativo moderno, armonizado y equitativo para regular eficazmente el tratamiento jurídico de la firma electrónica y aportar seguridad a su condición jurídica²⁹.

25. El creciente uso de las técnicas de autenticación electrónica en sustitución de las firmas manuscritas y otros procedimientos tradicionales de autenticación originó la necesidad de contar con un marco jurídico específico para reducir la incertidumbre en cuanto a los efectos jurídicos que pueden derivarse del uso de medios electrónicos. En respuesta a esas necesidades, en la LMFE queda plasmado el principio fundamental en que se basa el artículo 7 de la LMCE con respecto al cumplimiento de la función de firma en un entorno electrónico siguiendo un enfoque de neutralidad tecnológica, que evita favorecer el uso de cualquier tecnología o proceso en particular. En la práctica, esto implica la posibilidad de que en las leyes inspiradas en esta Ley Modelo se reconozcan tanto las firmas digitales basadas en criptografía (por ejemplo, la infraestructura de clave pública (PKI)) como las firmas electrónicas en las que se utilizan otras tecnologías³⁰. Esa flexibilidad es especialmente importante para garantizar que la ley se adapte a las tecnologías actuales y futuras que respalden la firma electrónica.

26. Finalmente, en julio de 2022, la CNUDMI aprobó la LMIC³¹. La LMIC establece un conjunto de disposiciones legislativas modelo que permiten legalmente el uso de servicios de gestión de la identidad para la identificación en línea de las personas físicas y jurídicas, así como el uso de servicios de confianza para dar garantías en cuanto a la calidad de los datos en formato electrónico. Dado que un mayor número de Estados y partes contratantes avanzan hacia la digitalización de las operaciones, la confianza en la identidad digital adquiere aún más importancia a medida que aumenta la cantidad de intercambios de datos³². Por lo tanto, la LMIC es una adición positiva a la hora de fortalecer el marco jurídico de una economía digital, que ha demostrado ser fundamental para el funcionamiento del comercio y los servicios durante la pandemia de COVID-19, y posiblemente lo sea ante futuras emergencias.

Digitalización del sector de la solución de controversias y solución de controversias en línea

27. Si bien los Estados pueden beneficiarse de la LMFE y de la reciente LMIC, es necesario trabajar más en el sector de la solución de controversias, ya que siguen existiendo problemas en cuanto a la aceptación de la firma electrónica y los laudos electrónicos. En el caso de la solución de controversias en línea (ODR), en las *Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea* (2016)³³ se proporciona orientación sobre la forma en que dicho método puede ayudar a que las partes contratantes diriman sus controversias de manera equitativa, transparente y eficiente. Implementar un sistema ODR sólido reforzará la creación de una economía

²⁹ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas* (publicación de las Naciones Unidas, 2001). Puede consultarse en https://uncitral.un.org/es/texts/e-commerce/modellaw/electronic_signatures.

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Utilización y el Reconocimiento Transfronterizo de la Gestión de la Identidad y los Servicios de Confianza* (publicación de las Naciones Unidas, 2022). Puede consultarse en <https://uncitral.un.org/en/mlit>.

³² Véase también el “Informe sobre la economía digital 2021” de la UNCTAD, en el que se reconoce la creciente cantidad de flujos de datos transfronterizos. *Informe sobre la economía digital 2021 – Flujos de datos transfronterizos y desarrollo: Para quién fluyen los datos* (publicación de las Naciones Unidas, 2021).

³³ *Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea* (publicación de las Naciones Unidas, 2017).

digital completa y ofrecerá a empresas y consumidores la tranquilidad de que las controversias derivadas de operaciones en línea pueden solucionarse con rapidez y eficiencia³⁴.

Entorno de comercio sin papel con documentos transmisibles electrónicos

28. La pandemia de COVID-19 ha producido perturbaciones en las actividades del transporte marítimo y, en consecuencia, ha afectado a las cadenas de suministro de todo el mundo; según un informe de la UNCTAD³⁵, el envío físico de las mercaderías ha repercutido en la disponibilidad de los documentos que las acompañan, como los conocimientos de embarque negociables³⁶. La posibilidad de disponer en formato electrónico de los conocimientos de embarque negociables y otros documentos transmisibles que se utilizan habitualmente en el transporte y la logística en el comercio internacional puede resultar muy provechosa para facilitar el comercio electrónico, por ejemplo, aumentando la velocidad y la seguridad de la transmisión, permitiendo la reutilización de datos y automatizando determinadas operaciones mediante “contratos inteligentes”. La LMDTE está concebida específicamente para permitir la equivalencia funcional de los documentos transmisibles electrónicos con los documentos emitidos en papel eliminando la discriminación entre el formato electrónico y en papel y promoviendo la neutralidad tecnológica en la aceptación de los documentos transmisibles electrónicos.

29. Según la LMDTE, un documento transmisible electrónico es funcionalmente equivalente a un documento o título transmisible emitido en papel si el documento electrónico contiene la información que debe contener un documento o título transmisible emitido en papel, y se utiliza un método fiable que permita: a) determinar que ese documento electrónico es el documento transmisible electrónico; b) lograr que ese documento electrónico pueda ser objeto de control desde su creación hasta que pierda toda validez o eficacia; y c) mantener la integridad de ese documento electrónico. El control es un concepto fundamental de la Ley Modelo, ya que representa el equivalente funcional de la posesión de un documento o título transmisible emitido en papel. En particular, el requisito de posesión se dará por cumplido respecto de un documento transmisible electrónico si se utiliza un método fiable: a) para determinar que ese documento transmisible electrónico está bajo el control exclusivo de una persona; y b) para identificar a esa persona como la persona que tiene el control.

30. Además, la LMDTE permite incluir en un documento transmisible electrónico información que, en razón de su naturaleza, no puede incluirse en un documento o título transmisible emitido en papel. En la LMDTE también se ofrece orientación sobre la evaluación de la fiabilidad del método utilizado para gestionar un documento transmisible electrónico y sobre el cambio de soporte (de electrónico a papel y a la inversa), entre otros aspectos. Por último, en la LMDTE se pretende facilitar el uso transfronterizo de los documentos transmisibles electrónicos sosteniendo el principio de no discriminación de un documento transmisible electrónico de origen extranjero o utilizado en el exterior. La LMDTE no afecta en modo alguno a la legislación aplicable a los documentos o títulos transmisibles emitidos en papel, a la que se denomina “derecho sustantivo” y que comprende normas de derecho internacional privado.

31. Los artículos 17 y 18 de la LMDTE permiten la sustitución de un documento transmisible electrónico por una versión emitida en papel (o viceversa) cuando las circunstancias así lo requieran. El artículo 17 establece en su párrafo 1 que “un

³⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo séptimo período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/77/17)*, párr. 222. La Comisión sigue participando en la Plataforma Mundial Inclusiva de Innovación Jurídica en materia de Solución de Controversias en Línea (iGlip); véase también el Marco de Colaboración del APEC para la Solución en Línea de Controversias Transfronterizas entre Empresas (Marco ODR), que se basa en el texto ODR de la CNUDMI; para más información, véase www.apec.org/SELI/Overview.

³⁵ UNCTAD, *COVID-19 and International Sale of Goods: Contractual Devices for Commercial Risk Allocation and Loss Prevention*, Transport and Trade Facilitation Series 20 (publicación de las Naciones Unidas, 2023).

³⁶ *Ibid.*, pág. 28.

documento o título transmisible emitido en papel podrá sustituirse por un documento transmisible electrónico si se utiliza un método fiable a los efectos del cambio de soporte”, y en su párrafo 3, además, que una vez emitido un documento transmisible electrónico, “se dejará sin efecto” el documento transmisible emitido en papel, “el cual perderá toda eficacia y validez”. El artículo 18 prevé el supuesto inverso, es decir, la sustitución del documento electrónico por el documento en papel. Estos artículos proporcionan a las partes contratantes la flexibilidad de cambiar el soporte del documento para adaptarlo a sus necesidades y finalidades, especialmente si se vieran en la necesidad de sortear emergencias o situaciones imprevistas.

32. La Cámara de Comercio Internacional (ICC) promueve la LMDTE como herramienta legislativa fundamental para facilitar el comercio sin papel. La ICC ha puesto en marcha su Iniciativa sobre Normas Digitales, cuyo objetivo es armonizar el entorno del comercio digital³⁷. La Iniciativa sobre Normas Digitales de la ICC contempla específicamente la LMDTE como el factor que facilita la digitalización del comercio para los Estados, y promueve así su adopción generalizada. La ICC ha creado una página web exclusiva sobre la LMDTE, ha formulado argumentos en respaldo de su adopción y ha proporcionado una base empírica cada vez mayor en favor de la reforma legislativa³⁸. Además, en el ámbito de la Iniciativa sobre Normas Digitales de la CCI se ha publicado un “Conjunto de Instrumentos sobre Normas para el Comercio Transfronterizo sin Papel” y se menciona la LMDTE como una referencia maestra que sirve de ayuda para que los actores de la cadena de suministro se integren en el ecosistema³⁹. La labor de la ICC y el impulso que le brinda a la LMDTE ponen de relieve que esta es un pilar fundamental en el funcionamiento de una economía digital a los efectos del comercio internacional.

