

Desde el soporte en papel hasta el soporte electrónico: la certeza jurídica constituye el sustento más firme de la contratación privada

Lara Novelo, Estefania

2019

<https://hdl.handle.net/20.500.11777/4157>

<http://repositorio.iberopuebla.mx/licencia.pdf>

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA PUEBLA

Estudios con Reconocimiento de Validez Oficial
Por Decreto Presidencial del 3 de abril de 1981



*DESDE EL SOPORTE EN PAPEL HASTA EL SOPORTE ELECTRÓNICO:
LA CERTEZA JURÍDICA CONSTITUYE EL SUSTENTO MÁS FIRME DE LA
CONTRATACIÓN PRIVADA*

TESINA

Que para obtener el título de Licenciado en

DERECHO

Presenta

Estefania Lara Novelo

Directora del Trabajo de Titulación:
Mtra. Ana María Estela Ramírez Santibáñez

San Andrés Cholula, Puebla

Otoño 2018

El presente trabajo de investigación lo dedico:

A la Universidad Iberoamericana Puebla, la casa de estudios que me inspiro en cada momento de la carrera para llegar hasta este momento.

También quiero agradecer:

Principalmente a Dios, por ser mi guía a lo largo de la vida e iluminarme para llegar hasta este momento en donde cumplo uno de los anhelos más deseados.

A mi familia, principalmente a mis abuelos, por su amor, trabajo y sacrificio en todos estos años, porque gracias a ustedes he logrado llegar hasta aquí y convertirme en lo que lo que siempre quise.

A mi asesora de tesis la Mtra. Ana María Estela Ramírez Santibáñez, por ayudarme en todo el proceso de creación de la tesis, y más que eso por ayudarme siempre a lo largo de la carrera.

A todas las personas y maestros que estuvieron presentes a lo largo de la carrera para compartir su conocimientos y ayudarme en todo momento y que han hecho que el trabajo se realice con éxito.

¡Muchas gracias!

ÍNDICE

Abreviaturas.....	4 pág.
Introducción.....	5 pág.
Capítulo I: La Evolución de los Contratos.....	7 pág.
Época Primitiva.....	8 pág.
Derecho Romano.....	8 pág.
Derecho Canónico.....	12 pág.
Edad Media.....	13 pág.
Derecho Moderno.....	14 pág.
Contratos en la Actualidad.....	15 pág.
Capitulo II: Contratos Electrónicos.....	21 pág.
Contratos Electrónicos.....	22 pág.
Características.....	23 pág.
Clasificación.....	24 pág.
Forma de Contratación.....	27 pág.
Exteriorización de la Voluntad.....	30 pág.
Capitulo III: Libertad Contractual.....	36 pág.
Libertad Contractual.....	37 pág.
Conclusiones.....	47 pág.
Propuesta.....	49 pág.
Bibliografía.....	52 pág.
Anexos.....	54 pág.
Anexo 1.....	55 pág.
Anexo 2.....	65 pág.
Anexo 3.....	67 pág.
Anexo 4.....	68 pág.

ABREVIATURAS

- ✓ Protocolo TPC/ IP. - Proceso mediante el cual se define una estructura común para datos de Internet, así como para el enrutamiento de dichos datos a través de la red, y que funciona a través de transferencias de paquetes de información (mejor conocida como conmutación de paquetes, consistente en dividir la información que se transmite por la red en pequeñas partes o paquetes.

- ✓ ARPA. - Advanced Research Projects Agency.

- ✓ ARPANET.- Infraestructura de comunicaciones de datos militar.

- ✓ ON LINE.- Que está disponible, o que se realiza a través de Internet.

- ✓ OFFLINE.- Que no está disponible en ese momento.

- ✓ LSSICE.- Ley de Servicios de la Sociedad de la Información.

INTRODUCCIÓN

En las últimas décadas ha proliferado el uso de los medios electrónicos para realizar cualquier actividad; esto sin dejar de lado el ámbito jurídico, pues es importante mencionar que a través de estos medios también se celebran a diario diferentes actos jurídicos, entre ellos los contratos. Esto es así porque la comunicación a través de Internet está alcanzando proporciones excesivas que se manifiestan en todos los ámbitos, incluyendo el jurídico, y de manera muy concreta el que se refiere a los contratos.

Dado lo anterior, si buscamos un poco más a fondo en las leyes, encontramos que en el año 2000 se realizaron reformas a diversos ordenamientos legales para regular la contratación electrónica en materia civil y mercantil por la creciente demanda que este tipo de contratos comenzaron a tener unos años atrás.

Sin embargo, todavía son pocas las normas que fueron reformadas en cuanto al tema, sin que exista una nueva actualización, la cual es necesaria debido a la importancia y uso tan constante de estos instrumentos.

En consecuencia, en la presente investigación se realiza un estudio sobre la regulación jurídica de la contratación electrónica, con el fin de proponer algunas normas que contribuyan a la evolución normativa y al mejoramiento del marco jurídico aplicable a los contratos electrónicos.

Si tomamos en cuenta la evolución que está teniendo la contratación electrónica, conviene hacer ciertas precisiones, que considero necesarias para proponer en la presente investigación nuevas disposiciones orientadas a complementar y mejorar la legislación vigente en nuestro país.

Por lo anterior, la investigación comprende tres capítulos; el primero de ellos hace referencia a la evolución de la contratación, a partir de sus antecedentes y tomando en consideración el proceso evolutivo que introduce la contratación electrónica en el marco legal mexicano.

En el capítulo segundo se tratan los aspectos básicos de la teoría general del contrato electrónico, iniciando con los conceptos generales para después entender

los conceptos particulares de estos contratos, así como analizar las peculiaridades que caracterizan a estos contratos.

Por último, en el capítulo tercero, se hablará sobre la libertad contractual y la autonomía de la voluntad como principales elementos de los contratos electrónicos, así como de la certeza jurídica que necesitan las partes que lleven a cabo este tipo de contratos para garantizar de ambas partes el cumplimiento de las obligaciones estipuladas.

Es innegable que la contratación electrónica tiene muchos beneficios en virtud de que facilita el acuerdo de voluntades entre ausentes, incluyendo a personas de diferentes países y con horarios distintos que no representan un obstáculo para esta especie de contratación, sin embargo, también han surgido problemas concretos derivados de la falta de confianza que origina celebrar un contrato con alguien que no tiene una identidad cierta, o bien, se pueden proporcionar datos falsos.

Pero lo que está afectando esta forma de contratar es el número creciente de delitos de fraude que se han cometido, así como el uso indebido de los datos que se llegan a obtener una vez que se celebra el contrato electrónico. Por lo tanto, las normas que se proponen tienen que ver con la certeza jurídica y con la libertad contractual, toda vez que es necesario dar mayor seguridad a quienes realizan un contrato civil utilizando los medios electrónicos. Esta certeza no solamente debe estar referida a la forma y los efectos jurídicos del contrato, sino también al contenido del mismo, ya que por ser en la mayoría de los casos un contrato de adhesión, no por eso debe afectar a uno de los contratantes.

Con la propuesta que se hace se pretende que la legislación civil federal se complemente, o por lo menos que se actualice, de acuerdo a los avances que se están dando en cuanto a la contratación utilizando diversos medios electrónicos, como los derivados de Internet. Así, tendremos una legislación que pueda de alguna manera prever los conflictos de nuestra época.

CAPITULO I: LA EVOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS

“La contratación recién aparece cuando el hombre empieza a interrelacionarse y después coadyuva con la aparición de los contratos escritos, sobre todo para dejar constancia del acuerdo.”¹

La contratación servía para la satisfacción propia de sus necesidades, porque para que pudiera darse el contrato debía existir algún tipo de intereses en común con alguna o algunas otras personas de la índole que fuera.

ÉPOCA PRIMITIVA

“En esta época el contrato carecía de connotación económica, es decir, no tenía una finalidad crediticia debido a que en muchos casos la contratación significaba una alianza para los contratantes, parecido al parentesco. En esta etapa la forma también tiene un papel importante por el lado de los aspectos ceremoniosos acompañados de la mística y la religión que en ese momento le daban connotación al contrato.”²

En este tiempo se celebraban contratos sin mucha formalidad, incluso no se exigía una especie de firma para que tuvieran validez, pero, lo que sí era importante era la forma en que se expresaba la voluntad ya que es la base para la existencia de un contrato o acuerdo de voluntades.

DERECHO ROMANO

“En Roma, aparece más en forma el primer antecedente real de los contratos: Los Contractus, que equivale al verbo “contraere”, que significaba formar o completar un negocio (es decir lo adquirido en un negocio), y se definía al contrato como aquella convención destinada a crear obligaciones, según Justineano.”³

¹ Evolución Histórica del Contrato. Consultado el día 22 de noviembre de 2018, disponible en línea en: <https://andrescusi.blogspot.com/2015/05/evolucion-historica-del-contrato-andres.html>

² IDEM

³ IDEM

En las primeras apariciones de los contratos en Roma no era costumbre firmar los documentos, sino que la *manufirmatio* (ceremonia de validación del contenido de los documentos) consistía en que, habiendo sido leído el documento por su autor o el notario, se lo colocaba desplegado sobre la mesa del fedatario interviniente y, luego de pasar la mano abierta sobre el pergamino en actitud de jurar, pero sin hacerlo se escribía el nombre, o una o tres cruces, por el autor o el notario en su nombre, y luego por los testigos si los hubiere.”⁴

Como recordaremos en la historia, Roma logró, a través de muchos siglos de estudio, construcción y perfeccionamiento, una teoría de las obligaciones para las personas que eran sujetos de contratos civiles o mercantiles. En este sistema el contrato aparecía como una forma de acuerdo (*conventio*), por lo que para que existiera un contrato, debía existir primero una convención. Es importante en primer plano hacer diferencia entre una y otra para entender un poco mejor como se dio la evolución del contrato.

“La convención es el consentimiento formalizado de dos a más personas con el fin de tener consecuencias jurídicas que se avienen sobre una cosa que deben dar o prestar teniendo el propósito de: crear, modificar o extinguir un derecho.”⁵

“La convención se dividía en (*pactum*) pacto y (*contractus*) contrato, siendo el pacto aquel que no tiene nombre ni causa y el contrato aquel que lo tiene. En este contexto se entiende por nombre la palabra que produce la acción (el pacto se refiere únicamente a relaciones que sólo engendran una excepción). La causa es alguna cosa presente de la cual se deriva la obligación. El pacto fue paulatinamente asimilándose al contrato al considerar las acciones el instrumento para exigir su cumplimiento.”⁶

⁴ CÁMPOLI, Gabriel Andrés. *La Firma Electrónica en el Régimen Comercial Mexicano*. Editorial Porrúa. México. 2004. p. 23

⁵ *Contratos en Roma*. EUMED LIBROS. Consultado el día 09 de octubre de 2018, en línea, disponible en: <http://www.eumed.net/libros-gratis/2013a/1296/convencion.html>

⁶ Ojeda Rodríguez, Nancy, *Derecho de Contrato*. La Habana. Editorial De la Habana, 2014. P. 56.

“El contrato se aplicaba en Roma, a todo acuerdo de voluntades que tuviera como consecuencia crear obligaciones que pudieran ser exigibles y estaba siempre protegido por una ley determinada que le atribuía plena eficacia jurídica para asegurar su cumplimiento en el futuro.”⁷

“Por otro lado, los contratos se dividían en verdaderos y en cuasicontratos. Eran verdaderos los que se basaban en el consentimiento expreso de las partes y eran cuasicontratos los basados en el consentimiento presunto. A su vez los contratos verdaderos se dividían en nominados e innominados. Eran nominados los que tenían nombre específico y particular, confirmado por el derecho (ej. compraventa) e innominados los que aun teniendo causa no tenían nombre.

Los innominados eran cuatro: do ut des (doy para que des), do ut facias (doy para que hagas), facias ut des (hago para objeto de la convención era lícito, aquel que se había comprometido libremente, estaba obligado, porque toda convención lícita era legalmente obligatoria, pero el derecho romano jamás admitió ese principio de forma absoluta y aun en la época de Justiniano, por los días finales del imperio, el simple pacto, no bastaba para crear la obligación civil.”⁸

“En ese momento el derecho civil solo reconocía la obligatoriedad si esta estaba acompañada de ciertas formalidades, que dieran fuerza y certidumbre al consentimiento de las partes, para así evitar pleitos y encerrar los límites precisos que des), ficio ut facias (hago para que hagas). Lo característico de los contratos innominados es que en ellos no intervenía el dinero contado. El contrato era entre los romanos toda convención destinada a producir obligación, aunque el derecho natural reconocía que, si el de las voluntades. Estas formalidades consistían en; palabras solemnes, menciones escritas y la remisión de una cosa hecha por una de las partes a la otra.”⁹

⁷ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Contratación por Medios Electrónicos. En Homenaje a Manuel Borja Martínez. Editorial Porrúa. México. 1992. pág. 207.

⁸ IDEM

⁹ IBIDEM, p. 208.

Aunque con el paso de los años, con el ensanchamiento del imperio el cual añadía más y más territorios, ensanchando a su vez sus posibilidades comerciales, muchas de estas reglas fueron siendo derogadas en beneficio de los negocios practicados entre los ciudadanos y entre estos y los peregrinos los que lograron así negociar más fácilmente entre ellos.”¹⁰

Al ver los grandes resultados que esta teoría tuvo para el desarrollo de las relaciones contractuales, otros pueblos comenzaron a aplicar estas mismas reglas en sus relaciones comerciales y civiles entre dos personas o entre un individuo y un grupo de personas.

“Estos contratos se celebraban sin mucha formalidad, incluso no se exigía un tipo de firma o signo manuscrito para que éstos tuvieran validez, el único elemento importante, que podía determinar si un Contrato tenía validez o no, era la forma en que se expresaba la voluntad, ya que es la base para la existencia de un contrato o acuerdo de voluntades.”¹¹

Es importante mencionar también, que en el derecho romano los contratos contaban con tres partes; a saber: el consentimiento de las partes, su capacidad y un objeto verdadero.

