

INVESTIGACIÓN REALIZADA EN MÉXICO

“Conflictos de Competencia Judicial en los Contratos Electrónicos”

Creative Commons

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	
COMERCIO ELECTRONICO	
1.1. Comercio electrónico	5
1.1.1. Tipos de Comercio electrónico	7
1.1.2. Modalidades del Comercio electrónico	8
1.1.3. Problemática del Comercio Electrónico	9
1.2. Contrato electrónico	10
1.2.1 Contrato electrónico	10
1.2.2. Características de los contratos electrónicos	11
1.2.3. Intervención del tercero	13
1.3. Clases de Contratos Electrónicos	13
1.3.1 Capacidad para contratar	16
1.3.2. Vicios del consentimiento	17
1.3.3 El objeto en la contratación electrónica	18
1.3.4 Contratos que no pueden formarse a través de medios electrónicos	18
1.3.5 Formación del contrato electrónico	19
1.3.8 Aceptación de la oferta en el contrato electrónico	21
1.3.9. Formación del consentimiento del contrato electrónico en el derecho comparado	21
1.3.10 Derecho aplicable al contrato electrónico internacional	25
1.3.11 Cumplimiento del contrato electrónico	27
1.3.12 Dinero electrónico	27
1.3.13. Contratos electrónicos, contratos electrónicos por internet y contratos informáticos	28
1.4 Autoridades de certificación	31

CAPITULO II
NORMAS CONFLICTUALES APLICABLES A LOS CONTRATOS
ELECTRÓNICOS

2.1.	Normas conflictuales aplicables a los contratos electrónicos	38
2.1.1.	Aplicación de las normas tradicionales de residencia	40
2.1.2.	Problemas que se presentan	42
2.1.3.	Ley nacional	44
2.1.4.	Ley derivada de los tratados internacionales	49
2.2.	Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre el Comercio Electrónico	50
2.3.	Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías	59
2.3.1	Condiciones de aplicación	61
2.3.2	Aplicación según el objeto	62
2.3.3.	Efectos de las reservas	63
2.3.4.	Exclusión de la Convención	66
2.3.5	Oferta de Contratación	67
2.3.6	Reglas de interpretación de la Convención	68
2.3.7.	Formación del contrato	71
2.3.8	Obligaciones del vendedor	73
2.3.9	Aplicación en de la Convención en los Contratos Electrónicos	74
2.4	Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado	77
2.4.1	Convención de la Haya sobre Acuerdos de Elección de Foro	81
2.5	Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales	97
2.6.	Problemática Conexa en Materia de Regulación Internacional	107

**CAPÍTULO III
DERECHO MEXICANO EN MATERIA DE CONTRATACIÓN
ELECTRÓNICA**

3.1 Tutela del Comercio Electrónico en el Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	117
3.1.1. Código de Comercio	120
3.1.2. Reformas en materia de comercio electrónico en 2000	125
3.2. Conflictos de Competencia en Materia de Contratos Electrónicos	135
3.2.1. Arbitraje	140
3.2.2. Contratos Electrónicos	143
3.3. Normativa Nacional relacionada con el Comercio Electrónico	152
CONCLUSIONES	159
BIBLIOGRAFÍA	162
ANEXO I	II
ANEXO II	IV

INTRODUCCIÓN

El uso de nuevas tecnologías ha hecho que la vida cotidiana se modifique día con día; un ejemplo de esto es la incorporación de la computadora. Desde que este invento tecnológico ingresó en la vida cotidiana, su utilización se ha hecho imprescindible en la vida del ser humano.

Gracias a la computación, ha sido posible el desarrollo de nuevas tecnologías, como por ejemplo el uso de la Internet; su historia, según algunos autores, se remonta al siglo pasado en la década de los Sesenta, y tuvo orígenes militares, para facilitar el intercambio de datos que estuvieran encubiertos y para que fueran rápidamente transmitidos. Debido al éxito que tuvo este proyecto, su utilización no sólo se dio en el ámbito militar, sino que se extendió al ámbito académico.