33. Además, la LMDTE abarca asimismo la inclusión de información dinámica, en particular la automatización de los contratos, también conocida como “contratos inteligentes”, es decir, guiones (*scripts*) que permiten la celebración o ejecución automática de un contrato cuando se alcanzan determinadas condiciones. Estas condiciones determinadas pueden cumplirse haciendo referencia en el contrato inteligente a los metadatos, por ejemplo, etiquetas de geolocalización, lo que también está permitido y reconocido con arreglo al artículo 6 de la LMDTE. Uno de estos ejemplos es la forma automática en que se transmite la posesión del documento transmisible electrónico y se activa la transferencia de sumas de dinero cuando el GPS del buque indica que se han alcanzado ciertas coordenadas (es decir, el buque ha llegado a buen puerto). El reconocimiento jurídico de la automatización de los contratos, que es un tema del que se ocupa actualmente el Grupo de Trabajo IV de la CNUDMI, ofrece a las partes contratantes otras formas de contratar durante una crisis.

34. El funcionamiento de una economía digital es clave para que los Estados desarrollen sus actividades en situaciones que generen una grave perturbación en el comercio. La pandemia de COVID-19 obligó a numerosos Estados a legislar medidas dirigidas a prevenir la propagación de la pandemia, las cuales, con frecuencia, se pusieron en marcha en un plazo muy breve. Las instituciones más importantes de los Estados, como los organismos administrativos, los bancos nacionales, etc., debieron suspender sus servicios o reducir sus horarios de atención al público, lo que provocó retrasos en el comercio y las finanzas internacionales. Adoptar los textos de la Comisión sobre comercio electrónico puede ser eficaz para evitar perturbaciones en el comercio y las finanzas internacionales garantizando en primer lugar que los Estados puedan desarrollar sus actividades en la economía digital permitiendo que se reconozca que los documentos electrónicos son funcionalmente equivalentes a los documentos en papel y que se acepten las identidades y firmas electrónicas a fin de autorizar que los trámites

³⁷ ICC, *The ICC Digital Standards Initiative*. Puede consultarse en www.dsi.iccwbo.org/.

³⁸ ICC, *Policymakers*. Puede consultarse en www.dsi.iccwbo.org/policymakers.

³⁹ ICC, *Standards Toolkit for Cross-border Paperless Trade*. Puede consultarse en <https://iccwbo.org/news-publications/policies-reports/standards-toolkit-for-cross-border-paperless-trade/#anchor-download>.

de comercio internacional y régimen aduanero se realicen sin necesidad de documentos en papel, si es posible.

Reacción rápida de las autoridades públicas en materia de contratación pública

35. La Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública (2011)⁴⁰ (Ley Modelo sobre la Contratación Pública o LMCP) proporciona un marco para que los Estados elaboren un sistema de contratación que permita lograr el uso óptimo de los recursos y prevenir irregularidades. La LMCP permite que las entidades adquirentes del Estado aprovechen las modernas técnicas comerciales, como la contratación electrónica y los acuerdos marco, para maximizar el uso óptimo de los recursos en la contratación. En la mencionada Ley Modelo se establecen procedimientos para permitir la contratación por medio de formularios normalizados, los contratos urgentes o de emergencia, los contratos más sencillos y de bajo valor, y los proyectos grandes y complejos (en los que, y cuando corresponda, el Gobierno puede interactuar con los posibles proveedores y contratistas a fin de obtener la mejor solución para sus necesidades). Todos los procedimientos están sometidos a mecanismos de transparencia rigurosos y a requisitos de promoción de la competencia y objetividad. Los posibles proveedores pueden impugnar todas las decisiones o medidas que se adopten en el proceso de contratación.

36. Los países que han aprobado leyes que permitieron la contratación electrónica, como es el caso de la LMCP, pudieron evitar numerosas dificultades derivadas de las perturbaciones causadas por el cierre de las dependencias públicas durante la pandemia de COVID-19. La LMCP prevé el empleo de la subasta electrónica inversa, de que trata su artículo 31, como método para realizar la contratación o como una fase de esta. Conjugar lo anterior con la incorporación al derecho interno de los instrumentos de la CNUDMI sobre comercio electrónico, como se explica anteriormente en el presente conjunto de herramientas de la CNUDMI, permite que las contrataciones públicas continúen en formato digital.

37. En caso de emergencia mundial, puede ser necesario recurrir a procesos de contratación de emergencia para hacer frente rápidamente a los efectos causados por el suceso. Este supuesto también está previsto en la Ley Modelo sobre la Contratación Pública, en la que figuran disposiciones para los casos en que la necesidad del objeto de la contratación sea urgente debido a una situación de catástrofe, es decir, una contratación de emergencia. En el artículo 30, párrafos 4 y 5, se establecen los procesos para celebrar una contratación de emergencia cuando la necesidad del objeto de la contratación tenga carácter urgente. Esto puede incluir la adquisición de equipos para prevenir la propagación de enfermedades infecciosas, o incluso con miras al suministro de vacunas para su distribución a la población lo antes posible.

Apoyo a las MIPYME y establecimiento del marco jurídico para su supervivencia y éxito durante una emergencia mundial y después de ella

38. Según el Banco Mundial, las MIPYME representan “la mayoría de las empresas de todo el mundo y contribuyen de forma importante a la creación de empleo y al desarrollo económico mundial”⁴¹. Las MIPYME tienen una vulnerabilidad especial a las desaceleraciones económicas, ya que suelen funcionar con flujos de efectivo ajustados y carecen de reservas financieras para enfrentar las interrupciones de las actividades. No es sorprendente, pues, que la pandemia de COVID-19 haya tenido consecuencias adversas importantes en las MIPYME. En ese sentido, la UNCTAD también ha informado, en su publicación sobre los efectos de la pandemia de COVID-19 en las microempresas y las pequeñas y medianas empresas, de que “muchas MIPYME ya han cesado su actividad, y muchas más están a punto de cerrar o siguen siendo muy

⁴⁰ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública* (publicación de las Naciones Unidas, 2014).

⁴¹ Banco Mundial, *Small and Medium Enterprises (SMEs) Finance: Improving SMEs' access to finance and finding innovative solutions to unlock sources of capital*. Puede consultarse en www.worldbank.org/en/topic/smefinance.

vulnerables”⁴². Como se señaló en la primera parte, los Estados han promulgado medidas específicas de apoyo a las MIPYME para que puedan sortear los tiempos turbulentos. Los instrumentos de la CNUDMI pueden ayudar aún más a los Estados a brindar a las MIPYME mayor seguridad jurídica en ámbitos como la financiación y también a reducir las repercusiones negativas que surgen en caso de que estas empresas caigan en la insolvencia.

Garantías mobiliarias y financiación en beneficio de las MIPYME

39. La Ley Modelo de la CNUDMI sobre Garantías Mobiliarias (2016)⁴³ (Ley Modelo sobre Garantías Mobiliarias o LMGM) tiene como objetivo proporcionar un marco legislativo transparente, amplio y racional para la financiación garantizada, que por lo tanto pretende influir favorablemente en la oferta y el costo del crédito, en particular para las MIPYME en los países en desarrollo. Por ejemplo, el artículo 10 establece normas que rigen los casos en que un producto que consista en dinero o fondos acreditados en una cuenta bancaria se mezcle con otros bienes del mismo tipo, que es una situación a la que pueden enfrentarse las MIPYME, ya que en estas pueden existir bienes personales entremezclados con los de la empresa. Asimismo, el artículo 4 prevé que toda persona deberá ejercer sus derechos (en particular la ejecución) “de manera razonable desde el punto de vista comercial”. En el artículo 1, párrafo 5, se señala de forma expresa la prioridad de las leyes que rijan la protección de las partes que realicen operaciones con fines personales, familiares o domésticos.

Ausencia de la obligación de entrega de los bienes en las operaciones garantizadas

40. La LMGM también establece un régimen en el que el deudor no está obligado a entregar los bienes, por lo que es más eficiente que la vía judicial, toda vez que esta podría causar retrasos y problemas⁴⁴. Esto resulta especialmente conveniente en los casos en que los bienes gravados sean perecederos o pierdan valor rápidamente⁴⁵. Para que el acreedor garantizado tome posesión de los bienes gravados, deben cumplirse tres condiciones, a saber: 1) el deudor tiene que dar su consentimiento por escrito; 2) el acreedor garantizado tiene que notificar previamente al deudor (y a cualquier otra persona que esté en posesión de los bienes) que el deudor ha incurrido en incumplimiento y que el acreedor se propone tomar posesión de los bienes (si los bienes son perecederos o pueden perder valor rápidamente, se exime del cumplimiento de esta condición); y 3) el acreedor garantizado solo puede tomar posesión de los bienes gravados si la persona que está en posesión de ellos no se opone cuando el acreedor garantizado trata de tomar la posesión.

41. Al crear un registro de garantías mobiliarias fiable que cuenta con un archivo que lleva registro actualizado y preciso de acreedores garantizados, la LMGM ofrece a las MIPYME un procedimiento simplificado y eficiente que reduce la carga administrativa y que les resulta conveniente en caso de que un acreedor garantizado tome posesión de los bienes gravados.

Acceso al crédito mediante la Ley Modelo sobre Garantías Mobiliarias

42. Disponer de líneas de crédito es fundamental para las MIPYME durante emergencias mundiales como la pandemia de COVID-19. La finalidad de la LMGM es prestar ayuda a los Estados para la elaboración de un régimen moderno de las operaciones garantizadas que trate de las garantías reales sobre bienes muebles. La LMGM se formuló con el objetivo de aumentar la oferta de crédito financiero a un costo más accesible mediante la creación de un régimen legal eficaz y eficiente en el ámbito de las operaciones respaldadas con garantías mobiliarias, lo que ayuda a mejorar

⁴² *The covid-19 pandemic impact on micro, small and medium-sized enterprises: Market access challenges and competition policy* (publicación de las Naciones Unidas, 2022), pág. 1.