“A su vez, se determinaron cuatro clases de contratos, según las formalidades de la convención: ”¹²

- ✓ Los contratos Verbis o verbales, los cuales estaban acompañados de palabras solemnes.
- ✓ Los contratos Litteris, o literales, que exigían menciones escritas.
- ✓ Los contratos En Re, que son imperfectos, solo lo son cuando se le ha entregado una cosa u objeto al deudor. Este puede ser: el mutuo o préstamo de consumo, el comodato o préstamo de uso, el depósito y la prenda.

¹⁰ Cárpoli, Gabriel Andrés. La Firma Electrónica en el Régimen Comercial Mexicano. Editorial Porrúa. México. 2004. pág. 41

¹¹ IBIDEM. p. 42.

¹² IBIDEM. p. 45.

- ✓ Los contratos formados Solo Consensus, donde solo existe el acuerdo entre las partes. Estos son: la venta, sociedad, el mandato y el arrendamiento.”

Toda convención que no figuraba en esta enumeración, no era un contrato, pues no producía la obligatoriedad civil de las partes.

Pero, a través de la historia han cambiado las costumbres sobre la forma en que se validan o certifican los contratos, pero sin que ello haya sido el requisito principal, toda vez que lo más importante es que de manera clara se expresa la voluntad de los contratantes y se sepa con certeza a lo que se están obligando.

DERECHO CANÓNICO

“El derecho canónico se caracterizó por el individualismo, el formalismo y la técnica jurídica, y su principal virtud es la introducción de la moral en la contratación. El derecho Canónico en cuanto a la contratación aportó aspectos jurídicos importantes como la buena fe contractual o bona fides, la cual se debe desarrollar en la formación y ejecución de los contratos. Esta característica de los actos jurídicos, especialmente de los contratos, la podemos encontrar en el Código Civil, en donde se retoma que: “los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.”¹³

“Esta característica tan importante de los Contratos fue una aportación del derecho canónico, pues su principal aporte a la materia civil, específicamente en el área de los contratos fue la Buena fe o también llamada Bonafides, la cual decía que la gente debe actuar decentemente y con moral en cuanto a temas relacionados con la contratación.”¹⁴

“La segunda aportación más importante que hizo el derecho canónico para la contratación fue la causa o finalidad, que significa el motivo que tiene la persona

¹³ Evolución Histórica del Contrato. Consultado el día 22 de noviembre de 2018, disponible en línea en: <https://andrescusi.blogspot.com/2015/05/evolucion-historica-del-contrato-andres.html>

¹⁴ IDEM.

para celebrar un contrato, el cual, debe ser conforme a la Ley, por lo que se supone que hay un objetivo justo y razonable y este puede justificarse.”¹⁵

“El último aporte del Derecho canónico es la Teoría del Abuso del Derecho, que vendría a ser el uso desmedido y perjudicial del ejercicio de un derecho. Este derecho establece los límites y restricciones que viene encaminado con la decencia o moral. Por ejemplo: Al demandar indemnización u otra pretensión, el interesado puede solicitar las medidas cautelares apropiadas para evitar o suprimir provisionalmente el abuso que se pueda presentar en determinada situación por la otra parte.”¹⁶

EDAD MEDIA

“La aplicación de los contratos en la Edad Media inició con el comercio en masa, el cual trajo consigo el tráfico mercantil, creando un sistema jurídico moderno, siendo estos sucesos cotidianos el principal instrumento dinamizador para promover el contrato o los contratos. También es en esta época del tiempo en donde aparece la voluntad de manera notoria en la contratación, liberando de trabas formales, se rompe el esquema del derecho natural de Aristóteles y Santo Tomás de Aquino, para establecer contratos ágiles.”¹⁷

Lo anterior se dio debido a que la rapidez con el que se daba el tráfico mercantil de las diversas mercancías y entre las diversas personas provocó que se modificara la forma en la que antiguamente se elaboraban los contratos, por lo que se puede dar lugar a una voluntad más dinámica y con ello a una contratación más fluida.

“Esta época puede considerarse como el despegue del sistema jurídico moderno, el cual fue producto del tráfico comercial y de una sociedad emergente.”¹⁸

¹⁵ Evolución Histórica del Contrato. Consultado el día 22 de noviembre de 2018, disponible en línea en: <https://andrescusi.blogspot.com/2015/05/evolucion-historica-del-contrato-andres.html>

¹⁶ IDEM

¹⁷ IDEM

¹⁸ IDEM

DERECHO MODERNO

Se inició con el Código Civil francés de 1804 (Código Napoleónico), donde sus grandes mentores fueron Domat y Pothier (los creadores del Acto Jurídico).”¹⁹

Entonces se estableció normativamente en un código sustantivo como fue el código civil francés, la definición del contrato, pero en aquél entonces con el nombre de convención que a la larga daría lugar a los contratos, como anteriormente recordamos se dividió en Roma.

“En el código civil francés se recoge la voluntad como fuente principal de las convenciones e incluso se señaló que las convenciones podrían regular y resolver cualquier relación jurídica, sin embargo, posteriormente a dicho código, se demostró que no era así, es decir las convenciones no eran insuficientes y esto trajo consigo la aparición del Acto Jurídico y la aplicación de los contratos.”²⁰

“Así, progresivamente avanzamos hasta lo que tenemos hoy en día, en donde encontramos en el Código Civil Federal que los contratos están regulados en el título relativo a las fuentes de las obligaciones, toda vez que, efectivamente, el contrato es en principio una fuente, sin duda la más importante, de las obligaciones, habida cuenta que de él se desprenden diversos derechos y deberes, lo que implica la existencia de acreedores y deudores.”²¹

En el artículo 1792 del ordenamiento legal antes invocado, se establece que: “Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.”

Este concepto amplio de convenio puede ser considerado como el género que admite dos especies, una de ellas es el convenio en estricto sentido y la otra es el contrato.

¹⁹ Evolución Histórica del Contrato. Consultado el día 22 de noviembre de 2018, disponible en línea en: <https://andrescusi.blogspot.com/2015/05/evolucion-historica-del-contrato-andres.html>

²⁰ IDEM

²¹ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. Décima edición. Editorial Porrúa. México. 2004. p. 20.

Estableciendo la diferencia específica entre éstas dos especies tenemos que al contrato le corresponde la función positiva de crear o transmitir obligaciones, mientras que al convenio le es propia la función negativa consistente en modificar o extinguir obligaciones.

CONTRATOS EN LA ACTUALIDAD

Por otro lado, si nos vamos a tiempos más cercanos y también proyectando unos años a futuro podemos encontrar con que, en la vida jurídica contamos con una gran diversidad de contratos celebrados entre presentes o ausentes, empleando diferentes medios, entre los cuales se han destacado, desde hace ya varios años, los de carácter electrónico, ya que facilitan los actos jurídicos y promueven la diversidad contractual a nivel nacional e internacional por las facilidades de celebración que ofrecen.

Es importante mencionar, como resultado de los párrafos anteriores, que la contratación electrónica la encontramos por primera vez en el ámbito internacional, ya que es en donde se inician las diferentes operaciones con tecnología que emplea diversos medios electrónicos, entre ellos destaca el uso de la red mundial para intercambiar información denominada Internet.

“Su importancia comenzó a trascender debido a que en la década de los noventa el comercio eléctrico tuvo mucho auge y de ahí comenzó a extenderse a la contratación en materia civil. Esto motivó que en el contexto internacional surgieran diversas leyes y disposiciones para regular adecuadamente, o por lo menos no obstaculizar, las operaciones que implicaban el comercio y la contratación electrónica en general.”²²

²² PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Contratación por Medios Electrónicos. En Homenaje a Manuel Borja Martínez. Editorial Porrúa. México. 1992. p. 207.

“La formación histórica del concepto moderno de contrato se produce, por consiguiente, tras esta época, y gracias a la influencia de diversas corrientes de pensamiento posteriores. Entre dichas corrientes, debemos comenzar por destacar la gran relevancia del Derecho Canónico, cuya fuerza integradora y creadora en temas civiles es destacable. Ello será posible debido a que el Derecho Canónico medieval no es un Derecho estrictamente confesional, sino que aporta soluciones concretas a cuestiones civiles como por ejemplo contratos, herencias, matrimonio y causas matrimoniales.”²³

“En los siglos XVII y XVIII, con la Escuela del Derecho Natural se llega a que el fundamento del vínculo obligatorio está en la libre voluntad de los contratantes y en el respeto a la palabra dada, tomando como punto de partida el racionalismo y el individualismo jurídico.

El concepto moderno de contrato se basa así en tres presupuestos fundamentales, estos son la economía liberal, la igualdad de los contratantes y la autonomía de la voluntad.

“En la etapa moderna se tenía el concepto de contrato moderno como aquel que nos conducía a referirnos a todo acuerdo de voluntades por medio del cual los interesados se obligan. Esta concepción se basa en una serie de presupuestos ideológicos y sociológicos de vital relevancia, como es el supuesto de la existencia de una economía liberal basada en la idea de que las leyes propias del mercado y el egoísmo individual actúan como los motores de la felicidad colectiva y de la prosperidad de las naciones.”²⁴

El impulsor de todos los avances mencionados anteriormente claramente fue la red de comunicaciones denominada Internet. Dado lo anterior llegamos a la conclusión de que el uso generalizado de Internet como forma de comunicación, sin duda ha alterado la estructura del mercado, ofreciendo a las personas una nueva manera de contratar y de llevar a cabo diversos actos jurídicos.

²³ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Contratación por Medios Electrónicos. En Homenaje a Manuel Borja Martínez. Editorial Porrúa. México. 1992. p. 212.

²⁴ IDEM

También podemos darnos cuenta que en todo momento estamos en constante cambio y expuestos siempre al crecimiento y nuevas invenciones para una mejor calidad en los negocios principalmente, ya que son fuente de vida para nosotros.

Por ello podemos decir que “los avances tecnológicos no son ajenos al orden jurídico; por el contrario, influyen directamente en él, y en ocasiones lo determinan, al cambiar la forma de vida de los hombres y de las sociedades que son el objeto inmediato del Derecho. Abundan en la historia los casos en los cuales un progreso técnico ha modificado, por ejemplo, la agricultura o el comercio, y en consecuencia ha transformado la contratación, influyendo a la larga hasta en la misma forma política de la sociedad. Sería absurdo negar que inventos o progresos como la imprenta, el perfeccionamiento de los instrumentos de navegación, el ferrocarril o la mecanización de la agricultura no han sido factores importantes en la evolución de la ley positiva y de la ciencia jurídica.

En tanto que son productos de la actividad humana, y en tanto que modifican la conducta de los hombres, los avances tecnológicos son también fenómenos jurídicos.”²⁵

Retomando este punto y el de que Internet es la base principal de los contratos electrónicos, podemos ubicar al Derecho en el espacio virtual de esta red informática denominada Internet y la realidad que ahora nos rodea en torno a ésta última encontrando que, en el caso de la contratación electrónica, los avances tecnológicos están teniendo una gran influencia, de tal manera que de unos años para acá, diariamente se celebran miles de operaciones y contratos entre personas ausentes, los cuales tienen un contenido obligacional determinante, por lo tanto, los efectos jurídicos se actualizan con todas sus consecuencias como si lo hiciéramos de forma presencial.

“Internet es un canal mundial de telecomunicaciones informáticas, que está integrado por muchos canales que, a su vez, están interconectados entre sí, lo cual

²⁵ REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro. La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación. Editorial Porrúa. México. 2003. p. 27.

lo convierte en el medio de comunicación más veloz en toda la historia de la humanidad.”²⁶

“Las características fundamentales de la operación de Internet consisten en que se trata de una red distributiva (no cuenta con un depósito central de información o de control, sino que está compuesto por una serie de computadoras host o anfitrionas que están interconectadas, cada una de las cuales puede ser accesada desde cualquier punto de la red en que el usuario de Internet se encuentre), interoperable (utiliza protocolos abiertos, de manera que distintos tipos de redes e infraestructura puedan ser enlazados, permitiendo la prestación de múltiples servicios a una diversidad de usuarios a través de la misma red.

En este sentido, la interoperatividad con la que cuenta Internet se debe al protocolo TCP/ IP, el cual define una estructura común para datos de Internet, así como para el enrutamiento de dichos datos a través de la red) y que funciona a través de transferencias de paquetes de información (mejor conocida como conmutación de paquetes, consistente en dividir la información que se transmite por la red en pequeñas partes o paquetes).”²⁷

De lo anterior, podríamos decir que Internet es una red de comunicación que permite el intercambio electrónico de datos y, de acuerdo con su forma de operación, hace posible que se realicen múltiples operaciones, entre ellas las relativas a la contratación electrónica.

“Pero el comercio electrónico, en un sentido amplio, incluye todas las actividades que se realizan antes, durante y después de la venta. Estas actividades, incluyen publicidad, negociación entre vendedor y comprador, formalización del contrato, atención al cliente antes y después de la venta. Ahí es donde entra la contratación electrónica.”²⁸

²⁶ REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro. La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación. Editorial Porrúa. México. 2003. p. 28.

²⁷ IBIDEM, p. 29

²⁸ IDEM.

“El contrato electrónico, de una manera sencilla se entiende como venta online, esto es, vender y comprar productos y/o servicios a través de escaparates Web. Los productos comercializados, pueden ser productos físicos (viajes, teléfonos móviles consultas online), o productos digitales (imágenes, sonidos, bases de datos).”²⁹

La contratación electrónica, cuenta con unas normas que le son aplicables y cuyo fin fundamental es la protección del consumidor.

“El Contrato Electrónico se define en la LSSICE, como “todo contrato celebrado sin la presencia física simultánea de las partes, prestando éstas su consentimiento en origen y en destino por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenaje de datos, conectados por medio de cable, radio, medios ópticos o cualquier otro medio electromagnético”.³⁰

“Conforme a esta definición, podemos señalar las características básicas del contrato electrónico:”³¹

- ✓ Contratos celebrados a distancia: No hay presencia física simultánea entre las partes contratantes en el momento de suscribir el contrato.
- ✓ Son contratos concluidos a través de redes telemáticas: oferta y aceptación por medios electrónicos.

No hablaríamos de contrato electrónico, si la oferta no se hace por medio electrónico.

“La contratación electrónica, atendiendo a la formación y ejecución del contrato puede ser; ON LINE y OFF LINE.

Contratación Directa u ON LINE, es aquella modalidad de comercio en Internet en el que la oferta, aceptación, entrega y el pago se hacen en línea (en la Red). Ejemplos de este tipo pueden ser la compra de música a través de Internet, compra de un programa de ordenador.

²⁹ REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro. La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación. Editorial Porrúa. México. 2003. p. 30.

³⁰ IBIDEM, p.p. 31 y 32

³¹ IBIDEM p.33

Contratación Indirecta u OFF LINE, es aquella modalidad de comercio en Internet donde la oferta y aceptación se hace en la red, pero la entrega y/o el pago se producen fuera de la red. Ejemplos de este tipo pueden ser el comercio electrónico de productos y servicios físicos, tal y como la compra de libros a través de Internet, encargo de un servicio que se va a realizar en el domicilio o la compra de un CD que remiten al domicilio.”³²

La contratación electrónica que nos ocupa puede ser calificada como civil o mercantil. Los requisitos esenciales que deben concurrir para que exista un contrato electrónico civil, conforme al art 1261 Código Civil son:

- Consentimiento de las partes contratantes.
- Objeto cierto, posible y determinado (o determinable) materia del contrato.
- Causa de la obligación que se establezca.
- Forma, cuando ésta es exigida de la forma “ad solemnitatem”

³² REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro. La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación. Editorial Porrúa. México. 2003. p. 34.

CAPITULO II: CONTRATOS ELECTRÓNICOS

El impacto que tuvo Internet en el comercio mundial fue a través de las ventajas proporcionadas por el cambio de métodos tradicionales a la tecnología de información digital de comunicación y almacenamiento de información, en dónde se sustituyó al papel, cambió la estructura de los mercados internacionales; “hoy en día los productores, así como los proveedores de bienes y servicios interactúan con el usuario o consumidor sin importar la ubicación en que se encuentre cada uno, debido a que, como tienen acceso a la información transmitida a nivel mundial en forma rápida, sencilla y económica para adquirir bienes y/o servicios, han sustituido las visitas personales, el correo tradicional y el teléfono por Internet como un canal de ventas, lo que representa para ambas partes un ahorro de 5% aproximado en los costos.”³³

“El control ejercido por el ARPANet concluye materialmente en el año de 1991 cuando deja a la iniciativa privada el desarrollo de Internet, a partir de este momento su función como instrumento en el intercambio de información con fines académicos concluye e inicia su apertura comercial al ofrecer productos que eran obtenidos en línea, de esa forma nace el Comercio Electrónico.”³⁴

CONTRATOS ELECTRÓNICOS

“El contrato ha sido conceptualizado como un acuerdo de voluntades por medio del cual se crean o transmiten derechos y obligaciones, es decir, constituye una especie de los convenios, ya que éstos de manera amplia crean, transmiten, modifican o extinguen derechos y obligaciones.”³⁵ Igualmente, el contrato nace desde que los sujetos se comprometen entre ellos sobre lo que debe ponerse en relación con la oferta y la aceptación que se llevan a cabo por medios electrónicos.

³³ Comercio Electrónico. Consultado el día 09 de octubre de 2018, en línea, disponible en: <https://www.iep.edu.es/ventajas-del-comercio-electronico/>

³⁴ ALCARAZ LARA, María de Jesús, citada por DE LA PARRA TRUJILLO, Eduardo, “La Teoría General del Contrato Informático y el Comercio Electrónico”. Revista de la Facultad de Derecho, Tomo LII, número 237, UNAM, México, 2002. P. 175.

³⁵ CORNEJO CERTUCHA, Francisco M. Voz: Contrato, en Enciclopedia Jurídica Mexicana. Tomo II. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 2004. P. 554.

“Por tanto, concluimos que los contratos electrónicos son acuerdos de voluntades celebrados a través de medios electrónicos por los cuales las partes establecen de forma volitiva obligaciones exigibles.”³⁶

También lo podemos definir como “un sistema electrónico que permite otorgar validez (a través de Firma Digital Avanzada) y disponibilidad en línea, a aquellos contratos celebrados entre las partes. Al ser por vía electrónica brinda rapidez, ahorros, confidencialidad, y facilidad de administración desde cualquier dispositivo y lugar. Esta plataforma entrega seguridad de la información, ya que las partes deben estar autenticadas y poseer un certificado para poder firmar, lo que permite asegurar la autenticidad de la identidad del firmante.”³⁷

Al contrario de la opinión mayoritaria, los contratos electrónicos no son un tipo de contrato especial; ni son contratos referidos a bienes o servicios tecnológicos. El contrato electrónico es el contrato tradicional celebrado a través de medios electrónicos. Sin embargo, si bien no constituyen por sí mismos figuras jurídicas diferentes a las clásicas, les son de aplicación ciertos requisitos adicionales en materia de información, plazos, forma, obligaciones y derechos que en el contrato tradicional.

CARACTERÍSTICAS

Los contratos deben reunir ciertos elementos esenciales para que tengan existencia y algunos requisitos para su plena validez. En cuanto a los elementos esenciales encontramos que básicamente son dos; el consentimiento y el objeto, según el artículo 1794 del Código Civil Federal, que dice: “Para la existencia del contrato se requiere: consentimiento y objeto que pueda ser materia del contrato.”³⁸

³⁶ PABLO F. BURGUEÑO. Tipos y Clasificación de Contratos Electrónicos. Consultado el día 09 de octubre de 2018, en línea, disponible en: <https://www.pablofb.com/2010/06/tipos-y-clasificacion-de-contratos-electronicos/>

³⁷ AZURIAN. Contrato Electrónico. Consultado el día 22 de octubre de 2018, en línea, disponible en: <https://azurian.com/fichas/contrato-electronico>

³⁸ Código Civil Federal.

De lo anterior se deduce que al faltar alguno de los elementos mencionados el contrato no tendrá existencia, por lo que carecerá de toda representación en la vida jurídica, y por lo mismo, no producirá efectos en el campo del Derecho.

Los elementos del contrato electrónico, son los mismos de todo contrato, que se rige por nuestra ley, y que solo si cumple con estos elementos será considerado válido, estos son: capacidad, consentimiento libre de vicios, objeto lícito y causa lícita.

“Las características de los contratos electrónicos son:”³⁹

- ✓ Las operaciones se realizan a través de medios electrónicos;
- ✓ El lugar donde se encuentren las partes resulta irrelevante;
- ✓ No queda registro en papel;
- ✓ Se reducen considerablemente los tiempos para efectivizar las transacciones;
- ✓ Se reducen los intermediarios de distribución;
- ✓ Las importaciones no pasan, necesariamente, por las aduanas.

CLASIFICACIÓN

Existen diferentes criterios para clasificar los contratos, lo cual se puede establecer de acuerdo con nuestra legislación vigente, pero también siguiendo diversos criterios doctrinales. “Tomando en cuenta estos últimos podemos decir que los contratos electrónicos tienen las siguientes características de clasificación:”⁴⁰

- ✓ De carácter económico: en virtud de que se pretenden satisfacer ciertos intereses o necesidades.
- ✓ Bilateral o sinalagmático: porque ambas partes se obligan de manera recíproca, movidas precisamente por los intereses de cada uno.
- ✓ Oneroso: en virtud de que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos.

³⁹ CIVIL 3. El Contrato Electrónico. Consultado el día 22 de octubre de 2018, en línea, disponible en: <http://c3obligacionesycontratos.blogspot.com/2012/06/el-contrato-electronico.html>

⁴⁰ RAMÍREZ SANTIBÁÑEZ ANA MARÍA ESTELA. Derechos de los Contratos Civiles Apuntes de clase. Universidad Iberoamericana Puebla. Primavera 2018.

- ✓ Contenido patrimonial: por lo que se involucra en el contrato.
- ✓ Conmutativo: toda vez que las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste.
- ✓ De carácter consensual, en oposición a real: esto es así porque en el momento de celebrarlo no se requiere la entrega física de la cosa, basta el consentimiento para que el contrato se perfeccione y produzca sus efectos jurídicos.
- ✓ Entre ausentes: debido que al momento de celebrar el contrato las partes pueden encontrarse ubicadas en diferentes lugares.
- ✓ Formal: se requiere de una forma para que el acto jurídico sea válido.
- ✓ Principal: ya que generalmente existe por sí mismo, es decir, tiene existencia propia y no depende de ningún otro contrato.
- ✓ Contrato nominado/innominado: puede tener ambas modalidades, dependiendo de lo que pacte en el contrato.

A partir de estos aspectos es interesante considerar cómo se puede clasificar a los contratos electrónicos para entender más su naturaleza y características, así como la manera en que se manifiesta, lo que nos puede servir de parámetro para en su momento proponer algunas normas en torno a esta especie de contratos que se han difundido aceleradamente en nuestra sociedad.

“El contrato electrónico se puede clasificar de distintas formas. Algunas de las diferentes clasificaciones son las siguientes:”⁴¹

Por su forma de ejecución

Contrato de comercio electrónico directo: aquel en el cual se entregan bienes inmateriales o la prestación de servicios sin que se necesite la presencia física del prestador. Dicha entrega o prestación de servicio puede ser inmediata o no, dependiendo de lo acordado. Un ejemplo es la compra de un libro electrónico.

⁴¹ PABLO F. BURGUEÑO. Tipos y Clasificación de Contratos Electrónicos. Consultado el día 24 de octubre de 2018, en línea, disponible en: <https://www.pablofb.com/2010/06/tipos-y-clasificacion-de-contratos-electronicos/>

Contrato de comercio electrónico indirecto: este contrato es el que si requiere de la entrega física de bienes muebles o la prestación de servicios personalmente. Su entrega o prestación no es inmediata. Un ejemplo sería comprar ropa por Internet.

Por la emisión de las declaraciones

Contrato electrónico puro: las manifestaciones de voluntad se hacen a través de medios electrónicos, ejemplos declarar voluntariamente que si desea llevar a cabo el contrato por medio del correo electrónico.

Contratos Reactivos: Exigen de las partes el uso de herramientas adicionales de comunicación para poder llevar a cabo la contratación. Son los más comunes en sistemas de micro-pagos, contratación de servicios personalizados y venta por catálogo. Ejemplos: suscripción a algún servicio por medio de un SMS, un mensajito de texto.

Contratos Interactivos: el mismo lugar en donde se encuentra la oferta se puede comprar el servicio, sin intermediarios ni nada por el estilo.

Contrato electrónico mixto: La contratación o prestación de servicios involucra ambos sistemas tradicionales con los electrónicos. Un ejemplo sería cuando uno descarga un formulario y lo llena a mano y luego lo manda por medio de fax.

Por los sujetos que son parte del contrato electrónico

Contrato electrónico de consumo: el contrato será de consumo cuando en él participe al menos un consumidor o usuario. Ejemplo: compra de zapatos por Internet.

Contrato electrónico mercantil: el contrato será mercantil cuando todas las partes contratantes sean empresarios o profesionales, es decir que lo que se compre será usado de alguna manera y luego será vendido. Ejemplo: Compra-venta de madera para la fabricación de sillas.

Por el objeto del contrato

Depende de lo que se venda o el servicio que se preste.

Contratos de entrega a su vez se divide en:

- ✓ **Contratos de entrega material:** comprar algo por Internet y esperar su entrega.
- ✓ **Contratos de entrega inmaterial:** la compra de un libro electrónico y tener entrega inmediata.

Contratos de prestación que a su vez se divide en:

- ✓ **Contratos de prestación instantánea:** el pago de prestaciones se lleva a cabo en un solo acto.
- ✓ **Contratos de prestación diferida:** el pago de prestaciones se lleva a cabo en diferentes actos.

FORMA DE CONTRATACIÓN

Este es un tema importante, pues una vez que concurren las voluntades para que se perfeccione el consentimiento debe también cumplirse con una forma determinada, con el fin de que surta efectos el contrato y no queden dudas sobre la correspondencia entre la información, oferta, aceptación y el momento del envío. Además, la forma en la contratación electrónica reviste singular trascendencia para efectos de comprobar que efectivamente se celebró un contrato a través de medios electrónicos. “Se debe tener en cuenta que la celebración del contrato electrónico se lleva a cabo con personas que no sabemos cuál es su identidad, algunas de ellas actúan de mala fe y podrían llegar a negar el acto jurídico celebrado.”⁴²

“Con esto puede surgir la problemática que una vez celebrado el contrato electrónico no tenemos prueba que demuestre claramente con quien se concretó el contrato, lo único que podemos tener es un ejemplar del acto jurídico electrónico pero extraído de nuestro propio ordenador, el cual puede fácilmente ser manipulado, llegando a cambiar varias cláusulas o parte del contenido del contrato electrónico celebrado.

⁴² ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. Décima edición. Editorial Porrúa. México. 2004. p. 20

En virtud de que no existe un documento material que pueda darle eficacia plena a las manifestaciones expuestas por los contratantes a través de medios electrónicos, se han buscado opciones para dar existencia al acto que se pretende celebrar.”⁴³

Ante esto es oportuno considerar que “La contratación electrónica se nos presenta como nueva modalidad de consentimiento y forma del contrato (reconocida en el Art. 1803.1 del Código Civil Federal y reafirmada con alcance general para todos los actos de comercio en el artículo 89 Código de Comercio, en los actos de comercio y en la formación de los mismos).