⁴³ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Garantías Mobiliarias* (publicación de las Naciones Unidas, 2019).

⁴⁴ *Guía de prácticas de la CNUDMI relativa a la Ley Modelo sobre Garantías Mobiliarias* (publicación de las Naciones Unidas, 2020), pág. 86.

⁴⁵ *Ibid.*

el acceso al crédito y a reducir su costo para las MIPYME⁴⁶. La Ley Modelo se basa en la presunción de que, en la medida en que el acreedor garantizado pueda confiar en que el valor del bien gravado le permitirá obtener el cumplimiento de la obligación garantizada, el riesgo de falta de pago disminuirá, y ello tendrá un efecto favorable en la oferta y el costo del crédito⁴⁷.

43. Por ejemplo, el artículo 6 tiene la finalidad de enunciar los requisitos que deben cumplirse para la constitución de una garantía mobiliaria, así como la forma y el contenido mínimo que debe tener el acuerdo de garantía, a fin de que las partes puedan obtener una garantía mobiliaria de manera sencilla y eficiente⁴⁸. Además, de conformidad con el párrafo 4, cuando el acreedor garantizado está en posesión del bien gravado, basta con celebrar un acuerdo de garantía verbal con el otorgante para constituir una garantía mobiliaria. Esto es así porque el hecho de que el acreedor garantizado esté en posesión del bien gravado demuestra por sí solo que es posible que el otorgante no tenga un derecho de propiedad libre de gravámenes⁴⁹.

Recomendaciones sobre la modificación de los derechos posteriores al incumplimiento para evitar en lo posible los procesos formales de ejecución

44. La Ley Modelo se acoge a la premisa de que, si se otorga la máxima flexibilidad posible a la ejecución, es probable que aumente la eficiencia del proceso respectivo⁵⁰. En el artículo 72 de la LMGM se establece que tras producirse el incumplimiento, el otorgante y el acreedor garantizado podrán ejercer: a) cualquiera de los derechos que les confieren las disposiciones del capítulo de la ley modelo al que pertenece el artículo; y cualquier otro derecho previsto en el acuerdo de garantía o en cualquier otra ley, salvo en la medida en que sea incompatible con las disposiciones de la Ley Modelo sobre Garantías Mobiliarias. Además, el artículo 73 de la LMGM prevé que el acreedor garantizado podrá ejercer sus derechos posteriores al incumplimiento recurriendo o no a [un órgano judicial u otra autoridad que indique el Estado promulgante]. A los efectos de evitar en lo posible los procesos formales de ejecución, la flexibilidad otorgada a los acreedores garantizados para permitirles que ejerzan sus derechos posteriores al incumplimiento por vía judicial o extrajudicial contribuye a aumentar la oferta y reducir el costo del crédito. Esto es especialmente provechoso para las MIPYME, toda vez que el acceso al crédito más barato puede ser un sustento importante si la empresa se ve afectada por una emergencia mundial.

Creación de un registro de empresas para que las MIPYME cuenten con procedimientos de inscripción registral ágiles y simplificados

45. La *Guía legislativa de la CNUDMI sobre los principios fundamentales de un registro de empresas* (2019)⁵¹ constituye una herramienta de referencia para los encargados de formular políticas, registradores y expertos que participen en la reforma de los registros de empresas sobre las características que debe tener el registro para ser eficaz y eficiente y los requisitos mínimos necesarios que la empresa debe cumplir para inscribirse. La guía legislativa se basa en la idea de que las empresas de todos los tamaños, y en particular las MIPYME, aprovechen las ventajas que ofrecen los procedimientos de inscripción registral ágiles y simplificados, ya que reducen la carga y a menudo el costo que la inscripción representa para la empresa. La finalidad principal es que las MIPYME que operan en el sector informal lo hagan en el sector formal y, en tiempos de crisis, puedan aprovechar el apoyo de los Estados o de las instituciones que se designen a efectos de la inscripción.

⁴⁶ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Garantías Mobiliarias: Guía para su incorporación al derecho interno* (publicación de las Naciones Unidas, 2017), pág. 4.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*, págs. 35 y 36.

⁴⁹ *Ibid.*, pág. 38.

⁵⁰ *Ibid.*, pág. 151.

⁵¹ *Guía legislativa de la CNUDMI sobre los principios fundamentales de un registro de empresas* (publicación de las Naciones Unidas, 2019).

46. Los registros de empresas eficientes permiten el acceso público y sencillo a la información sobre las empresas, lo que facilita la búsqueda de posibles socios comerciales, clientes o fuentes de financiación y reduce los riesgos que implica asociarse con un fin comercial. Los registros que cumplen sus funciones de manera eficiente también desempeñan un papel importante en el contexto transfronterizo, ya que simplifican y aceleran lo máximo posible el acceso de los usuarios de Estados extranjeros a la información sobre las empresas. Posteriormente, esta guía legislativa se ocupará de todos los aspectos de la creación y el funcionamiento de un registro de empresas eficiente.

47. Como se detalla en la guía legislativa, existen diferentes enfoques para organizar y gestionar un registro de empresas, aunque normalmente el Estado participa directamente como autoridad supervisora, o bien el registro está sometido a la supervisión administrativa ejercida por el poder judicial⁵². El registro de empresas también puede ser un organismo centralizado que contenga información fundamental de empresas en funcionamiento, inactivas o liquidadas. Un registro de empresas de este tipo puede ser de importancia para prevenir las perturbaciones en el comercio, ya que la información esencial que necesitan las instituciones financieras o los organismos administrativos del Estado para tramitar préstamos o subvenciones financieras puede obtenerse o verificarse en el registro de empresas, lo que reduce así los obstáculos administrativos a los que deben enfrentarse las empresas en tiempos de crisis.

48. Si se digitaliza el registro de empresas, por ejemplo, proporcionando versiones electrónicas del certificado de constitución, el archivo que lleva el registro de las empresas, los informes anuales u otros datos clave de una empresa, y si se ofrece la posibilidad de obtener dicha información fácilmente en línea, también puede ayudarse a que las empresas que la necesiten la obtengan rápidamente.

Reducción de las repercusiones negativas de la insolvencia mediante la elaboración de los marcos jurídicos adecuados para los procedimientos de insolvencia

49. Diversas medidas introducidas por los Estados para contener la propagación de la COVID-19 afectaron considerablemente a las operaciones y al flujo de efectivo de las empresas, en particular de las MIPYME, y como se observó en la primera parte, los Estados adoptaron medidas como las moratorias de las solicitudes de insolvencia u otras medidas para evitar que las empresas se volvieran insolventes. La intención es permitir que las empresas sigan funcionando el mayor tiempo posible y sorteen las dificultades causadas por la pandemia de COVID-19. Sin embargo, en el caso de las empresas que no puedan subsistir una vez que cesen las consecuencias económicas de la pandemia de COVID-19, la insolvencia será inevitable. Por lo tanto, la elaboración de un marco sólido de insolvencia es fundamental para garantizar que tanto los deudores como los acreedores alcancen una solución rápida de los procedimientos en la materia, ya que esto ayuda a reducir al mínimo las repercusiones negativas de la insolvencia. En la *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia* se ofrece orientación a los Estados respecto de un posible marco jurídico a fin de que puedan considerar la posibilidad de adoptarlo para las MIPYME.

Insolvencia y MIPYME

Procedimientos de insolvencia simplificados para las microempresas y pequeñas empresas

50. En los supuestos en que no sea posible evitar la insolvencia, un régimen de insolvencia simplificado puede ser de ayuda para que empresarios y acreedores alcancen una solución rápidamente. Como se observó en la primera parte, algunos Estados han adoptado un régimen de este tipo durante la pandemia de COVID-19 para atenuar las repercusiones negativas de la insolvencia. En los instrumentos de la CNUDMI también se aboga por un régimen de insolvencia simplificado en determinados casos. En la quinta

⁵² *Ibid.*, párr. 39.

parte de la *Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia*⁵³ se recomienda un régimen de insolvencia simplificado cuyos objetivos fundamentales sean instaurar procedimientos de insolvencia flexibles, rápidos y de bajo costo, a los que puedan acceder con facilidad las MIPYME, sin dejar de fomentar un nuevo comienzo de la MIPYME deudora y proteger a las personas afectadas por los procedimientos de insolvencia simplificados⁵⁴. Las características principales de dicho régimen de insolvencia simplificado son un procedimiento y tratamiento supletorios, la brevedad de los plazos y la simplificación de las formalidades. Ello supone fijar plazos breves para todos los actos procesales, así como motivos estrictos para prorrogar el procedimiento y un número máximo determinado de prórrogas permitidas⁵⁵.

51. En las Recomendaciones legislativas de la CNUDMI sobre la insolvencia de microempresas y pequeñas empresas (2021)⁵⁶ se describe y explica con mayor detalle la forma en que debería aplicarse ese régimen de insolvencia simplificado. Entre las recomendaciones que pueden aprovechar las MYPE y todas las MIPYME figuran las siguientes:

Recomendación 12 (brevedad de los plazos): La ley de insolvencia que prevea un régimen de insolvencia simplificado debería fijar plazos breves para todos los actos procesales de los procedimientos de insolvencia simplificados, motivos estrictos para prorrogar esos plazos y el número máximo de prórrogas permitidas, en su caso.

Recomendación 14 (deudor en posesión como criterio supletorio): Durante el procedimiento de reorganización simplificado, el deudor seguirá ejerciendo el control de sus bienes y del funcionamiento diario de su negocio con la supervisión y la asistencia debidas de la autoridad competente.

52. En 2021, el Banco Mundial, junto con la CNUDMI, publicó un documento recientemente actualizado titulado “Principios para Regímenes Efectivos de Insolvencia y de Derechos de Acreedores y Deudores”⁵⁷. Con ese documento, en el que se tiene en cuenta la pandemia de COVID-19 y la recesión mundial, se pretende ayudar a los responsables de la formulación de políticas a mejorar los actuales sistemas de insolvencia de las MIPYME⁵⁸. En la publicación se destacan 9 subprincipios correspondientes a un régimen de insolvencia simplificado cuya política general es que el marco de insolvencia debe prever qué trámites mínimos se necesitan para terminar los procesos y garantizar que sean sencillos, de bajo costo y rápidos tanto para los deudores como para los acreedores⁵⁹. Además de un régimen de insolvencia simplificado formal, los Estados pueden considerar la posibilidad de introducir actividades previas a la insolvencia, como la elaboración de políticas y procesos que incentiven a los deudores a atender la situación de forma temprana mediante una reestructuración extrajudicial, asesoramiento, asistencia a los deudores, capacitación o sensibilización. Esto puede implicar la creación de un marco jurídico que defina el ámbito de lo que constituye el estado previo a la insolvencia y las obligaciones que asumen las MIPYME deudoras cuando quedan comprendidas en dicha situación, de modo que se les exija que soliciten asistencia de forma oportuna y se las incentive a evitar que se produzca la insolvencia formal.

⁵³ *Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia. Quinta parte: Guía legislativa sobre un régimen de insolvencia para microempresas y pequeñas empresas* (publicación de las Naciones Unidas, 2022).

⁵⁴ *Ibid.*, párr. 271.

⁵⁵ *Ibid.*, párr. 282.

⁵⁶ Recomendaciones legislativas de la CNUDMI sobre la insolvencia de microempresas y pequeñas empresas. Puede consultarse en https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/part_5_sp.pdf.

⁵⁷ Banco Mundial, *Principios para Regímenes Efectivos de Insolvencia y de Derechos de Acreedores y Deudores*. Puede consultarse en <https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/099429512192277235/idu06a9e61ba001ef041030860106d7240abcbf>.

⁵⁸ *Ibid.*, ii.

⁵⁹ *Ibid.*, pág. 30.

Garantías personales

53. No es infrecuente que los propietarios de MIPYME hayan tomado garantías personales para financiar sus empresas, lo que supone entrelazar su situación financiera privada con la de sus empresas. En caso de insolvencia, estos empresarios pasan a ser personalmente responsables y, además, pueden ser llevados a la quiebra por el acreedor. En la *Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia. Quinta parte: Guía legislativa sobre un régimen de insolvencia para microempresas y pequeñas empresas* se ofrece la siguiente recomendación relativa a las garantías personales:

Recomendación 88: Cuando la ley de insolvencia que prevea un régimen de insolvencia simplificado disponga que podrán imponerse condiciones a la exoneración de la MYPE deudora, esas condiciones deberían reducirse al mínimo y enunciarse claramente en la ley de insolvencia.

54. En la guía legislativa se menciona que “para los empresarios individuales que administraran su propia empresa o hubieran caído en la insolvencia por haber ofrecido garantías a título personal, algunas de esas condiciones y restricciones podrían tener consecuencias graves, al impedirles efectivamente participar en negocios futuros”⁶⁰. En la *Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia. Quinta parte: Guía legislativa sobre un régimen de insolvencia para microempresas y pequeñas empresas* se recomienda que, cuando la ley de insolvencia permita imponer condiciones a la exoneración, esas condiciones se reduzcan al mínimo para facilitar un nuevo comienzo. También se recomienda que esas condiciones se enuncien claramente en la ley de insolvencia⁶¹. En caso de emergencia mundial, es muy probable que esas empresas y sus propietarios sean objeto de procedimientos de insolvencia y quiebra. Si los regímenes de insolvencia permiten que las MIPYME y sus propietarios tengan un nuevo comienzo rápidamente después de una emergencia mundial, se ayudará a que estos reinicien su vida.

Insolvencias transfronterizas

55. Dado que las empresas actúan a través de fronteras, es frecuente que acreedores y deudores procedan de regímenes jurídicos diferentes. En una situación de emergencia como la pandemia de COVID-19, una empresa que afronte dificultades financieras debido a circunstancias imprevistas puede verse rápidamente en la imposibilidad de efectuar puntualmente los pagos a sus acreedores locales o extranjeros, lo que provocaría un efecto dominó en el mercado. La Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza (1997) y la *Guía para su incorporación al derecho interno e interpretación* (2013)⁶² tienen por objeto ayudar a los Estados a dotar su régimen de la insolvencia de un marco jurídico moderno para abordar con más eficacia los procedimientos transfronterizos relativos a deudores que se encuentren en graves apuros financieros o que sean insolventes⁶³. Esta ley modelo se basa en cuatro elementos considerados esenciales en la tramitación de casos de insolvencia transfronteriza: el acceso, el reconocimiento, las medidas otorgables (asistencia) y la cooperación⁶⁴. Estos cuatro elementos tienen por finalidad permitir que los acreedores participen en el régimen de insolvencia de otro Estado, establecer procedimientos más sencillos para el reconocimiento de los procedimientos extranjeros que reúnan las condiciones exigidas a fin de evitar prolongados procesos de legalización u otra clase de procedimientos, otorgar medidas que se consideren necesarias para el desarrollo ordenado y equitativo del procedimiento de insolvencia y facultar a los tribunales para comunicarse directamente con sus homólogos extranjeros.

⁶⁰ *Ibid.*, párr. 341.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza y Guía para su incorporación al derecho interno e interpretación* (publicación de las Naciones Unidas, 2014).

⁶³ Véase la *Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza* (publicación de las Naciones Unidas, 1997). Puede consultarse en https://uncitral.un.org/es/texts/insolvency/modellaw/cross-border_insolvency.

⁶⁴ *Ibid.*

Digitalización de los procedimientos de insolvencia

56. Los Estados también pueden considerar la posibilidad de digitalizar el proceso de insolvencia, por ejemplo facilitando el uso de comunicaciones sin papel, la presentación de pruebas en soporte digital y la notificación de anuncios, lo que puede contribuir a acelerar el proceso de insolvencia para todas las partes interesadas. En determinados marcos jurídicos, la apertura de un procedimiento de insolvencia puede ser un proceso lento o complicado, en el que, por ejemplo, sea obligatorio publicar un anuncio formal en papel de la solicitud de insolvencia del deudor en los periódicos o gacetas oficiales. Si adoptaran la digitalización, los Estados podrían reducir esa carga procesal proporcionando una plataforma para la publicación de anuncios oficiales o edictos de insolvencia. La publicación de dichas comunicaciones en dicha plataforma permitiría cumplir los requisitos de determinados procedimientos de insolvencia.

57. Si los Estados contemplaran un régimen de insolvencia simplificado, digitalizar esos procedimientos de insolvencia sería aún más beneficioso tanto para los deudores como para los acreedores. En caso de preverse procesos que permitan las comunicaciones digitales y la presentación de pruebas en soporte digital, se reducirá el tiempo necesario para el envío por correo de notificaciones y documentos formales, ya que las partes interesadas pueden recuperar dicha información casi instantáneamente en línea. Esto también reduce las cargas económicas y de tiempo que se imponen a las partes que deben asegurarse de que los documentos se envían por correo a tiempo para cumplir los plazos procesales. El aprovechamiento de las herramientas electrónicas en los regímenes de insolvencia simplificados también ha sido objeto de análisis en conferencias académicas⁶⁵. Los Estados pueden considerar la posibilidad de elaborar ese marco de insolvencia junto con un marco jurídico de la economía digital, es decir, de adoptar los instrumentos de comercio electrónico de la CNUDMI.

Reconocimiento y ejecución de sentencias relacionadas con casos de insolvencia

58. En el mismo sentido que los instrumentos de insolvencia descritos en los párrafos anteriores, la *Ley Modelo de la CNUDMI sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Relacionadas con Casos de Insolvencia con la Guía para su incorporación al derecho interno* (2018)⁶⁶ servirá de ayuda para que los acreedores, deudores y demandantes concluyan sus reclamaciones, especialmente en una situación en la que la insolvencia en cuestión implique la separación de bienes situados en varias jurisdicciones. Si las sentencias relacionadas con casos de insolvencia se ejecutan de forma rápida, es posible reducir la cantidad de capital o bienes que resulten inmovilizados y cuyo uso se prohíba como consecuencia de procedimientos de ejecución.

Establecimiento de un régimen sólido para casos de perturbaciones en las cadenas de suministro e incumplimiento de contratos*Solución de controversias por incumplimiento de contrato o de las condiciones comerciales*

59. En tiempos de crisis, surge la posibilidad de que se incumplan las obligaciones contractuales o se rescindan los contratos. Si los Estados adoptan un mecanismo sólido de solución de controversias y ejecución, se facilitará la ejecutabilidad de un laudo arbitral o de un acuerdo de transacción resultante de la mediación en un Estado que no sea el de origen, lo que puede reducir las perturbaciones en el comercio internacional mediante el rápido reconocimiento y ejecución de los acuerdos. La CNUDMI ha

⁶⁵ Véase Universidad de Administración de Singapur, “3rd SMU-Cambridge Roundtable on Corporate Insolvency Law: Conference Report”. Puede consultarse en <https://ccla.smu.edu.sg/sites/cebcla.smu.edu.sg/files/Final%20Report.%20SMU-3CL%20Cambridge%20Roundtable.pdf>.