Por ello, debe aseverarse el acierto normativo de integración de la disciplina de los contratos electrónicos en la teoría general del contrato, con la consiguiente aplicación de las disposiciones comunes, porque la reforma sólo ha incorporado singularidades electrónicas de teoría general, de acuerdo con la voluntad de sus redactores en el Proyecto que culminó en el Derecho vigente.”⁴⁴

En nuestra legislación, el consentimiento en el contrato electrónico se manifiesta de manera expresa, pero ¿qué forma adquiere este contrato?

No se puede afirmar que es mediante una forma escrita, toda vez que no existe siempre un documento que acredite fehacientemente la manifestación de la voluntad por medios electrónicos.

“Además, hay que tomar en cuenta las características de la contratación electrónica en Internet, ya que es el medio que más se emplea en la práctica, en donde encontramos que las partes suelen interactuar con fines económicos o contractuales, emitiendo sus declaraciones de voluntad a través de mensajes electrónicos generados e intercambiados mediante el empleo de equipos y sistemas telemáticos conectados entre sí por medio de redes de telecomunicaciones de proyección mundial.”⁴⁵

⁴³ ELÍAS AZAR, Edgar. La Contratación por Medios Electrónicos. Editorial Porrúa. México. 2005. p. 24.

⁴⁴ IBIDEM, p. 26.

⁴⁵ ROSAS RODRÍGUEZ, Roberto. La Contratación Electrónica. Editorial Porrúa. México. 2005.p.p. 138 y 139.

“Ancestralmente los contratos verbales fueron resueltos por el papel y la firma ante alguna controversia entre los contratantes, actualmente se deben adoptar soluciones para evitar, o bien, resolver alguna controversia que pudiera existir entre los contratantes, especialmente cuando se utilizan los medios electrónicos, sin que ello se vuelva contraproducente para los contratantes que tienen el objetivo de contratar y obligarse a través de estos medios.”⁴⁶

En virtud de que no existe un documento material que pueda darle eficacia plena a las manifestaciones expuestas por los contratantes a través de medios electrónicos, se han buscado opciones para dar existencia al acto que se pretende celebrar.

“Como resultado de lo anterior, tenemos que la operativa electrónica permite que el contenido del contrato pueda visualizarse íntegramente en la pantalla del ordenador, siendo susceptible de archivo o copia con fines de conservación. Se prescinde, pues, de los documentos escritos tradicionales y de la clásica firma manuscrita, suplantados ahora en el nuevo contexto por sus equivalentes electrónicos. Pero esto no significa necesariamente que estamos en presencia de un contrato por escrito, aun cuando es generalmente aceptado el hecho de que existen documentos virtuales.”⁴⁷

“Para darle una mejor forma al contrato electrónico, asemejándolo con el contrato escrito, se ha creado la llamada firma electrónica, con ello se dice entonces que ahora sí se cuenta plenamente con un “documento” con todos sus requisitos, ya que tiene un texto que puede ser claramente leído y una firma que identifica a quienes celebran el contrato, lamentablemente, no siempre se cumplen esos requisitos. Por lo tanto, Internet favorece un tipo de contratación, sin duda peculiar, en la medida en que se desenvuelve entre cualquier operador dentro de un contexto virtual, abierto y de proyección global.”⁴⁸

⁴⁶ TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. Contratos Civiles y sus Generalidades. Editorial Mac-GrawHill. México. 2003. p. 82

⁴⁷ ELÍAS AZAR, Edgar. La Contratación por Medios Electrónicos. Editorial Porrúa. México. 2005. p. 26.

⁴⁸ CORNEJO LÓPEZ, V. Los medios electrónicos regulados en México. Editorial Sista. México. 2006. p. 16.

“De lo anterior se desprende que cuando los mensajes enviados por medios electrónicos no sea posible atribuirlos a determinadas personas para asignarles los derechos y obligaciones que se contraen, y cuando los mensajes no puedan ser conservados y sean accesibles para su ulterior consulta, entonces no estarán cumpliendo con la forma escrita y, por consiguiente, no constituyen el medio idóneo para celebrar un contrato. Esto también lo podemos ver en la práctica han surgido muchos problemas, como son fraudes, incumplimientos de contratos o cambios en las modalidades o condiciones en cuanto a la celebración del contrato, lo que pone en tela de juicio lo conveniente de usar este tipo de medios para llevar a cabo un acuerdo de voluntades.”⁴⁹

En conclusión, para este punto podemos decir que no hay una forma determinada para los contratos electrónicos, por lo que aquí recae la importancia de establecer una regulación más amplia en esta materia, para permitir que la tecnología siga siendo una fuente para celebración de todo tipo de contratos, incluyendo los que se concretan a través de medios electrónicos.

EXTERIORIZACIÓN DE LA VOLUNTAD

Tomando un poco lo descrito en el apartado anterior, podemos decir que, toda contratación, incluyendo la electrónica, implica un procedimiento en donde se expresan o declaran dos voluntades. En este punto, es fundamental distinguir entre el procedimiento para celebrar el contrato y el resultado que se obtiene, al que propiamente se le denomina contrato.

“En el primer supuesto estamos más bien ante el acto jurídico de contratación, en donde se realizan dos o más actos concretos, por ejemplo, el oferente hace una policitud u oferta, en cambio, el aceptante manifiesta su conformidad con ella, o en su caso realiza una nueva oferta, la que podrá ser o no aprobada.”⁵⁰

⁴⁹ ELÍAS AZAR, Edgar. La Contratación por Medios Electrónicos. Editorial Porrúa. México. 2005. p. 109.

⁵⁰ IBIDEM. p. 115.

Todo esto implica un procedimiento que puede ser relativamente rápido o puede llevar algunas horas o hasta días, especialmente cuando es entre ausentes, lo cual puede suceder en la contratación electrónica. Cuando se llega a un resultado, es decir, cuando ambas partes se ponen de acuerdo y precisan sus derechos y obligaciones, es entonces cuando surge propiamente el contrato.”⁵¹

“Entonces, tenemos que, la contratación es el procedimiento que se sigue para que dos o más personas se pongan de acuerdo sobre los derechos y obligaciones que cada una de ellas adquiere, mientras que el contrato es el resultado que comprende el acuerdo de voluntades en donde quedan precisados los derechos y obligaciones de las partes que intervinieron en su celebración.”⁵²

Por otro lado, el contrato es un acto jurídico bilateral que se constituye por el acuerdo de voluntades de dos o más personas y que produce ciertas consecuencias debido al reconocimiento de una norma de Derecho. Este se identifica con el documento en el que quedan asentados los datos generales de los contratantes y sus derechos y obligaciones, pero ahora con los contratos electrónicos esto ya no sucede, toda vez que no siempre existe tal documento, no obstante, sí hay un acuerdo de voluntades, el cual se obtiene por medios electrónicos y en donde es indudable que surgen derechos y obligaciones para los contratantes.”⁵³

Es importante mencionar que “el contrato no es sólo un acto jurídico, también es una norma jurídica individualizada, pues comprende una serie de reglas aplicables a las personas que llevan a cabo el contrato, las cuales tienen un carácter obligatorio cuando se cumplen los lineamientos que le dan reconocimiento y validez.”⁵⁴

Por otro lado, analizando la figura del contrato tradicional, nos damos cuenta que la principal diferencia entre ambos es el uso de nuevas tecnologías de información y comunicación, es decir, el cauce por el que las partes manifiestan su voluntad.

⁵¹ SÁNCHEZ MEDAL, R. De los contratos civiles. Vigésima edición. Editorial Porrúa. México. 2004. p. 69.

⁵² AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. Contratos Civiles. Editorial Porrúa. México. 1984. pág. 39.

⁵³ IBIDEM, P. 43.

⁵⁴ IBIDEM, P. 45.

“Existen dos declaraciones de voluntades, una traslaticia de derechos y otra recepticia; la primera por sí sola es insuficiente para transmitirlos, y la segunda independientemente de la primera, es ineficaz para adquirirlos. La declaración de voluntad que se formula inicialmente se llama ‘oferta’, ya sea para transmitir o adquirir un derecho; y la ulterior se denomina ‘aceptación’. Ambas deben ser concurrentes, coincidentes sobre un objeto común y existir conjuntamente; no son, por consiguiente, actos separados y distintos, ni manifestaciones paralelas que no se tocan, ni temporalmente dispares, sino, por el contrario, constituyen una sola unidad voluntaria y recíproca, coincidente y con existencia cierta en un momento determinado y debidamente exteriorizada.”⁵⁵

La expresión de voluntad puede hacerse tanto verbalmente, por escrito, por signos inequívocos, como puede resultar de una determinación a priori (p. ej., en precios y servicios: como en transportes [tarifas], contratos de trabajos, etc.), o bien en forma mecánica; basta que la oferta concreta exista y que la aceptación se produzca de conformidad a ella por adhesión a las condiciones preestablecidas para que el contrato nazca, y las partes entre quienes haya pasado tengan acción entre sí para exigirse recíprocamente el cumplimiento de sus promesas respectivas. La circunstancia de estas dos voluntades recíprocas, concurrentes y simultáneas, hacen ver la existencia de una tercera voluntad independiente y distinta de ambas, pero que las unifica y regula y a la que se someten como a la ley común.”⁵⁶

“Es indudable que en la contratación se manifiestan dos voluntades, las cuales no siempre se conjugan de manera inmediata, sobre todo cuando se realiza entre ausentes, lo que puede suceder con la contratación electrónica, toda vez que las personas y los medios que se utilizan se encuentran distantes y si bien pueden establecer una comunicación inmediata, no siempre es así.”⁵⁷

⁵⁵ ELÍAS AZAR, Edgar. La Contratación por Medios Electrónicos. Editorial Porrúa. México. 2005. p. 95

⁵⁶ AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. Contratos Civiles. Editorial Porrúa. México. 1984. p. 49.

⁵⁷ CORNEJO CERTUCHA, Francisco M. Voz: Contrato, en Enciclopedia Jurídica Mexicana. Tomo II. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 2004. p. 554.

Retomando las últimas palabras de la cita anterior, “es necesario destacar que además de la voluntad de los contratantes, interviene una tercera voluntad, que podría decirse que es la del legislador, quien reconoce y regula los efectos del acto que se está celebrando y le atribuye validez cuando se cumplen las disposiciones legales previamente establecidas.”⁵⁸

Esto es importante en el caso de la contratación electrónica, la cual ya ha sido reconocida por el legislador, pero considero que falta una mayor regulación para precisar ciertos efectos derivados de las peculiaridades que se presentan en esta forma de celebrar contratos.

El artículo 1796 del Código Civil Federal establece que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, con excepción de aquellos que necesariamente deban revestir una forma específica señalada por la ley. “Para tal caso, el contrato electrónico se equipará a los contratos en general, toda vez que únicamente los contratantes virtuales desean manifestar su voluntad a través de un medio electrónico para que se produzcan los efectos jurídicos que se esperan, siempre y cuando no se establezca alguna otra formalidad para su validez.”⁵⁹

Por su parte, el artículo 1803 de la legislación en cita dice, en la parte que nos interesa:

“El consentimiento puede ser expreso o tácito... Será expreso cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos ...

El consentimiento puede ser expreso o tácito... Será expreso cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos ...”⁶⁰

⁵⁸ ROSAS RODRÍGUEZ, Roberto. La Contratación Electrónica. Editorial Porrúa. México. 2005.p. 157

⁵⁹ ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. El perfeccionamiento del consentimiento en la contratación electrónica. Revista de Derecho Privado, nueva serie, año VI, número 16-17, enero-agosto de 2007. México. 2007. P.p. 180 y 181.

⁶⁰ Código Civil Federal

“En realidad, nuestra legislación no regula lo esencial de cómo, cuándo y dónde surge el consentimiento en el contrato electrónico, y por ello surgen desde el principio los siguientes cuestionamientos: ¿en qué momento convergen o coinciden las voluntades de las partes en el contrato electrónico?, ¿podemos considerar al contrato electrónico como una celebración del acto jurídico entre ausentes? Recordemos que para la existencia del acuerdo de voluntades es necesario que el consentimiento se manifieste de manera clara y sin que se deje lugar a dudas, lo cual no siempre ocurre en el caso de los contratos electrónicos, especialmente cuando el consentimiento no se perfecciona de una manera inmediata.”⁶¹

Ahora bien, siguiendo la teoría general de las obligaciones y de los contratos, encontramos que en todo contrato debe concurrir el consentimiento y objeto para que estén válidamente constituidos conforme a Derecho y produzcan efectos.

“El consentimiento es algo interior y personal, el cual tradicionalmente se perfecciona con la firma, al igual que la voz en los contratos verbales o el gesto humano, ya que éstos constituyen expresiones exteriores, modos en que se manifiesta ese consentimiento. En el contrato electrónico, el consentimiento se compara a la forma expresa de manifestar la voluntad, lo cual no es tan sencillo.”⁶²

“Pero también, en este punto de la exteriorización de la voluntad, nos volvemos a topa con otro problema dentro de la celebración de los contratos electrónicos, pues en la mayoría de las ocasiones se puede decir que este tipo de contratos pueden llevar en su contenido un “error-obstáculo”, lo que conllevaría a un error de hecho o de derecho sobre el motivo determinante de la voluntad manifestado en el acto. Esto se da por lo siguiente: La coincidencia del contenido de la información que una parte incorpora en un mensaje de datos, con el contenido de la información que recibe la contraparte, es a lo que se le suele denominar integridad.”⁶³

⁶¹ GOLDSTEIN, Mateo. Voz. Contrato entre ausentes, en Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo 4. Bibliográfica Omeba. Argentina. 2007. pág. 509

⁶² ELÍAS AZAR, Edgar. La Contratación por Medios Electrónicos. Editorial Porrúa. México. 2005. p. 97

⁶³ ROSAS RODRÍGUEZ, Roberto. La Contratación Electrónica. Editorial Porrúa. México. 2005.p.p. 167 y 168.

“En términos generales, se puede afirmar que la falta de integridad de la información que se recibe trae como consecuencia que por el contenido de la misma no quede obligado el autor de la declaración. Si la falta de coincidencia entre la información manifestada y la recibida obstaculiza la formación del acuerdo de voluntades debido a que produce un error sobre la identidad de la cosa objeto del contrato o, sobre la naturaleza del acto jurídico que se propone, el acto sería inexistente.”⁶⁴

“Por otro lado, es importante mencionar que en un contrato electrónico puede haber una falta de integridad, lo cual sucede cuando no existe coincidencia entre el contenido de la información que una parte incorpora en un mensaje de datos, con el contenido de la información que recibe la contraparte. Si a esto agregamos la falta de identidad, es decir, cuando no es posible atribuir los mensajes a determinadas personas, entonces encontramos que los contratos electrónicos, tal como están regulados actualmente, no cuentan con la debida normatividad, lo que pone de manifiesto una vez más la necesidad de someterlos constantemente a revisión y a realizar las modificaciones que resulten procedentes.”⁶⁵

Tomando todo esto en cuenta, una vez más caemos en la conclusión de que nos hace falta mayor regulación en el tema de contratación y específicamente en el ámbito electrónico.

⁶⁴ ROSAS RODRÍGUEZ, Roberto. La Contratación Electrónica. Editorial Porrúa. México. 2005.p. 177.

⁶⁵ IDEM

CAPITULO III: LIBERTAD CONTRACTUAL

Retomando un poco lo hablado en los capítulos anteriores, nos encontramos con otro de los elementos esenciales para la celebración de los contratos que es la voluntad. “La voluntad es la manifestación de las intenciones de las personas donde surgen los derechos y obligaciones que contraen cada una de las personas que expresan de manera clara su voluntad, para quedar vinculados jurídicamente a través del contrato que están celebrando.”⁶⁶

LIBERTAD CONTRACTUAL

La autonomía de la voluntad es uno de los elementos esenciales de los contratos y el más importante, donde sostiene la fuerza contractual y la confianza entre las partes. Ciertamente, la autonomía no debe ser limitada ni olvidada por la creación de contratos de adhesión o cláusulas fijas, pues así no existirá contrato.

Por tanto, de lo anterior podemos decir que “la libertad contractual es la potestad que tienen las personas para obligarse unas con otras mediante la celebración de un contrato; es la facultad subjetiva contractual de los individuos para decidir hacer o no algo. A su vez, la libertad contractual o autonomía de negocios es la facultad de las personas para reglamentarse por sí mismas dentro del interés del negocio jurídico y del marco de la ley.”⁶⁷

Esta libertad también permite discutir las condiciones, modalidades, plazos, limitaciones, contenido y demás estipulaciones de los contratos; exige pues la garantía de las relaciones justas y libres pero ajustadas a la ley, por lo cual la Corte Constitucional en la Sentencia T-240 de 1993 indica:

“La libertad contractual si bien permite a la persona tomar decisiones en el mercado y ejecutarlas, no puede ser arbitraria, pues como toda libertad está gobernada por el marco axiológico de la Constitución que incorpora como principio basilar el de la solidaridad social y la prevalencia del interés general...”.

⁶⁶ ROSAS RODRÍGUEZ, Roberto. La Contratación Electrónica. Editorial Porrúa. México. 2005.p. 179.

⁶⁷ LEYALDIA.COM. El principio de Libertad Contractual. Consultado el día 23 de octubre de 2018, en línea, disponible en: <http://leyaldia.com/noticia/2039>

“La libertad contractual se encuentra estrechamente relacionada con el principio de autonomía de la voluntad, pues una relación jurídica se constituye con la expresión recíproca y conjunta de los sujetos con voluntad de obligarse, la cual no puede ser viciada ni coaccionada por personas ajenas al propósito del contrato.

Estos dos principios se ejercitan cuando se busca el interés común de las partes y se persigue por tanto el interés general de las mismas de acuerdo con el contenido del contrato, convirtiéndose de esta forma el contrato en ley tal como lo dispone el artículo 1602 del Código Civil.”⁶⁸

“Los contratos son ley para las partes. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”.

En este punto y habiendo mencionado los conceptos anteriores, es necesario destacar que además de la voluntad de los contratantes, interviene una tercera voluntad, que podría decirse que es la del legislador, quien reconoce y regula los efectos del acto que se está celebrando y le atribuye validez cuando se cumplen las disposiciones legales previamente establecidas.

“Esto es importante en el caso de la contratación electrónica, la cual ya ha sido reconocida por el legislador, pero considero que falta una mayor regulación para precisar ciertos efectos derivados de las peculiaridades que se presentan en esta forma de celebrar contratos. Por ello, es importante enfocarnos en que en la contratación por medios electrónicos debe adentrarse la revisión de los institutos y bases de la ordenación jurídica codificada. Consecuentemente, no basta con aplicar las normas que ya existen a la contratación electrónica, agregando solamente que en ella se manifiesta la voluntad de manera expresa.”

En realidad, se debe hacer un estudio más amplio y preciso, toda vez que cuando

⁶⁸ LEYALDIA.COM. El principio de Libertad Contractual. Consultado el día 23 de octubre de 2018, en línea, disponible en: <http://leyaldia.com/noticia/2039>

⁶⁹ MENÉNDEZ MATO, Juan Carlos. El contrato vía Internet. Bosch editor. España. 2005. P.p. 67 y 68.

se emplean medios electrónicos pueden surgir diversos problemas que no se presentan en la forma tradicional o común de celebrar los contratos, además, de que intervienen otros factores que hacen de la contratación electrónica una forma más compleja de llegar a un acuerdo de voluntades.

“Lo anterior es así en virtud del carácter especial y eminentemente técnico que se deriva de la contratación electrónica, en donde la voluntad puede ser manifestada de manera inmediata, o bien, sin que exista una coincidencia en el tiempo, ni mucho menos en el espacio, además, los medios electrónicos pueden ser afectados por elementos externos, por ejemplo, virus u otros agentes que distorsionen la voluntad concreta que querían expresar los contratantes, es por eso que debemos tener mucho cuidado con esta forma de contratación.”⁷⁰

“Es evidente que el principio de autonomía de la voluntad comprende la idea de respetar la libertad contractual, lo que a su vez se traduce en el reconocimiento a las partes de realizar los acuerdos respecto de la tecnología a seguir en su contrato. Asimismo, los contratantes tienen la libertad de establecer algunos límites a su voluntad en la medida que son ellos quienes deciden hasta donde quieren obligarse y cuáles son las condiciones a las que habrá de sujetarse el contrato.

Solamente cuando se da el engaño u otros vicios en el consentimiento, que atenten contra la libertad contractual se podrá pedir la nulidad del contrato. Esto ha sido reconocido aun en el ámbito internacional, toda vez que el hecho de utilizar medios electrónicos no excluye la posibilidad de que las partes hagan valer su libertad para contratar. El soporte electrónico, en consecuencia, no excluye la libertad de pacto en un mayor grado en que se excluye en la contratación verbal o manual.”⁷¹

En la contratación electrónica las partes involucradas no son solamente del mismo país, sino con frecuencia se contrata con personas ubicadas geográficamente en distintos países.

⁷⁰ MENÉNDEZ MATO, Juan Carlos. El contrato vía Internet. Bosch editor. España. 2005. p. 69.

⁷¹ IBÍDEM, p. 70.

Esto no impide que se lleve a cabo el acuerdo, ni mucho menos que deje de respetarse el principio de la autonomía de la voluntad.

“Esto es así debido al carácter global de Internet, en donde se utiliza este medio porque se consigue aumentar el número de posibles aceptantes cuando se hace la oferta, lo que a su vez genera, en favor del hipotético futuro aceptante, la posibilidad de llevar a cabo un estudio comparativo entre las diferentes ofertas que existen respecto de aquello que él desea pactar, para tal efecto, recurre a los “buscadores” de Internet para elegir la opción que le parezca más conveniente de acuerdo a sus fines. En todo esto las partes ejercen su libertad contractual, la que les permite, incluso, llegar a un acuerdo con personas que se encuentran en países diferentes.”

72

“En el contexto referido, una vez que el aceptante decide con quien establecerá un acuerdo de voluntades, tendrá solamente que seguir los pasos que la propia página de Internet le indica para concluir el contrato. Por lo general, éstos consisten en pulsar “enter” en los distintos iconos que conducen al acuerdo que se concreta. En este proceso es importante que ambos contratantes se cercioren de los datos de identificación de su contraparte, como son el nombre y apellidos, domicilio, dirección de correo electrónico, etc., así como las condiciones bajo las cuales se realiza el contrato electrónico.

Finalmente, se pulsará el icono correspondiente al envío de los datos y a la aceptación que se acuerda, con lo cual se da por concluido el contrato. Naturalmente, puede haber algunas variantes en este proceso, sin embargo, en todo caso habrá de respetarse la libertad contractual, ya que sin ella realmente no habrá contrato electrónico.” 73

Después de explicar un poco mejor este proceso, ahondamos en un punto clave de esto, “el uso de Internet se ha incrementado considerablemente en los últimos años, por consiguiente, también ha aumentado el empleo de los medios electrónicos para

⁷² MENÉNDEZ MATO, Juan Carlos. El contrato vía Internet. Bosch editor. España. 2005. p. 71.

⁷³ IBÍDEM, p. 72.

diferentes fines, entre ellos los de contratación electrónica.

Así que podemos decir en principio que existe una evolución importante en la celebración de acuerdos de voluntades a través de los medios electrónicos, por ello, algunos países están regulando de manera más amplia esta materia.

Dado lo anterior se fueron presentando algunos problemas que están repercutiendo en la forma de concertar este tipo de acuerdos, de tal manera que las expectativas que se tenían al respecto están disminuyendo, es decir, ha bajado el número de celebraciones contractuales por vía electrónica.

Esto significa que, si bien existe un número considerable de contratos realizados a través de medios electrónicos, también es cierto que ya no se celebra el número de contratos electrónicos como se esperaba, precisamente por los problemas que se han presentado con ellos.

“Algunos de esos problemas son los fraudes que han cometido varias personas, ya que engañan en cuanto a las condiciones estipuladas en el contrato, o bien, no cumplen con lo pactado, incluso cuando obtienen un número de tarjeta de crédito es para darle un fin diverso al acuerdo inicial establecido.

Otro de los problemas es que se ha generado mucha desconfianza alrededor de los contratos electrónicos, en virtud de que no se ha regulado lo suficiente para brindar certeza jurídica a los contratantes, ya que se han visto involucrados en conflictos cuando no se ha podido determinar con quién se pactó, o cuál fue el contenido real del acuerdo, habida cuenta que por su naturaleza y características es fácil manipular los datos o desconocer la identidad de una de las partes.”⁷⁴

“Cuando se realizan contratos a través de internet, las ofertas deben tener detalladas en la medida de lo posible las características de los productos o servicios con la indicación de sus precios, esto con el propósito de que los posibles aceptantes puedan identificar las condiciones generales de contratación y tener la

⁷⁴ MARTÍNEZ NADAL, Apol.lònia. “Firma electrónica”, en Comercio electrónico y protección de los consumidores. Publicación del Ministerio de Sanidad y Consumo. España, 2001. p. 172.

certeza de que el contrato será válido y no implicará un riesgo, en donde su inversión se vea afectada.”⁷⁵

“Para tal efecto, es necesario brindar mayor seguridad jurídica a quienes utilizan los medios electrónicos para establecer acuerdos de voluntades, sin embargo, esto no siempre se logra, lo cual se está convirtiendo en un obstáculo importante que debe ser superado a través de la legislación correspondiente, que en este caso sería la civil.”⁷⁶ En relación con esto, el tratadista Juan Carlos Menéndez comenta lo siguiente: “Un problema inicial y básico en este tipo de contratación a distancia es la seguridad que debe existir en el conocimiento de las identidades de los sujetos participantes en ella. De este hecho dependerá la constancia de la existencia de capacidad contractual de las partes, de su seriedad en la contratación, de sus datos en caso de reclamación y/o controversia judicial...”

“En efecto, son varios los inconvenientes que deben resolverse para hacer de la contratación electrónica un medio apropiado y conveniente con el fin de llegar a ciertos acuerdos de voluntades.

Además, como lo señala el mismo autor citado, una vez que se logran conocer los datos de los contratantes no se resuelven todas las dificultades, sino que, por el contrario, se generan otras nuevas, entre ellas destacan el correcto uso que de los datos personales de los contratantes hagan las partes que tienen conocimiento de ellos; y no sólo por parte de las personas involucradas en una previa contratación, sino también de otros sujetos que, mediante el empleo de conocimientos y medios tecnológicos apropiados, son capaces de violentar las posibles protecciones que rodean a los actos jurídicos y obtener unos datos que pueden ser empleados de modo fraudulento con posterioridad.”⁷⁷

Lo anteriormente mencionado brinda la posibilidad de que repercuta directamente

⁷⁵ MARTÍNEZ NADAL, Apol.lònia. “Firma electrónica”, en Comercio electrónico y protección de los consumidores. Publicación del Ministerio de Sanidad y Consumo. España, 2001. p. 172.

⁷⁶ IBIDEM, p 173.

⁷⁷ IDEM

en la desconfianza que se genera en torno a este tipo de contratación, por lo que constituye una de las causas determinantes de una no mayor difusión de la contratación a través de Internet.

“En este sentido, Internet, en cuanto red abierta, hace posible que todos los datos vertidos sobre ella puedan ser de este modo accesibles. Esto afecta principalmente a dos aspectos fundamentales de la contratación: el pago mediante tarjeta bancaria a través de la red y la utilización por terceros indebida y no consentida de los datos personales de los sujetos.”⁷⁸

Lo anterior permite apreciar porque existe cierta desconfianza en las personas que quieren contratar por medios electrónicos, lo cual se traduce en una falta de certeza jurídica que debe corregirse, de lo contrario se estará deteniendo el progreso y la facilidad en la contratación a través de internet.