⁶⁶ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Relacionadas con Casos de Insolvencia con la Guía para su incorporación al derecho interno* (publicación de las Naciones Unidas, 2019).

elaborado marcos para mecanismos alternativos de solución de controversias, como el arbitraje y la mediación, que los Estados pueden utilizar.

60. Además, todos los instrumentos contractuales de la CNUDMI sirven de ayuda para las partes contratantes durante el transcurso de una emergencia o crisis. En las siguientes secciones se describe la forma en que las partes contratantes pueden aprovechar las ventajas que ofrecen los Estados que han adoptado los instrumentos de la CNUDMI y, en caso de que actúen en Estados que no los hayan adoptado o ratificado, la posibilidad que tienen las partes contratantes de adoptar el texto plasmado en los instrumentos de la CNUDMI o hacer referencia a las normas de la CNUDMI en sus contratos privados para reducir las perturbaciones en sus operaciones comerciales.

Marco de la CNUDMI en materia de arbitraje

61. En los últimos decenios, la CNUDMI ha elaborado un sólido marco en materia de arbitraje comercial internacional. El marco comprende dos convenciones⁶⁷, una ley modelo, varios textos explicativos y contractuales y numerosos marcos adicionales. Interrelacionar los instrumentos y recursos de la CNUDMI permite que los Estados y las partes dispongan de un marco sólido en el que basarse en caso de que surja la necesidad de entablar un arbitraje entre Estados y partes.

62. La Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York)⁶⁸ es la base del sistema de arbitraje internacional, ya que ofrece normas legislativas comunes para el reconocimiento de los acuerdos de arbitraje y el reconocimiento judicial y la ejecución de laudos arbitrales extranjeros y no nacionales, y ha sido adoptada por 172 partes que proceden de diversos ordenamientos jurídicos. Se ha calificado a la Convención de Nueva York como el “tratado de mayor éxito en materia de derecho internacional privado”⁶⁹. El arbitraje ha sido reconocido como un importante mecanismo de solución de controversias comerciales internacionales, y los institutos de arbitraje también han implementado nuevas tecnologías para garantizar la buena tramitación de las audiencias de arbitraje a pesar de la pandemia de COVID-19⁷⁰.

63. Otro instrumento importante es la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006⁷¹ (Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional), que tiene por finalidad ayudar a los Estados a modernizar sus leyes de arbitraje. La Ley Modelo regula todas las etapas del proceso arbitral, desde el acuerdo de arbitraje (incluida su celebración mediante comunicación electrónica), la composición y competencia del tribunal arbitral, así como el alcance de la intervención judicial, hasta el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales, al tiempo que permite a las partes adaptar el procedimiento a sus necesidades. En efecto, en la Ley Modelo figuran numerosas disposiciones que tienen carácter supletorio, de las que las partes pueden apartarse, con el fin de obtener la flexibilidad necesaria, por ejemplo, para acordar el uso de medios electrónicos de comunicación. La Ley Modelo

⁶⁷ La Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York) (330 UNTS 3) (abierta a la firma el 10 de junio de 1958 y en vigor desde el 7 de junio de 1959), que precedió a la creación de la CNUDMI, ha sido un elemento fundacional de la labor de la CNUDMI sobre arbitraje internacional; y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado (3208 UNTS) (abierta a la firma el 10 de diciembre de 2014 y en vigor desde el 18 de octubre de 2017).

⁶⁸ Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York) (330 UNTS 3) (abierta a la firma el 10 de junio de 1958 y en vigor desde el 7 de junio de 1959).

⁶⁹ Convención de Arbitraje de Nueva York, *In Brief*. Puede consultarse en <https://www.newyorkconvention.org/in+brief#:~:text=The%20Convention%20on%20the%20Recognition,by%20more%20th%20160%20nations>.

⁷⁰ Véase Comisión de Arbitraje Económico y Comercial Internacional de Shanghái (SHIAC), *International commercial arbitration in the time of covid-19* (Global Arbitration Review, 2021).

⁷¹ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, 1985, con las enmiendas aprobadas en 2006* (publicación de las Naciones Unidas, 2008).

ha sido ampliamente adoptada (hasta la fecha, en 119 jurisdicciones), lo que refleja un consenso mundial sobre las prácticas arbitrales.

El Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI en relación con las partes contratantes

64. El Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI⁷² establece un conjunto integral de normas procedimentales que las partes pueden convenir para sustanciar el proceso arbitral que surja de su relación comercial y es de uso generalizado tanto en arbitrajes *ad hoc* como en arbitrajes administrados. El Reglamento abarca todos los aspectos del proceso arbitral, ya que proporciona un modelo de cláusula compromisoria, contiene normas procesales relativas al nombramiento de árbitros y a la forma de dirigir el proceso arbitral y establece normas en relación con la forma, el efecto y la interpretación del laudo. Sin embargo, el Reglamento prevé un marco procesal completo dirigido a evitar lagunas procesales y deja mucha flexibilidad a las partes para que “convengan otra cosa”, por ejemplo, sobre el uso de la comunicación electrónica.

65. Para que las partes contratantes puedan acogerse rápidamente al Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, en su versión de 2021 se incluyó un anexo en el que figura un modelo de cláusula compromisoria para los contratos⁷³. En el anexo figura también una declaración de renuncia cuya inclusión puede interesar a las partes contratantes.

66. Además, la CNUDMI elaboró textos explicativos, como las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral* (2016)⁷⁴, que ofrecen a los profesionales una lista anotada sobre asuntos relacionados con la organización del proceso arbitral.

El arbitraje como mecanismo preferente de solución de controversias

67. También ha sido señalado por observadores de esta rama de la actividad que se hizo uso del arbitraje internacional durante la pandemia de COVID-19, ya que ciertos sectores adoptan el arbitraje como su mecanismo preferente de solución de controversias. Por ejemplo, en el sector de las ciencias de la vida, existe una tendencia a recurrir al arbitraje internacional en razón de su carácter privado y confidencial, la pluralidad de jurisdicciones implicadas, la complejidad de las demandas (por ejemplo, perturbaciones en la cadena de suministro mundial, adopción de cláusulas de precio contingente (*earn-out*) en el marco de operaciones de fusión y adquisición, y posibilidad de inicio de demandas entre inversionistas y Estados) y la mayor flexibilidad general que ofrecen las normas y procesos arbitrales para dar cabida a procedimientos más eficientes (a diferencia de los litigios presentados ante tribunales nacionales) en caso de una emergencia mundial⁷⁵.

Procesos de arbitraje acelerado con arreglo al Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI

68. El Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI aporta claridad y seguridad a las partes contratantes desde su primera versión, publicada en 1976. El Reglamento se actualizó en 2021, y esta versión ya incorpora el Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI⁷⁶. Este conjunto de normas se ha utilizado para la solución de una amplia gama de controversias, tales como controversias entre entidades comerciales privadas, controversias entre inversionistas y Estados, controversias entre Estados y controversias comerciales dirimidas por instituciones arbitrales, lo que demuestra la versatilidad y

⁷² *Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI y Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado* (publicación de las Naciones Unidas, 2021).

⁷³ *Ibid.*, pág. 31.

⁷⁴ *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral* (publicación de las Naciones Unidas, 2016).

⁷⁵ Véase Tanya Landon y Dorothee Schramm, *2020 International Arbitration Overview: Demand for Dispute Settlement Up, Despite COVID-19 Struggles*. Puede consultarse en www.pharmtech.com/view/trends-in-international-arbitration-the-fallout-from-covid-19.

⁷⁶ *Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI y Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado* (publicación de las Naciones Unidas, 2021).

aplicabilidad del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI. Las partes contratantes podrán incorporar a sus contratos cláusulas que prevean la aplicación del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI utilizando las cláusulas modelo previstas en su anexo⁷⁷.

69. Además, la CNUDMI también ha publicado Recomendaciones para ayudar a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados en relación con los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (revisado en 2010)⁷⁸, que presta asistencia a las instituciones arbitrales y otros órganos interesados que prevean aplicar el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de diferentes maneras, a saber: 1) puede servir de modelo para las instituciones que redactan su propio reglamento de arbitraje, 2) puede apoyar a las instituciones que se han ofrecido para dirimir controversias en virtud del Reglamento de Arbitraje o prestar servicios administrativos en un arbitraje sustanciado por un tribunal especial instituido conforme al Reglamento, o 3) puede ser de utilidad cuando se solicite a una institución (o a un particular) que actúe como autoridad nominadora, conforme a lo dispuesto en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI. La CNUDMI ha publicado una lista de los centros de arbitraje que han desempeñado las funciones mencionadas⁷⁹.

Audiencias a distancia en el arbitraje

70. Si bien no lo mencionan expresamente, los instrumentos de la CNUDMI permiten celebrar audiencias a distancia. Esto se ha aclarado en el Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI, en cuya nota explicativa del artículo 3 se afirma que en su párrafo 3 “se destaca la discrecionalidad que tiene el tribunal arbitral para utilizar una gran variedad de medios tecnológicos a efectos de dirigir las actuaciones, entre otros fines, para comunicarse con las partes y celebrar consultas y audiencias”⁸⁰. Además, en la nota explicativa se señala que “la inclusión de esa norma en el Reglamento de Arbitraje Acelerado no significa que los tribunales arbitrales solo puedan utilizar esos medios tecnológicos en el arbitraje acelerado”, y asimismo, que debería darse a las partes “la oportunidad de expresar sus opiniones sobre la utilización de esos medios tecnológicos y tener en cuenta las circunstancias generales del caso, por ejemplo, si las partes tienen la posibilidad de usar esos medios”. No obstante, permitir que se celebren audiencias virtuales ofrece a las partes contratantes la posibilidad de continuar su proceso arbitral sin barreras físicas.