“Debemos tomar en cuenta que, desde los orígenes de la contratación electrónica, uno de los problemas todavía no superado satisfactoriamente es el de la determinación de la normatividad que rige el contrato, así como el fuero jurisdiccional competente para resolver un hipotético litigio entre las partes contratantes.”⁷⁹

“La relevancia de ambos aspectos es un tema que debe propiciar una constante revisión en la legislación civil. A esto debe agregarse el hecho de que, efectivamente, hay inseguridad en los contratantes cuando utilizan medios electrónicos, porque no se tiene la plena certeza en la mayoría de los casos con quien se contrata.”⁸⁰

También genera desconfianza el no saber con precisión si el contenido de las cláusulas no será alterado, además, el hecho de que los contratantes o terceras personas puedan obtener datos importantes de los contratantes origina un alto

⁷⁸ DE BUEN LOZANO, Néstor. La decadencia del Contrato. Editorial Porrúa. México. 1984, pág. 220.

⁷⁹ IBIDEM, p 222.

⁸⁰ IBIDEM, p. 223.

grado de inseguridad, de tal manera que muchas personas se abstienen de celebrar el contrato por medios electrónicos.

“Por otro lado, encontramos que en la práctica los menores de edad tienen amplio acceso a los medios electrónicos, por consiguiente, existe la posibilidad de que se lleguen a celebrar contratos con quienes no tienen la capacidad legal para hacerlo, por no tener la edad suficiente ni la autorización de los padres o tutores.”⁸¹

“Se podrá argumentar en contra de esto el hecho de que en muchos casos se pide un número de tarjeta de crédito para perfeccionar el contrato, pero ello no es obstáculo para los menores de edad que saben ese número directamente por sus padres, incluso ahora los mismos bancos ofrecen que los hijos obtengan tarjetas adicionales, con lo cual se facilita la contratación electrónica con quienes no deberían estar facultados para tal efecto.”⁸²

Por lo tanto, como conclusión de todo lo hablado anteriormente podemos decir que los medios electrónicos, si bien facilitan la celebración de contratos electrónicos, también representan ciertos riesgos, que a su vez provocan una falta de certeza jurídica que no ha podido ser resuelta de manera satisfactoria, prueba de ello es que varias personas prefieren no utilizar estos medios para establecer acuerdos de voluntades.

Pero, para justificar la necesidad de que se regule mejor lo relativo a los contratos electrónicos, con el fin de dar mayor certeza jurídica a las partes, conviene enfatizar algunos de los beneficios de este tipo de acuerdos. Para tal efecto, seguiremos al tratadista Juan Carlos Menéndez, quien expone, entre otras, las siguientes razones. Uno de los principales logros del uso de Internet es la rapidez de acceso a un innumerable número de informaciones, entre las que se encuentran, obviamente, las de carácter contractual. Los beneficios que reportan los instrumentos o motores de búsqueda, accesibles de forma gratuita en la red, convierten a Internet en el principal medio de comunicación de la denominada sociedad de la información.

⁸¹ DE BUEN LOZANO, Néstor. La decadencia del Contrato. Editorial Porrúa. México. 1984, pág. 224.

⁸² IDEM.

“La información accesible de este modo, abarca todo el fenómeno de la contratación privada. Es decir, se darán cita informaciones precontractuales y contractuales, con referencia al contenido obligatorio generado para las partes con la conclusión del contrato. Íntimamente vinculado a los anteriores beneficios del empleo de Internet, se encuentra el hecho de que su uso permite en la práctica la superación del factor geográfico, entendido éste como un obstáculo a la contratación. Con esto se pretende realizar contratos de forma sencilla y rápida entre partes situadas en distintos lugares, que no se hallan físicamente presentes, tanto a nivel local, nacional o internacional. De este modo, gracias a la utilización de este medio de comunicación se logra una auténtica «globalización contractual» que no había sido alcanzada mediante el empleo de otros instrumentos de comunicación a distancia, como pueden serlo el fax.”⁸³

“No solamente se ve superado el factor geográfico mediante el empleo de Internet, sino que también se consigue vencer, gracias al permanente funcionamiento de programas informáticos de contratación incorporados a las páginas web, la barrera derivada de la existencia de horarios fijos que impiden muchas veces el contacto entre los contratantes. Por lo tanto, es posible que a cualquier hora se celebre un contrato electrónico.

Otra ventaja que aporta Internet es la posibilidad de que un gran número de personas dotadas de algún tipo de discapacidad, así como las cada vez más numerosas personas de edad avanzada, puedan acceder al conjunto de Informaciones y servicios que ofrece este nuevo medio de comunicación, que de otro modo no obtendrían.”⁸⁴

Aunque, a pesar de los anteriores beneficios, subsiste la inseguridad que sienten los contratantes al momento de efectuar el pago del bien o servicio adquirido mediante medios electrónicos a través de la propia red.

⁸³ ARANGO RUEDA, Adriana. “Aproximación a la formación de contratos en internet”, en Comercio Electrónico. Legis editores. Colombia. 2005. pág. 61.

⁸⁴ IDEM.

Puede decirse que este es uno de los aspectos que más desconfianza genera al contratar a través de esos medios, así como el uso indebido que se le dé a la información que se obtiene de los contratantes.

Por esta razón, se trata de acudir a distintas vías para proteger los datos confidenciales de las partes relativos a sus tarjetas de crédito o débito, y que son comunicados, en principio, también a través de Internet.

“En consecuencia, es necesario otorgar mayor seguridad a los contratantes que emplean medios electrónicos, para seguir fomentando el uso de estos recursos al momento de celebrar contratos, ya que, efectivamente, son varios los beneficios que se obtienen, pero es indispensable eliminar en la medida de lo posible los riesgos y desventajas que han originado la desconfianza y disminución de la contratación electrónica.”⁸⁵

⁸⁵ ARANGO RUEDA, Adriana. “Aproximación a la formación de contratos en internet”, en Comercio Electrónico. Legis editores. Colombia. 2005. pág. 64

CONCLUSIÓN

Como ya se mencionó en el capitulo en el año de 1999 se presentaron algunas iniciativas que se aprobaron en el 2000, para reformar varios ordenamientos legales, entre ellos el Código Civil Federal, con el fin de reconocer la contratación por vía electrónica, para que los actos así celebrados sean igualmente válidos que aquellos perfeccionados por medio del papel.

Para la elaboración de las iniciativas se tomó como base jurídica la Ley Modelo en materia de Comercio Electrónico de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI).

Con motivo de la reforma del año 2000, la contratación por medios electrónicos se incrementó considerablemente, en virtud de que facilitó el acuerdo de voluntades entre ausentes, pues uno de los principales logros del uso de Internet es la rapidez de acceso a un innumerable número de informaciones, entre las que se encuentran las de carácter contractual. Los beneficios que reportan los instrumentos o medios de búsqueda, accesibles de forma gratuita en la red, convierten a Internet en el principal medio de comunicación de la denominada sociedad de la información.

La información accesible de este modo, abarca todo el fenómeno de la contratación privada, es decir, se dan cita informaciones precontractuales y contractuales, con referencia al contenido obligacional generado para las partes con la conclusión del contrato. Por lo que gracias a estos avances tecnológicos y de acuerdo con el medio empleado, un contrato electrónico puede ser entre presentes o entre ausentes, según se perfeccione el consentimiento de manera inmediata o no.

Pero, por otro lado, es indudable que en ambos casos se multiplican las posibilidades de error, ya sea al momento en que la voluntad se declara o cuando llega a uno de sus destinatarios, o bien, pueden surgir problemas en cuanto a la identidad de los contratantes, incluso cabe la posibilidad de que se proporcionen nombres o datos falsos.

Una realidad imparable es que los medios electrónicos están evolucionando de manera constante y su empleo se ha diversificado, ya que los mismos Estados los utilizan para facilitar trámites administrativos y declaraciones de impuestos.

Asimismo, las empresas recurren a las modernas tecnologías para obtener mejores resultados en sus diferentes operaciones económicas y jurídicas. En el mismo sentido, los particulares han recurrido a dichos medios para celebrar diversos actos jurídicos, entre ellos los contratos electrónicos, pero todo esto ha originado también diversos problemas, de los cuales destaca el de falta de certeza jurídica en la contratación electrónica.

Por lo anterior, y por todos los vicios de la voluntad que se expresaron en el capitulado, creo que uno de los elementos más importantes del contrato debe ser la libertad contractual en la contratación electrónica, para que las personas expresen su voluntad de manera libre y espontánea, y para que exista un trato equitativo, por ello, considero que sería necesario que en caso de inequidad se anulen las cláusulas que afecten al contratante que se adhiere, ya que esto en la práctica está originando desconfianza en algunas personas.

Otro punto realmente importante para resaltar es que sería importante considerar que si los contratantes utilizan constantemente los medios electrónicos o celebran contratos por cantidades que las partes consideren elevadas, sería necesario que su firma electrónica sea certificada por un notario público para darle mayor certeza jurídica al contrato; lo mismo se requerirá cuando se celebren actos jurídicos relacionados con bienes inmuebles, siempre que su valor exceda de 365 veces el salario mínimo general vigente. Asimismo, debería exigirse dicha firma certificada por notario tratándose de un bien inmueble cuyo valor exceda de 365 veces el salario mínimo general vigente, independientemente de la naturaleza del acto jurídico de que se trate.

Lo anterior con el único fin de crear una esfera de mayor certeza jurídica para las partes toda vez que continuamos viendo los casos de fraude, robo de identidad, entre otros delitos de índole económico que se pueden dar a través de la celebración de los contratos electrónicos.

PROPUESTAS

Ante esta problemática, se han buscado algunas soluciones en otros países que tienen más tiempo regulando cuestiones de contratación electrónica, la principal respuesta que han encontrado es la firma electrónica, la cual está dirigida a acompañar un documento, también en formato informático, enviado a un determinado destinatario por el procedimiento hoy común y más empleado de comunicación a través de la red, esto es, el correo electrónico.

Nadie discute que el correo electrónico es un instrumento sumamente útil para llevar a cabo la conclusión de un contrato a través de Internet, ya sea empleado directamente y de forma individual por las partes, o como instrumento utilizado dentro de la contratación a través de una página web o una subasta electrónica, por ello la firma electrónica ha sido el instrumento más apropiado para dar una solución a los problemas de inseguridad jurídica al celebrar un contrato electrónico.

Sin embargo, aun con la seguridad que intento dársele a la firma electrónica encontramos en algunos casos que la legislación aun no es suficiente. En parte esto se da a que todavía no se encuentra un sistema adecuado para prever los problemas de fraude más comunes que se presentan al hacer uso de este tipo de medios electrónicos. Pero, por otro lado, también tenemos que la legislación que regula el uso de esta firma no es el correcto toda vez que a las autoridades se les sale de las manos controlar este problema.

Retomando el artículo 97 de nuestro Código de Comercio se ocupa del tema indicando que: cuando...las partes acuerden la existencia de una firma..., se entenderá satisfecho dicho requerimiento si se utiliza una firma electrónica que resulte apropiada para los fines para los cuales se generó o comunicó el mensaje de datos.

El principio de equivalencia funcional de la forma electrónica a la escrita (documento y firma) que significa la asimilación de ambas formas en el ámbito jurídico, si bien restringida positivamente respecto de las firmas electrónicas certificadas por una Autoridad de Servicios reconocido y en igual plano lo hace el artículo 93 de nuestro

Código de Comercio: cuando la ley exija la forma escrita para los actos, convenios o contratos, este supuesto se tendrá por cumplido tratándose de mensaje de datos, siempre que la información en el contenida se mantenga íntegra y sea accesible para su ulterior consulta. Y en cuanto al llamado principio de 'compatibilidad internacional el artículo 89 del Código de Comercio está haciendo referencia a la equivalencia de los certificados emitidos por Autoridades de Certificación extranjera y que se consagra en la generalidad de las disposiciones normativas, así como en el artículo 114 de nuestro Código de Comercio, que se analiza en el tratamiento de la prueba.

Así en el plano del Derecho Privado se debe resaltar la aprobación del contrato por medio de la firma electrónica. Por otro lado, las disposiciones sobre exigencias de acceso a la prestación de servicios de certificación, los deberes de status y las sanciones por incumplimiento pertenecen al ámbito del Derecho Administrativo, debiendo buscarse en el mismo las directrices de su aplicación. Es por ello que en materia mercantil se exigen normas de Derecho Privado y de Derecho Público para brindar certeza jurídica a los actos de comercio que se llevan a cabo, de ahí la necesidad de contar con firmas electrónicas, además de que se requiere la certificación de las mismas. Además de que en todos los actos en los que está involucrada la autoridad se exige la firma certificada para que sean válidas las actuaciones de los usuarios a través de la firma electrónica. Esto lo podemos corroborar con la tesis aislada con el rubro: 2017553.

De igual manera tenemos en materia tributaria una mayor protección dado que es el directamente un interés gubernamental el que se involucra en este tipo de contratos, pero ¿Por qué no dar la misma seguridad para los usuarios particulares? Si nos fijamos en la tesis aislada con rubro: 2014544 podemos observar que no protege los actos jurídicos llevados a cabo con la firma electrónica de los usuarios a menos que este logre comprobar que el proceso que le dio origen al acto la hace vulnerable.

“La contratación electrónica requiere articular una serie de mecanismos técnicos que garanticen: 1) la identidad del emisor de un mensaje, por ejemplo, cuando se hace la oferta o la aceptación contractual; 2) que el mensaje no sea alterado, esto

es, que el contenido del contrato no se manipule y 3) que no quepa el repudio del mensaje, es decir, la negación por el emisor de que lo ha enviado (repudio en origen), o por el destinatario de que lo ha recibido (repudio en destino). En la forma tradicional de celebrar contratos, los aspectos anteriores se resuelven gracias a la existencia de un documento que contiene la firma manuscrita. Esto es así porque en esos documentos la firma identifica a las personas, proporciona certidumbre en cuanto a su participación personal en el acto de la firma y vincula a esa persona con el contenido del documento. Para obtener los mismos resultados en la contratación electrónica se requiere también el empleo de una “firma”, la cual, naturalmente, no puede manifestarse de manera manuscrita dada la naturaleza del medio que se utiliza, entonces se recurre a una “firma electrónica”.

Por lo anterior mis propuestas son las siguientes:

- ✓ Ampliar la regulación de la firma electrónica en materia internacional y civil, que es en donde más afecta al aspecto contractual, brindándole una mayor certeza jurídica a las partes con la implementación de la obligación de certificar esta firma ante un notario y no simplemente poder descargarla de internet y que en cualquier momento esta pueda ser válida. Esto puede aplicarse de forma obligatoria únicamente a las personas físicas o morales que vayan a realizar movimientos o transacciones de dinero que sean considerables, a partir de un estudio realizado por profesionales en la materia para determinar el monto, así como opcional para todas aquellas personas que quieran tener mayor certeza jurídica en sus movimientos electrónicos.
- ✓ Se trataría de una firma electrónica avanzada reconocida; es decir, se compondría de dos claves asimétricas: una privada y otra pública, y vendría acompañada de un certificado reconocido mediante el cual se acredita

⁸⁶ GARCÍA VIDAL, Ángel. “La regulación jurídica de la firma electrónica”, en Comercio electrónico en internet. Op. cit. pág. 358.

fehacientemente que la clave pública se corresponde con la identidad del titular de la firma o firmante. En cuanto a su funcionamiento -aplicado a la formación de un contrato desde una página web- seguiría el siguiente esquema.

- ✓ Debe existir la libertad contractual, para ello se requiere un trato equitativo, el cual podría romperse en los casos de contratos de adhesión, mismos que son comunes es este tipo de acuerdos, por ello considero necesario el último artículo propuesto para que en caso de inequidad se anulen las cláusulas que afecten al contratante que se adhiere, ya que esto en la práctica está originando desconfianza en algunas personas.

BIBLIOGRAFÍA

- ✓ GARCÍA VIDAL, Ángel. “La regulación jurídica de la firma electrónica”, en Comercio electrónico en internet.
- ✓ Código de Comercio.
- ✓ Código Civil Federal.
- ✓ ARANGO RUEDA, Adriana. “Aproximación a la formación de contratos en internet”, en Comercio Electrónico. Legis editores. Colombia. 2005.
- ✓ Evolución Histórica del Contrato. Consultado el día 22 de noviembre de 2018, disponible en línea en: <https://andrescusi.blogspot.com/2015/05/evolucion-historica-del-contrato-andres.html>
- ✓ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. Décima edición. Editorial Porrúa. México. 2004.
- ✓ ELÍAS AZAR, Edgar. La Contratación por Medios Electrónicos. Editorial Porrúa. México. 2005.
- ✓ ⁵⁶ AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. Contratos Civiles. Editorial Porrúa. México. 1984. p. 49.
- ✓ ⁵⁷ CORNEJO CERTUCHA, Francisco M. Voz: Contrato, en Enciclopedia Jurídica Mexicana. Tomo II. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 2004.

ANEXOS

ANEXO 1

El Protocolo de Investigación.

PROCOLO. Plan de trabajo. Carta geográfica sobre la cual, con el conocimiento general de las vías, los obstáculos y las necesidades, el investigador determina una manera de realizar las cosas y los medios de conseguir objetivos de su investigación. (LARA SÁENZ; Leoncio, *Procesos de Investigación Jurídica*, México, IIJ, UNAM, 1991)

Un protocolo o Proyecto de investigación es:

- El primer acercamiento a un tema.
- Un esquema provisional de desarrollo de un trabajo.
- La estructuración de ideas, emociones, intuiciones.
- La organización mental-temporal breve, clara y rigurosa de una investigación.
- Es un apoyo en la búsqueda de respuestas, no es una camisa de fuerza.

El protocolo es el primer acercamiento metodológico a un tema a través de un esquema provisional que estructura ideas, emociones, intuiciones, organizando mental y temporalmente, de manera breve, clara y rigurosa, el desarrollo de una investigación. (GÓNZALEZ GALVÁN, Jorge Alberto, *La Construcción del Derecho. Métodos y Técnicas de Investigación*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1998)

CONTENIDO DEL PROCOLO DE INVESTIGACIÓN.

TEMA Enunciación del tema a investigar y los aspectos que se abarcarán.

Desde el soporte en papel hasta el soporte electrónico: la certeza jurídica constituye el sustento más firme de la contratación privada.

OBJETIVO (S) ¿Qué me gustaría saber/analizar/conocer del tema elegido?

- I. Comprender el proceso de creación y perfeccionamiento de los Contratos electrónicos, así como su estructura y funcionamiento en el ámbito legal.
- II. Determinar los alcances jurídicos que puede llegar a tener un Contrato electrónico en sus diferentes ámbitos de aplicación.
- III. Analizar el grado de certeza jurídica que se le da a cada una de las partes, así como a los intermediarios participantes en el Contrato.

HIPÓTESIS Es una respuesta provisional a la pregunta explícita o implícita en el objetivo.

A través de la implementación de nuevas medidas de seguridad adaptadas a las situaciones de fraude y suplantación de identidad de personas que surgen cada día se pretende tener un rango menor e este tipo de delitos cibernéticos. Esto se pretende realizar a través de una mayor protección para la firma electrónica de los usuarios, así como una ampliación de las leyes que regulan el ámbito de la contratación electrónica.

JUSTIFICACIÓN* Se refiere a la utilidad de la investigación, tanto personal como social.

*Este punto ha sido modificado y es distinto del que aparece en el texto original y sustituye al término: "PROPUESTA" para evitar confusiones.

Es importante comenzar diciendo que en los últimos años ha crecido notablemente el uso de diferentes medios electrónicos en nuestra vida cotidiana. La constante innovación en estos medios ha propiciado mejores alternativas para el espectador.

Los medios electrónicos pueden ser definidos como instrumentos creados para obtener información de forma automatizada y eficiente, o cualquier tipo de dispositivo que almacena y permite la distribución o el uso de información electrónica.

Este tipo de tecnologías que se ha venido desarrollando ha dado como resultado el uso de los soportes informáticos, semejante o superior al que tuvo la invención del soporte del papel que remplazó al papiro, al pergamino o la diorita, cada uno de los cuales desplazó al otro por su mejor condición de contener un hecho determinado.

Con el descubrimiento del teléfono, los equipos radioeléctricos, las máquinas automáticas despachadoras, los cajeros automáticos, los servicios de conmutación para transmisión multimedia, las computadoras, soportes electromagnéticos, entre otros, se constituyó una nueva forma de expresión gráfica, visual, textual y sonora de los hechos y actos que se celebran día a día por diferentes personas a través de redes de computadoras, por donde circulan mensajes y todo tipo de datos inmateriales expresados en multimedia, entre otros.

La evolución de estos medios se ha presentado en aspectos importantes dentro de la esfera de vida del ser humano: política, cultura, vida económica (negocios) y sociedad. Tal ha sido el impacto que estos diferentes medios han tenido, por el hecho de facilitar cada vez nuestras relaciones laborales, personales, de negocios, etc., que se han vuelto parte indispensable en el desarrollo de la vida de las personas.

En gran parte también se le puede atribuir este apego tan grande a estos medios porque la comunicación a través de internet está alcanzando proporciones excesivas que se manifiestan en todos los ámbitos, incluyendo el jurídico.

Internet es una red abierta, no sometida al gobierno de ninguna autoridad central, a diferencia de lo que sucede en las redes de acceso restringido. Por ello, resulta de toda obviedad la necesidad de normas y medidas que brinden certeza y seguridad jurídicas a los contratantes virtuales. El gran desafío es adaptar las leyes nacionales y las normas convencionales a este fenómeno que presenta notas de extrema transnacionalidad, así como alcanzar un nivel adecuado de armonización de las legislaciones en la materia.

Analizando este aspecto desde nuestro ámbito, el jurídico, y de manera muy concreta el que se refiere a los Contratos, es de gran notoriedad que Internet proporciona un nuevo ámbito de comercialización en el que, en buena medida, se realizan los mismos Contratos que hasta ahora se celebran en los medios tradicionales.

Por ello resulta de interés determinar la posibilidad de aplicar el marco jurídico existente o, por el contrario, indagar si se requiere de nuevas figuras jurídicas para regularlo correctamente.

Así mismo, la existencia de riesgos e imperfecciones sustanciales en el proceso de llevar a cabo el Contrato y en general el desarrollo que este conlleva, hace que sea un medio de llevar a cabo actos jurídicos no muy seguro o convincente para algunas personas.

La amplia problemática específica de este entorno deriva fundamentalmente del desenvolvimiento virtual del tráfico y de la desmaterialización del Contrato y sus soportes documentales, al prescindirse de los documentos y firmas convencionales. Estas dificultades en específico para determinar el momento y el lugar de perfección del Contrato, así como la jurisdicción competente en caso de litigio y la ley aplicable al tráfico transfronterizo, especialmente cuando las partes actúan de forma desterritorializada (a través de equipos móviles sin cables); la distribución de riesgos y responsabilidades entre los sujetos intervinientes; problemas derivados de la actuación anónima de las partes, de la suplantación de identidades, equipos y sistemas electrónicos; fallos técnicos de los propios equipos y sistemas, hacen que sea difícil llevar a cabo Contratos de esta forma, que finalmente lo único que pretenden quienes los celebran es ahorrar tiempo, dinero, distancias y en buena parte también se contribuye con el medio ambiente al dejar de consumir tantas toneladas de papel para imprimir cada uno de los actos jurídicos que se requieran formalizar.

Ligado a lo anterior podemos encontrar que en el año 2000 se realizaron reformas a diversos ordenamientos legales para regular la contratación electrónica en materia civil y mercantil. En esta última se han introducido varias normas y con un contenido más significativo, esto porque tiene mayor proyección el comercio electrónico. Sin embargo, en materia civil son pocas las normas que fueron reformadas sobre el tema que nos ocupa, lo cual es necesario debido a la importancia del tema.

Es indudable que la contratación electrónica tiene muchos beneficios en virtud de que facilita el acuerdo de voluntades entre ausentes, incluyendo a personas de

diferentes países y con horarios distintos que no representan un obstáculo para esta especie de contratación, sin embargo, también han surgido problemas concretos derivados de la falta de confianza que origina celebrar un Contrato con alguien que no tiene una identidad cierta, o bien, que se puede proporcionar datos falsos. Pero lo que está afectando esta forma de contratar es el número creciente de delitos de fraude que se han cometido, así como el uso indebido de datos personales que se llegan a obtener una vez que se celebra el Contrato electrónico. Por lo tanto, las normas que se proponen tienen que ver con la certeza jurídica y con la libertad contractual, toda vez que es necesario dar mayor seguridad a quienes realizan un Contrato civil utilizando los medios electrónicos. Esta certeza no solamente debe estar referida a la forma y los efectos jurídicos del Contrato, sino también al contenido del mismo, ya que por ser en la mayoría de los casos un Contrato de adhesión, no por ello necesariamente debe afectar a uno de los contratantes.

Por lo anteriormente mencionado, en esta investigación se realizará un estudio sobre la regulación jurídica de la contratación electrónica con el fin de proponer algunas normas que contribuyan a la evolución normativa y al mejoramiento del marco jurídico aplicable a los Contratos electrónicos, basado principalmente en la certeza jurídica para las partes involucradas. Cabe señalar que, si tomamos en cuenta la evolución que está teniendo la contratación electrónica, conviene hacer ciertas precisiones, que estimo necesarias para proponer en la presente investigación nuevas disposiciones orientadas a complementar y mejorar la legislación ya existente tanto en materia de Contratos civiles como para Contratos mercantiles.

METODOLOGÍA ¿Qué tipo de fuentes de información voy a consultar para comprobar la hipótesis?

- ✓ Método Deductivo. - es un método científico que considera que la conclusión se halla implícita dentro las premisas. Esto quiere decir que las conclusiones son una consecuencia necesaria de las premisas: cuando las premisas resultan verdaderas y el razonamiento deductivo tiene validez, no hay forma de que la conclusión no sea verdadera.

- ✓ Método Analítico. - Método de investigación que consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos. El análisis es la observación y examen de un hecho en particular.
- ✓ Método Sintético. - Proceso de razonamiento que tiende a reconstruir un todo, a partir de los elementos distinguidos por el análisis; se trata en consecuencia de hacer una explosión metódica y breve, en resumen.
- ✓ Método Comparativo. - Es un procedimiento de búsqueda sistemática de similitudes léxicas y fonéticas en las lenguas con el objeto de estudiar su parentesco y finalmente reconstruir la protolengua que dio lugar a las dos o más lenguas comparadas en el procedimiento.
- ✓ Investigación Documental. - Es el instrumento de apoyo que facilita, dentro del proceso de Investigación científica, el dominio de las técnicas empleadas para el uso de la Bibliografía.

MARCO TEÓRICO-CONCEPTUAL ¿Qué conceptos son necesarios explicar para el desarrollo de la investigación?

- ✓ Actos jurídicos. – Acto humano, voluntario y consciente que tiene como finalidad establecer relaciones de tipo jurídico entre las personas, como ser, entre otras, crear, modificar y extinguir derechos.
- ✓ Vínculo jurídico. - Nexos o relaciones que producen efectos jurídicos entre los individuos o entre las personas y bienes a los que afecta.
- ✓ Contrato. - Actos jurídicos celebrados por dos o más partes y que tienen por objeto modificar, regular o extinguir una relación jurídica patrimonial.
- ✓ Contrato electrónico. - Todo Contrato celebrado sin la presencia física simultánea de las partes, prestando éstas su consentimiento en origen y en destino por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenaje de datos, conectados por medio de cable, radio, medios ópticos o cualquier otro medio electromagnético.