71. Conviene destacar que en marzo de 2022 el International Council for Commercial Arbitration publicó el informe general en el que se presentaban las conclusiones de una investigación sobre la posibilidad de que las partes contratantes tuvieran derecho a la celebración presencial de audiencias en el arbitraje internacional (“Does a Right to a Physical Hearing Exist in International Arbitration?”)⁸¹. En ese informe, los autores examinaron las leyes de las distintas jurisdicciones, en particular las que habían adoptado la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, y cuáles eran las repercusiones que la celebración de audiencias a distancia tenía en la ejecutabilidad del laudo arbitral. En esencia, en el informe se llegó a la conclusión de que “ninguna jurisdicción reconoce expresamente el derecho a la celebración presencial de audiencias en el arbitraje internacional, y solo en unas pocas se lo reconoce por deducción e, incluso en dichos casos, suele estar limitado”⁸². En lo que respecta a la ejecutabilidad, los autores llegaron a la conclusión de que era muy bajo el riesgo de que el laudo fuera anulado porque el tribunal arbitral hubiera resuelto celebrar audiencias a distancia, y no se había registrado ningún caso en el que un laudo hubiera sido anulado únicamente

⁷⁷ *Ibid.*, pág. 39.

⁷⁸ Recomendaciones para ayudar a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados en relación con los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (revisado en 2010) (publicación de las Naciones Unidas, 2013).

⁷⁹ CNUDMI, Centros de arbitraje. Puede consultarse en <https://uncitral.un.org/es/texts/arbitration/contractualtexts/arbitration/centres>.

⁸⁰ *Ibid.*, pág. 53.

⁸¹ ICCA Projects, *Does a Right to a Physical Hearing Exist in International Arbitration?* Puede consultarse en https://cdn.arbitration-icca.org/s3fs-public/document/media_document/Right-to-a-Physical-Hearing-General-Report.pdf.

⁸² *Ibid.*, pág. 39.

debido a la celebración de dichas audiencias⁸³. Los resultados de ese informe pueden resultar tranquilizadores para las partes contratantes que decidan celebrar audiencias a distancia.

Avance hacia la aceptación de las firmas electrónicas y los laudos electrónicos

72. Aunque los instrumentos de la CNUDMI permiten las audiencias a distancia, aún queda labor por realizar sobre cuestiones como las firmas y laudos electrónicos en relación con el arbitraje internacional. En la recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2 del artículo II y del párrafo 1 del artículo VII de la Convención de Nueva York⁸⁴, considerando el extendido uso del comercio electrónico y teniendo en cuenta los instrumentos jurídicos internacionales, como la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, la LMCE, la LMFE y la CCE, se recomienda que el párrafo 2 del artículo II de la Convención de Nueva York se aplique reconociendo que las circunstancias que describe no son exhaustivas, y se recomienda que el párrafo 1 del artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, se aplique de forma que permita a toda parte interesada acogerse a los derechos que puedan corresponderle, en virtud de las leyes o los tratados del país donde se invoque el acuerdo de arbitraje, para obtener el reconocimiento de la validez de ese acuerdo de arbitraje. No obstante, se trata de recomendaciones, y los Estados que ya han adoptado la Convención de Nueva York no necesariamente las hacen suyas; además, si bien en la CCE se hace referencia expresa a la Convención de Nueva York⁸⁵ y aunque su aplicación a los acuerdos arbitrales es indiscutible, no lo es su aplicación a los laudos arbitrales.

73. Esto también es válido en el caso de la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, cuyo artículo 7, párrafo 2, establece que “el acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito”. Asimismo, en el artículo 7, párrafo 4, se prevé que “el requisito de que un acuerdo de arbitraje conste por escrito se cumplirá con una comunicación electrónica si la información en ella consignada es accesible para su ulterior consulta” y también se define el concepto de “comunicación electrónica”.

74. Además, en el artículo 34, párrafos 2 y 4, del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI se exige que los laudos se dicten por escrito y sean firmados por los árbitros. Teniendo en cuenta que se avanza a paso firme hacia la digitalización de la economía y que cada vez más se aceptan las firmas electrónicas en sustitución de las firmas de puño y letra, el requisito formal de que en el laudo arbitral consten estas últimas solo añade un obstáculo para las partes, especialmente en el caso de una emergencia mundial. Sin embargo, debido a la falta de armonización en cuanto a la aceptación de las firmas electrónicas, firmar el laudo arbitral de forma electrónica conlleva el riesgo de que no sea ejecutable, según las reglamentaciones del Estado en la materia⁸⁶. A la luz del impulso creciente que reciben los procesos a distancia, debería avanzarse con más vehemencia hacia la aceptación de los laudos electrónicos y las firmas electrónicas en el arbitraje⁸⁷.

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ Recomendación relativa a la interpretación del párrafo 2 del artículo II y del párrafo 1 del artículo VII de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958, aprobada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 7 de julio de 2006 en su 39º período de sesiones.

⁸⁵ Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales (2898 UNTS 3) (abierta a la firma el 23 de noviembre de 2005 y en vigor desde el 1 de marzo de 2013), pág. 32.

⁸⁶ Véase Felipe Volio Soley, *Signing the Arbitration Award in Wet Ink: Resistance to Technological Change or A Reasonable Precaution?* Puede consultarse en <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/11/06/signing-the-arbitral-award-in-wet-ink-resistance-to-technological-change-or-a-reasonable-precaution/>.

⁸⁷ Se lleva a cabo una labor de investigación en el ámbito de la solución de controversias en la economía digital. Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo séptimo período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/77/17)*, párr. 222.

Marco de la CNUDMI en materia de mediación

75. La CNUDMI ha elaborado también un marco en materia de mediación comercial internacional con el fin de complementar la amplia labor realizada para establecer un marco sobre el arbitraje comercial internacional. Además de la ejecución de los laudos arbitrales, también es de interés la ejecución de los acuerdos de transacción internacionales resultantes de la mediación. La Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación (la “Convención de Singapur sobre la Mediación”)⁸⁸ establece un marco jurídico armonizado para el derecho a invocar acuerdos de transacción, así como para su ejecución. La Convención es un instrumento que tiene por objeto la facilitación del comercio internacional y la promoción de la mediación como método alternativo y eficaz de solución de controversias comerciales.

76. Al ser un instrumento internacional vinculante, la Convención de Singapur sobre la Mediación deberá aportar seguridad y estabilidad al marco internacional de la mediación. Además, en la inauguración de la Academia de la CNUDMI en la Semana de la Convención de Singapur 2021 se destacó que “se trata de un paso importante en la promoción del comercio internacional, ya que (...) la Convención [de Singapur] proporciona una vía eficaz para que las partes ejecuten los acuerdos de transacción resultantes de la mediación de controversias transfronterizas y permite aprovechar los beneficios de la mediación, que puede ayudar a las empresas a solucionar las controversias de forma rápida, amistosa y económica”⁸⁹. Esto adquiere especial interés en tiempos de crisis.

77. Por otra parte, la *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial Internacional y Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación con la Guía para su incorporación al derecho interno y utilización* (2018) (por la que se modifica la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional, de 2002)⁹⁰ (Ley Modelo sobre Conciliación Comercial Internacional) no solo puede aplicarse en lugar de la Convención de Singapur, sino que también puede ser utilizada por los Estados a modo de marco en materia de mediación nacional. Ello ofrece a los Estados la posibilidad de armonizar sus leyes nacionales con los instrumentos de la CNUDMI y de darse tiempo para adquirir experiencia en la introducción y la sustanciación de la mediación antes de pasar a ser parte en una convención. La Ley Modelo contiene un amplio conjunto de normas relativas a todo el proceso de mediación, que se ocupan del inicio del procedimiento de mediación (art. 5), el número y designación de mediadores (art. 6), la sustanciación de la mediación (art. 7), la comunicación entre el mediador y las partes (art. 8), la revelación de información (art. 9), la confidencialidad (artículo 10), la admisibilidad de pruebas en otros procedimientos (art. 11), la terminación del procedimiento de mediación (art. 12) y el mediador como árbitro (art. 13). Además, establece normas sobre acuerdos de transacción internacionales cuya adopción puede interesar a los Estados.

78. Asimismo, la CNUDMI ha respaldado continuamente la elaboración y el análisis de la Convención de Singapur, lo que ha contribuido a reforzar el marco de la CNUDMI en materia de mediación comercial internacional. Desde 2019, se celebra anualmente la Semana de la Convención de Singapur, que cuenta con una serie de actividades jurídicas y relacionadas con la solución de controversias a lo largo de toda una semana. También se celebra una Academia de la CNUDMI durante la Semana de la Convención de Singapur, organizada por el Ministerio de Justicia de Singapur y la CNUDMI, que comprende una conferencia y talleres. Más recientemente, del 30 de agosto al 1 de septiembre de 2022 se celebró la Semana de la Convención de Singapur 2022.

⁸⁸ Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación (abierta a la firma el 20 de diciembre de 2018 y en vigor desde 2020).