- ✓ Internet. - Es una red de intercomunicación que permite la conexión descentralizada de computadoras a través de un conjunto de protocolos denominado TCP/IP.
- ✓ Medios electrónicos. – Cualquier tipo de dispositivo que almacena y permite la distribución o el uso de información electrónica.
- ✓ Sistema electrónico. - Conjunto de dispositivos que se ubican dentro del campo de la ingeniería y la física y que se encargan de la aplicación de los circuitos electrónicos cuyo funcionamiento depende del flujo de electrones para generar, recibir, transmitir y almacenar información.
- ✓ Espacio virtual. – Entorno interactivo adaptado para Internet, que representa escenarios reales o inventados que se han modelado utilizando tecnologías de realidad virtual. La tecnología utilizada para desarrollar estos espacios se denomina VRML.
- ✓ Límites territoriales. - Son límites que marcan la división de dos regiones.
- ✓ Consentimiento. – acto jurídico en el que se exterioriza la voluntad y aceptación sobre algo, es decir, aprobar la concreción de algo, condescender, tener por cierto algo, otorgar, permitir, etc.
- ✓ Certeza jurídica. - Es un principio del derecho, universalmente reconocido, que se basa en la «certeza del derecho», tanto en el ámbito de su publicidad como en su aplicación, y que significa la seguridad de que se conoce, o puede conocerse, lo previsto como prohibido, ordenado o permitido por el poder público.
- ✓ Obligaciones. - Es el vínculo jurídico mediante el cual dos partes (acreedora y deudora) quedan ligadas, debiendo la parte deudora cumplir con una prestación objeto de la obligación.
- ✓ Firma autógrafa. - Es el trazo que plasma la persona humana en un documento con su puño y letra o escrito de mano del propio autor.

- ✓ Firma electrónica. - Es un concepto jurídico, equivalente electrónico al de la firma manuscrita, donde una persona acepta el contenido de un mensaje electrónico a través de cualquier medio electrónico válido
- ✓ Prestador de Servicios de Certificación. - Es una persona, física o jurídica, que expide certificados electrónicos o que presta otros servicios en relación con la firma electrónica.
- ✓ Intercambio electrónico de datos. - Es la transmisión estructurada de datos entre organizaciones por medios electrónicos. Se usa para transferir documentos electrónicos o datos de negocios de un sistema computacional a otro.
- ✓ Mensajes de datos. – Son un concepto propio de las firmas digitales en los que se entiende como tal a cualquier tipo de mensaje enviado o recibido por medio electrónico u óptico.
- ✓ Comercio electrónico. - Consiste en la compra y venta de productos o de servicios a través de medios electrónicos, tales como internet y otras redes informáticas.
- ✓ Documento electrónico. - Es un documento cuyo soporte material es un dispositivo electrónico o magnético, y en el que el contenido está codificado mediante algún tipo de código digital, que puede ser leído, interpretado, o reproducido mediante sensores electrónicos
- ✓ Expediente electrónico. - Es un conjunto de datos registrados en un soporte durante el seguimiento y hasta la finalización de una actividad institucional o personal, y que comprende un contenido, un contexto y una estructura suficiente para constituir una prueba o una evidencia de esa actividad.
- ✓ Nuevas tecnologías. - Se centran en los procesos de comunicación y se agrupan en tres áreas que son: la informática, el vídeo y la telecomunicación, con interrelaciones y desarrollos a más de un área.

CAPÍTULOS ¿Cuáles serían las dos (o más) ** partes o subtemas esenciales a desarrollar en esta investigación? Breve explicación del capitulado y luego su desarrollo. **El contenido del paréntesis es nuestro.

- I. CAPÍTULO I: La Evolución de los Contratos.
 - a. Época Primitiva.
 - b. Derecho Romano.
 - c. Derecho Canónico.
 - d. Edad Media.
 - e. Derecho Moderno.
 - f. Contratos en la Actualidad.
- II. CAPÍTULO II: Contratos Electrónicos.
 - a. Contratos Electrónicos.
 - b. Características.
 - c. Clasificación.
 - d. Forma de Contratación.
 - e. Exteriorización de la Voluntad.
- III. CAPÍTULO III: Libertad Contractual

BIBLIOGRAFÍA Selección de 10 a 15 obras, listadas en orden alfabético, que se consideren fundamentales para el desarrollo de la investigación.

- ✓ Código Civil Federal.
- ✓ Código de Comercio.
- ✓ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- ✓ Convención de Viena.
- ✓ De Miguel Ascencio, P. (2001). *Derecho Privado de Internet*. Madrid: Civitas.
- ✓ Moreno, M. Á. (1999). *CONTRATOS ELECTRÓNICOS*. MARCIAL PONS.
- ✓ Observatorio ECommerce. (2017). *EL GRA LIBRO DEL COMERCIO ELECTRÓNICO*.
- ✓ Scotti, L. B. (2016). *CONTRATOS ELECTRÓNICOS*. EUDEBA.

- ✓ Valencia, J. G. (2011). *Archivos Jurídicos UNAM*. Obtenido de Validez Jurídica de los Contratos por Internet: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3861/20.pdf>
- ✓ Vega, J. A. (2005). *CONTRATOS ELECTRÓNICOS Y PROTECCIÓN DE DATOS DE LOS CONSUMIDORES*. Madrid, España: REUS.

CRONOGRAMA Organización del tiempo para poder realizar nuestra investigación en las etapas y plazos señalados.

- ✓ Martes, 11 de septiembre de 2018.- Entrega de Protocolo.
- ✓ Jueves, 11 de octubre de 2018.- Entrega del Capítulo I y avances del Capítulo II.
- ✓ Martes, 6 de noviembre de 2018.- Entrega del Capítulo II y avances del Capítulo III.
- ✓ Jueves, 22 de noviembre de 2018.- Entrega de la tesina concluida.

ANEXO 2

Tesis: I.3o.C.263 C (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2014544 37 de 110
Tribunales Colegiados de Circuito	Libro 43, Junio de 2017, Tomo IV	Pag. 2917	Tesis Aislada(Civil)

FIRMA ELECTRÓNICA EN OPERACIONES BANCARIAS Y COMERCIALES. ES UNA FUENTE VÁLIDA Y CIERTA DE OBLIGACIONES PARA LOS TARJETAHABIENTES A MENOS DE QUE SE DEMUESTRE QUE EL PROCESO QUE LE DIO ORIGEN LA HACE VULNERABLE.

La firma autógrafa es el medio por excelencia para crear el vínculo jurídico entre las partes que intervienen en la creación de un acto jurídico. Sin embargo, los medios electrónicos han permitido la realización de operaciones comerciales entre personas no presentes.

La cuestión de si la información que transmiten los datos electrónicos basta para constituir un acto jurídico dotado de validez, ha quedado en su mayor parte resuelta por diferentes ordenamientos que establecen las reglas a las que debe ajustarse esta información para que se le reconozca valor jurídico.

La fiabilidad en la creación de la firma electrónica otorga certeza a la persona que la utiliza de que sólo ella la conoce, por lo que puede constituirle (para ella) una fuente válida y cierta de obligaciones. Probado el método de creación de la firma electrónica, su ingreso al sistema de datos genera un vínculo jurídico que torna incuestionable la autoría del titular. Así, para desacreditarlo queda sólo la posibilidad de cuestionar la fiabilidad del método de su creación. Las normas sobre firmas electrónicas califican de válidos los actos jurídicos en los que se inserta una firma de este tipo sin cuestionar la fiabilidad del método de uso, sino sólo el de su creación.

La institución bancaria, ante una acción de nulidad por desconocimiento de la transacción comercial sólo debe acreditar que se realizaron electrónicamente las operaciones que generaron los cargos por cualquier medio de prueba. Será carga probatoria de quien niega la transacción el demostrar que el sistema que opera las firmas electrónicas carece de fiabilidad o, en su caso, impugnar la certeza de la operación bancaria o comercial. Resulta importante la distinción entre la fiabilidad de la firma electrónica y la certeza de la operación bancaria como fuente de obligaciones.

Los elementos materiales de certeza en la operación bancaria, es decir, la seguridad de que quien realizó la operación es el titular de la cuenta, no encuentran sustento en el ámbito personal. Éstos no están compuestos por la fecha y hora de la operación ni el análisis de su fiabilidad mediante la prueba pericial, sino que se presumen porque existe fiabilidad en su proceso de creación y en que los sistemas utilizados son estandarizados para realizar las operaciones comerciales mediante el uso de la firma electrónica. Por tanto, ésta resulta fiable y es una fuente válida y cierta de obligaciones para los tarjetahabientes, cuando satisface los requisitos para su creación a menos que se demuestre que el proceso que le dio origen la hace vulnerable.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 499/2016. BBVA Bancomer, S.A., I.B.M., Grupo Financiero BBVA Bancomer. 10 de agosto de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Secretaria: María Estela España García.

Nota: Esta tesis es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 128/2018, pendiente de resolverse por la Primera Sala.

Esta tesis es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 137/2018, pendiente de resolverse por la Primera Sala.

ANEXO 3

Tesis: I.3o.C.264 C (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2014545 38 de 110
Tribunales Colegiados de Circuito	Libro 43, Junio de 2017, Tomo IV	Pág. 2918	Tesis Aislada(Civil)

FIRMA ELECTRONICA. REQUISITOS PARA CONSIDERARLA AVANZADA O FIABLE.

De conformidad con los artículos 89 y 97 del Código de Comercio; las reglas 2, 6 y 7 de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) sobre las firmas electrónicas, así como la Guía para su Incorporación al Derecho Interno, el uso de la firma electrónica en las operaciones bancarias constituye una fuente válida de obligaciones para los tarjetahabientes que se vinculan a dicho mecanismo de seguridad para las transacciones comerciales, ya que los medios electrónicos han permitido realizar operaciones comerciales entre personas que se encuentran en distintos lugares y que obstaculiza el perfeccionamiento del acto jurídico mediante la firma autógrafa.

La Ley Modelo establece las reglas para crear una firma electrónica que al ser utilizada vincule a quien la emite, por lo que el eje rector de ésta lo constituye la fiabilidad en su creación; de modo que otorgue certeza a quien la posee, que sólo él o ella puede utilizarla para constituir fuente de obligaciones.

En consecuencia, para considerar fiable una firma electrónica debe reunir los requisitos siguientes, que:

- a) Los datos de creación de la firma corresponden exclusivamente al firmante;
- b) Los datos de creación de la firma estaban, en el momento de la firma, bajo el control exclusivo del firmante;
- c) Sea posible detectar cualquier alteración de la firma electrónica hecha después del momento de la firma; y, d) Respecto de la integridad de la información de un mensaje de datos sea posible detectar cualquier alteración de ésta hecha después del momento de la firma.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 499/2016. BBVA Bancomer, S.A., I.B.M., Grupo Financiero BBVA Bancomer. 10 de agosto de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Secretaria: María Estela España García.

Nota: Esta tesis es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 128/2018, pendiente de resolverse por la Primera Sala.

ANEXO 4

Tesis: I.1o.A.38 K (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2017553 10 de 110
Tribunales Colegiados de Circuito	Libro 57, Agosto de 2018, Tomo III	Pago. 2871	Tesis Aislada(Común)

JUICIO DE AMPARO PROMOVIDO MEDIANTE EL USO DE LA FIRMA ELECTRÓNICA CERTIFICADA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN (FIREL). SI LA DEMANDA LA SUSCRIBE EL REPRESENTANTE O APODERADO DEL QUEJOSO, DEBE ACREDITARSE FEHACIENTEMENTE ESE CARÁCTER.

De la interpretación armónica de los artículos 107, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3o. y 6o., primer párrafo, de la Ley de Amparo, así como de los Acuerdos Generales Conjuntos Número 1/2013 y 1/2015, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, publicados en el Diario Oficial de la Federación el 8 de julio de 2013 y 9 de diciembre de 2015, respectivamente, se colige que el juicio de amparo puede promoverse vía electrónica, a través de las tecnologías de la información, mediante el uso de la firma electrónica Certificada del Poder Judicial de la Federación (FIREL), ya sea por el quejoso, por su propio derecho, o bien, por quien ostente su representación. Así, en el segundo supuesto, no basta ser titular de la firma electrónica certificada con la que se suscriba la demanda para estimar satisfecho el principio de instancia de parte agraviada, sino que es indispensable, además, acreditar fehacientemente el carácter de representante o apoderado con que se actúa pues, por una parte, en los acuerdos citados se establece que el registro de cada usuario en el sistema constituye un trámite personal que, en ningún caso, podrá hacerse en nombre de otro –lo que implica que la firma electrónica certificada es personal e intransferible– y, por otra, aun cuando el artículo 11 de la Ley de Amparo faculta a quien afirme tener reconocida su representación ante la autoridad responsable, para actuar en el juicio en nombre del quejoso o del tercero interesado, debe acreditarse plenamente el carácter de representante o apoderado de la persona en nombre de quien se promueve.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 3/2018. Jefe de Gobierno de la Ciudad de México y otro. 15 de febrero de 2018. Unanimidad de votos. Ponente: Joel Carranco Zúñiga. Secretario: Juan Velarde Bernal.

Nota: Los Acuerdos Generales Conjuntos Número 1/2013, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a la Firma Electrónica Certificada del Poder Judicial de la Federación (FIREL) y al expediente electrónico; y 1/2015, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, que regula los servicios tecnológicos relativos a la tramitación electrónica del juicio de amparo, las comunicaciones oficiales y los procesos de oralidad penal en los Centros de Justicia Penal Federal citados, aparecen publicados en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XXII, Tomo 2, julio de 2013, página 1667 y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 25, Tomo II, diciembre de 2015, página 1393, respectivamente.