⁸⁹ Ministerio de Justicia de Singapur, *Singapore Convention Week Concludes*. Puede consultarse en www.mlaw.gov.sg/news/press-releases/2021-09-15-singapore-convention-week-2021-concludes.

⁹⁰ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Mediación Comercial Internacional y Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación con la Guía para su incorporación al derecho interno y utilización* (2018) (publicación de las Naciones Unidas, 2022).

79. Las partes contratantes también tienen a su disposición el marco de mediación elaborado por la CNUDMI. Al realizar una mediación, las partes contratantes pueden regirse por el Reglamento de Mediación de la CNUDMI (2021)⁹¹, que establece el proceso relativo al inicio de la mediación (art. 2), el número y designación de mediadores (art. 3), la sustanciación de la mediación (art. 4), la comunicación entre las partes y el mediador (art. 5), la confidencialidad (art. 6), la presentación de pruebas en otros procedimientos (art. 7), el acuerdo de transacción (art. 8) y la terminación de la mediación (art. 9).

Procesos de mediación a distancia

80. Al igual que el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, el Reglamento de Mediación de la CNUDMI permite que las partes contratantes utilicen medios tecnológicos para que se sustancie el proceso de mediación. El artículo 4 del Reglamento de Mediación de la CNUDMI prevé expresamente que “al dirigir la mediación, el mediador podrá, en consulta con las partes y teniendo en cuenta las circunstancias de la controversia, utilizar todo medio tecnológico que considere apropiado, entre otros fines, para comunicarse con las partes y celebrar reuniones a distancia”⁹². De este modo, las partes contratantes impedidas de realizar viajes transfronterizos o celebrar reuniones presenciales como consecuencia de una crisis mundial podrán continuar el procedimiento de mediación con el menor trastorno posible.

Modelos de cláusulas de mediación

81. Asimismo, en el Reglamento de Mediación de la CNUDMI se ofrecen modelos de cláusulas de mediación que las partes contratantes pueden incorporar fácilmente a sus contratos. En el anexo del Reglamento de Mediación de la CNUDMI figura una cláusula de varios niveles, por la cual se faculta a las partes a someter a arbitraje, con arreglo al Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, una controversia que no hayan resuelto durante la mediación una vez transcurrido un número de días acordado. En el anexo figuran también un modelo de declaración para revelar información y un modelo de declaración de disponibilidad que las partes contratantes pueden tener en cuenta.

82. Además, las partes pueden remitirse a las *Notas de la CNUDMI sobre mediación* (2021)⁹³, en las que se describen cuestiones pertinentes a la mediación que ayudan a comprenderla mejor. La CNUDMI ha publicado también las Recomendaciones para ayudar a los centros de mediación y otros organismos interesados en relación con las mediaciones regidas por el Reglamento de Mediación de la CNUDMI (2021)⁹⁴. La CNUDMI publicará una lista de centros de mediación que hayan adoptado sus instrumentos sobre mediación, la cual será similar a la lista de centros de arbitraje que se confeccionó en relación con el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI.

La CIM y la prevención de controversias derivadas de los efectos en las cadenas de suministro

83. Las perturbaciones que causaron en las cadenas de suministro los brotes de COVID-19 que se produjeron en fábricas, almacenes y empresas de logística y las medidas de confinamiento o cuarentena introducidas por varios Estados repercutieron enormemente en el envío de mercaderías que realizaron los actores de los sectores de suministro, lo cual se sintió agudamente en todo el mundo. Los instrumentos de la CNUDMI pueden utilizarse para prevenir controversias derivadas de los efectos en las cadenas de suministro. En general, la Convención de las Naciones Unidas sobre los

⁹¹ *Reglamento de Mediación de la CNUDMI* (2021) (publicación de las Naciones Unidas, 2022).

⁹² *Ibid.*, pág. 3.

⁹³ *Notas de la CNUDMI sobre la mediación* (2021) (publicación de las Naciones Unidas, 2021).

⁹⁴ Recomendaciones para ayudar a los centros de mediación y otros organismos interesados en relación con las mediaciones regidas por el Reglamento de Mediación de la CNUDMI (2021). Puede consultarse en https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/mediation_rules_recommendations.pdf.

Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980) (CIM)⁹⁵ establece normas armonizadas sobre la compraventa transfronteriza de bienes en situaciones comerciales habituales. Para el caso de una emergencia mundial, la CIM prevé un marco que permite afrontar la incertidumbre derivada de circunstancias novedosas generadas a causa de situaciones de crisis y emergencias nacionales o internacionales y de medidas oficiales adoptadas en respuesta.

Fuerza mayor

84. La fuerza mayor fue invocada frecuentemente por las partes contratantes como excusa para incumplir las obligaciones contractuales durante la pandemia de COVID-19. A falta de una cláusula de fuerza mayor pactada explícita o implícitamente, y si el asunto se refiere a una compraventa internacional de mercaderías comprendida en el ámbito de aplicación de la CIM, las partes contratantes pueden recurrir a una solución supletoria prevista en el artículo 79 de la CIM, que trata de la fuerza mayor. El párrafo 1 de dicho precepto establece que “una parte no será responsable de la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento se debe a un impedimento ajeno a su voluntad y si no cabía razonablemente esperar que tuviese en cuenta el impedimento en el momento de la celebración del contrato, que lo evitase o superase o que evitase o superase sus consecuencias”. El artículo 79 permite exonerar a las partes de la responsabilidad por incumplimiento o cumplimiento parcial de sus obligaciones mientras persista el impedimento. Las partes podrán complementar lo dispuesto en el artículo 79 con disposiciones contractuales basadas en el artículo 6.2.3 de los Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales de 2016⁹⁶ y en las cláusulas de fuerza mayor y excesiva onerosidad de la ICC⁹⁷, si así lo desean. Con arreglo a esas disposiciones adicionales, las partes pueden acordar renegociar el contrato en caso de que surjan determinados impedimentos. Otra disposición de interés es el artículo 71 de la CIM, que permite a una de las partes diferir el cumplimiento de sus obligaciones si, después de la celebración del contrato, resulta manifiesto que la otra parte no cumplirá una parte sustancial de sus obligaciones y si se reúnen otras condiciones determinadas.

85. Tal vez este supuesto haya sido válido en el momento en que se produjo la pandemia de COVID-19, aunque la mayoría de las partes contratantes en 2022 habrían tenido en cuenta la posibilidad de una pandemia al celebrar contratos después de la COVID-19. No obstante, las mencionadas disposiciones de la CIM pueden seguir siendo aplicables en otros tipos de crisis, y en los casos en que no haya sido adoptada por los Estados donde las partes tienen sus establecimientos o por el Estado cuya ley rige el contrato de conformidad con el artículo 1, párrafo 1 b), de la CIM, las partes contratantes pueden considerar la posibilidad de incluirlas en sus contratos o elegir la CIM, cuando sea posible, o la ley de uno de sus Estados contratantes, en particular la CIM, como ley aplicable al contrato.

Reglas de Rotterdam

86. En el caso del transporte de mercaderías, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo (Nueva York, 2008) (Reglas de Rotterdam)⁹⁸ permite el empleo y la eficacia de los documentos electrónicos de transporte. El artículo 9 establece los procedimientos para el empleo de los documentos electrónicos de transporte negociables, en tanto que el artículo 10 dispone que un documento de transporte negociable puede ser sustituido

⁹⁵ Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (1489 UNTS 3) (abierto a la firma el 11 de abril de 1980 y en vigor desde el 1 de enero de 1988).

⁹⁶ Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales (2016).

⁹⁷ Véase ICC, *Cláusula de fuerza mayor de la ICC*. Puede consultarse en http://www.iccpain.org/wp-content/uploads/2020/05/ICC_ForceMajeure_Hardship_Clauses_March2020_SPA1.pdf.

⁹⁸ Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo (abierto a la firma el 11 de diciembre de 2008 y aún no en vigor).

por un documento electrónico de transporte negociable si se cumplen los procedimientos previstos en el artículo 10, párrafo 1. La posibilidad de convertir un documento de transporte en papel en un documento de transporte electrónico y su reconocimiento legal refuerzan la creación y el funcionamiento de una economía digital, que, como ya se expuso en este conjunto de herramientas, es un elemento fundamental para reducir las perturbaciones en el comercio en tiempos de crisis.

TERCERA PARTE: Recomendaciones para los Estados y las partes contratantes

Promoción de la adopción de instrumentos de la CNUDMI a efectos de las emergencias mundiales

87. Adoptar instrumentos de la CNUDMI puede ayudar a los Estados y a las partes contratantes a resolver las cuestiones relativas al comercio internacional que surjan durante una emergencia mundial. La decisión de adoptar los instrumentos de la CNUDMI puede responder a un doble criterio: 1) reducción de las perturbaciones en el comercio; y 2) solución de controversias comerciales suscitadas a partir de perturbaciones en el comercio.

Doble criterio: 1) reducción de las perturbaciones en el comercio; 2) solución de controversias comerciales suscitadas a partir de perturbaciones en el comercio

Economía digital

88. La pandemia de COVID-19 ha puesto de manifiesto la necesidad de contar con una economía digital en la que las instituciones estatales, las empresas y los consumidores puedan continuar sus operaciones comerciales habituales en línea aunque el comercio presencial propio de las tiendas físicas haya quedado imposibilitado por las medidas de prevención de la COVID-19. Las perturbaciones en el comercio pueden reducirse considerablemente o al mínimo si los procesos o las operaciones presenciales o en papel se digitalizan o se posibilita que se realicen en línea.

89. Adoptar los siguientes instrumentos de la CNUDMI sobre derecho del comercio electrónico puede ayudar a los Estados a crear una economía digital funcional:

- Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico (1996)
- Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas (2001)
- Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales (Nueva York, 2005)
- Ley Modelo de la CNUDMI sobre Documentos Transmisibles Electrónicos (2017)
- Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Utilización y el Reconocimiento Transfronterizo de la Gestión de la Identidad y los Servicios de Confianza (2022)

Condiciones comerciales y cadenas de suministro

90. Toda vez que más de 90 partes han adoptado la CIM, esta ha sido la piedra angular de la armonización del derecho sobre la compraventa de mercaderías en el ámbito internacional. Dado que se cumplieron 40 años de la CIM en 2020, su pertinencia cobra aún más importancia y significado durante una crisis mundial, ya que las cadenas de suministro se ven gravemente perturbadas debido a medidas imprevistas. Las Reglas de Rotterdam también pueden servir de cierta ayuda a la hora de reducir las perturbaciones en las cadenas de suministro que tengan origen en el transporte de mercaderías.

Posibilidad de disponer de sistemas de crédito e insolvencia sólidos

91. Los Estados que cuentan con una política financiera clara que abarca sistemas de crédito e insolvencia sólidos pueden estar mejor preparados en tiempos de crisis mundiales. Así pues, los instrumentos de la CNUDMI sobre las MIPYME, la insolvencia y las garantías mobiliarias pueden proporcionar orientación a los Estados. Los siguientes

instrumentos de la CNUDMI sirven para que los Estados dispongan de un marco aplicable a sus sistemas de crédito e insolvencia:

- Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza (1997) y *Guía para su incorporación al derecho interno e interpretación* (2013)
- Ley Modelo de la CNUDMI sobre Garantías Mobiliarias (2016)
- Recomendaciones legislativas de la CNUDMI sobre la insolvencia de microempresas y pequeñas empresas (2021)

Solución de controversias comerciales suscitadas a partir de perturbaciones en el comercio

92. Disponer de un marco armonizado para ejecutar los laudos arbitrales y los acuerdos de transacción internacionales es fundamental a los efectos de la solución de controversias comerciales. Ello reviste aún más interés en una crisis mundial, en la que las controversias comerciales pueden sufrir un aumento notable y se hace necesario solucionarlas con eficiencia para reducir la acumulación de casos pendientes. Los siguientes instrumentos de la CNUDMI sirven para armonizar los mecanismos de solución de controversias de los Estados, en particular respecto de la ejecución:

- Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York)
- Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación (la “Convención de Singapur sobre la Mediación”)
- *Ley Modelo de la CNUDMI sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Relacionadas con Casos de Insolvencia con la Guía para su incorporación al derecho interno* (2018)

93. Además de los regímenes de ejecución, también merece la debida atención la solución de controversias en línea, que puede ser una opción conveniente a fin de solucionar controversias. Por lo tanto, las Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea (2016) pueden ser de utilidad para guiar a los Estados que procuran establecer, implantar o adoptar las mejores prácticas en los sistemas de solución de controversias en línea.

Estrategia y criterio del Estado y exigencias de sus interesados como bases para la adopción de los instrumentos de la CNUDMI

94. Cada Estado tiene su propia estrategia y criterio y, lo que es más importante, se encuentra en distintas etapas de crecimiento y desarrollo. También es limitado el número de recursos de que dispone un Estado a la hora de adoptar nuevas normas, es decir, la adopción de un instrumento de la CNUDMI exige realizar una labor considerable para determinar la forma en que se interrelaciona el instrumento pertinente de la CNUDMI con la legislación local vigente (en su caso), si debe adoptarse una Ley Modelo de la CNUDMI en su totalidad o solo determinados artículos y si es posible celebrar consultas públicas suficientes con los principales interesados que puedan verse afectados por la adopción de dichos instrumentos de la CNUDMI y, por último, proceder a adoptarlos y aplicarlos.

95. En la práctica, esto supone que determinados instrumentos de la CNUDMI tengan prelación sobre otros, en función de las necesidades del Estado. Los Estados que tienen una economía en desarrollo cuya columna vertebral son las MIPYME tal vez deseen centrarse en primer término en promulgar legislación a los efectos de evitar las perturbaciones en el comercio a las que se enfrentan las MIPYME, para lo cual pueden tener en cuenta, por ejemplo, la *Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia. Quinta parte: Guía legislativa sobre un régimen de insolvencia para microempresas y pequeñas empresas*, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia y Ley Modelo de la CNUDMI sobre Garantías Mobiliarias. Si los recursos lo permiten, los Estados pueden evaluar simultáneamente la posibilidad de legislar en

materia de comercio electrónico, lo que también ha demostrado ser importante y de interés para el comercio durante la pandemia de COVID-19.

El futuro del comercio y los instrumentos de la CNUDMI y la forma en que estos pueden ayudar a los Estados y a las partes contratantes en nuevas emergencias mundiales

96. La pandemia de COVID-19 ha demostrado que un único acontecimiento puede causar importantes perturbaciones comerciales en la economía mundial, ya que algunos Estados siguen batallando con los efectos económicos de las medidas adoptadas para contener la propagación de la pandemia, mientras que otros Estados tratan de reactivar la recuperación de sus economías. Una de las enseñanzas esenciales que dejó la pandemia de COVID-19 es la importancia de contar con una economía digital que funcione y en la que todos los eventuales interesados, es decir, los Estados y las partes contratantes, puedan seguir actuando o prestando los servicios y suministrando los bienes necesarios con el menor trastorno posible.

97. En consecuencia, no puede pasarse por alto la importancia de establecer una economía y un ecosistema digitales internacionales y armonizados. Como se detalló anteriormente, adoptar instrumentos de la CNUDMI sobre derecho del comercio electrónico puede ayudar considerablemente a los Estados a ofrecer un marco legislativo a favor de una economía digital que funcione. Si se adoptan estos instrumentos de la CNUDMI, se obtiene la ventaja también de crear una economía digital armonizada, en la que las normas sobre comercio electrónico sean las mismas en todos los Estados. Por ejemplo, aceptar de forma armonizada la equivalencia funcional de los documentos electrónicos y las comunicaciones electrónicas reducirá en gran medida la falta de seguridad en cuanto a la validez jurídica de la oferta, la aceptación, la formación, el cumplimiento y la ejecución de los contratos.

98. Además, como ya se mencionó, otros instrumentos de la CNUDMI también pueden ayudar a evitar las perturbaciones en el comercio en una emergencia mundial, como la CIM, que tiene por objeto armonizar las condiciones comerciales a fin de reducir al mínimo las perturbaciones en las cadenas de suministro. Los instrumentos de la CNUDMI también sirven de apoyo para permitir el acceso al crédito, promueven la eficiencia en los procedimientos de insolvencia y facilitan la solución de controversias. No obstante, cabe señalar que en las numerosas ocasiones en que se examinan estos instrumentos de la CNUDMI se hace referencia a la economía digital, por ejemplo, a la forma en que podrían digitalizarse también los mecanismos y procedimientos de solución de controversias. La pandemia de COVID-19 ha puesto el centro de la atención en este tipo de discusiones, ya que los debates sobre las consecuencias jurídicas que entraña adoptar la posibilidad de celebrar audiencias de arbitraje en línea y dictar laudos arbitrales digitales revisten un interés práctico. La importancia de los instrumentos de la CNUDMI sobre comercio electrónico y su interrelación con otros instrumentos de la CNUDMI cobran aún más relieve ante el ahorro (de tiempo y dinero) que entraña celebrar arbitrajes de forma digital. En esencia, los instrumentos de la CNUDMI se han concebido para ser complementarios entre sí, y todos ellos tienen por finalidad el objetivo más amplio de permitir el comercio internacional.

Recomendaciones

Para los Estados

99. Los Estados que ya han adoptado la mayoría de los instrumentos de la CNUDMI pueden utilizar las disposiciones pertinentes en caso de emergencia mundial. Los Estados que solo han adoptado algunos instrumentos de la CNUDMI tal vez deseen considerar la posibilidad de adherirse también a los demás instrumentos de la CNUDMI que se destacan en este conjunto de instrumentos. Los Estados quizás deseen también tener en cuenta los futuros instrumentos que se examinan actualmente, en especial los que se refieren a temas relativos a las MIPYME y la digitalización, que se han señalado como dos temas que la CNUDMI ha de estudiar a fondo.

100. Los Estados que aún no han adoptado los instrumentos de la CNUDMI pueden, no obstante, examinar las leyes modelo, notas técnicas, notas orientativas y otros recursos de la CNUDMI, los cuales pueden: 1) proporcionar al menos una fuente de inspiración sustantiva a efectos de un marco legislativo que tal vez deseen introducir si no están preparados para adoptar una convención o una ley modelo en su totalidad; y 2) ofrecer información sobre el modo en que otros Estados han aplicado determinados marcos jurídicos, por ejemplo en el ámbito del comercio electrónico o la insolvencia, que pueda servir posteriormente como patrón de referencia para su examen.

Para las partes contratantes

101. Las partes contratantes pueden acogerse a las normas de la CNUDMI, independientemente de que actúen o no en un Estado que haya adoptado los instrumentos de la CNUDMI. Por ejemplo, el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y el Reglamento de Mediación de la CNUDMI son materiales en los que las partes contratantes pueden ampararse cuando tengan que iniciar un procedimiento de arbitraje o mediación durante una emergencia mundial, ya que ambos reglamentos permiten celebrar audiencias a distancia y establecen una base común promulgada por una parte neutral para que las partes contratantes la utilicen.