Es en el medio académico en el cual comienza a hacerse de uso popular la Internet. Entre sus antecesores se encuentran la “*NSFnet*” (la red troncal de Internet en Estados Unidos), la cual se cambió por el Gopher, un sistema el cual integraba servicios como “*mail*”, “*gopher*” y sobre todo la creación de un nuevo servicio llamado “*http*” (hipertexto), el cual permitía generar documentos de hipertexto, a través de la incorporación de imagen, audio y video.

Hoy en día, nos encontramos en un mercado único integrado por el *World Wide Web*, un mercado global de acceso rápido y fácil, en donde la situación geográfica no es factor que influye para el desarrollo del mismo; los mercados y la industria están compuestos por compradores y vendedores con intereses comunes, los cuales han encontrado en la Web el medio de comercio más importante que ha surgido, dado su bajo costo y la rápida transmisión asíncrona que permite.

Dada la popularidad de la Internet, las transacciones comerciales a través de este medio se realizan con mayor cotidianidad, y es por ello que el Derecho interviene para la regulación de esta nueva área del comercio, puesto que es necesaria la creación de normas que hagan posible su utilización armónica, con el fin de evitar fraudes, la comisión de delitos y para la solución de controversias.

Entre los intentos de regular esta materia, se encuentra la “Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional” sobre el comercio electrónico, y la Ley Modelo sobre la Firma Digital.

Cabe mencionar que la legislación mexicana incorporó al Código de Comercio la primera de las leyes citadas, a través de la reforma del 29 de Mayo de 2000, aunque el legislador dejó algunos aspectos que tienen una infortunada técnica legislativa. En nuestra legislación, esta actividad se encuentra tutelada

como garantía constitucional en el Artículo 5 constitucional, y en el Artículo 75 del Código de Comercio, párrafos IX y XIX.

El avance acelerado que ha tenido la sociedad a partir de la segunda mitad del siglo XX hasta nuestros días ha generado que en el modo de vivir sea indispensable la tecnología, convirtiéndose ésta en la respuesta a todos los problemas que enfrenta la sociedad actual.

Uno de los ámbitos en los que la incorporación de nuevas tecnologías se ve reflejada, es el comercio electrónico. El modo contractual con el cual se llevan a cabo las transacciones se ha modificado a la par. Un ejemplo de este auge tecnológico se ve reflejado en la manera en que se desarrollan las contrataciones internacionales, que rompen el sincretismo, a través del uso de nuevas tecnologías, en materia de contratación clásica, y abren las fronteras entre países.

El objetivo de esta tesis es el estudio de los conflictos de competencia judicial en materia de contratos electrónicos.

La hipótesis que se pretende comprobar se relacionan con el análisis de la aplicabilidad de la norma tradicional en materia de contratos, en los casos más recientes de contratación electrónica. Si los contratos electrónicos no siguen la forma tradicional de su realización, surgen numerosas interrogantes acerca de la normativa aplicable.

Dado que la formación y el cumplimiento de los contratos electrónicos varían de Estado a Estado, será necesario individualizar y determinar los principios normativos relevantes para la solución de los eventuales conflictos de competencia que se puedan suscitar.

En el primer capítulo del trabajo se presentará el concepto de comercio electrónico y la naturaleza de los contratos de tal índole.

El segundo capítulo será dedicado al análisis de la normativa internacional en materia de contratación electrónica y de la solución de conflictos de competencia que pudiesen presentarse.

En el último capítulo, se evaluarán los efectos de la aplicación de la normativa considerada en el territorio mexicano, y se evidenciarán los problemas más frecuentes en el caso de los contratos electrónicos. Asimismo, se propondrán soluciones encaminadas a la unificación de la normativa considerada.

CAPITULO I

COMERCIO ELECTRÓNICO

1.1. COMERCIO ELECTRÓNICO

La Internet, la llamada “red de redes”, sin normas registradas, ha experimentado una expansión internacional debido al número de usuarios y a su utilidad en la vida cotidiana; ha cambiado así la manera en que los particulares, las empresas y los gobiernos realizan sus actividades comerciales. Entre las actividades que se realizan a través de la red, se encuentra el llamado Comercio Electrónico, que según algunos autores se encuentra en sus primeras fases de evolución, la cual tiene lugar en un entorno tecnológico y comercial en constante transformación.¹

El Comercio Electrónico², normalmente se encuentra ligado al uso de las computadoras y de la Internet³; sus características principales son su naturaleza internacional e interdisciplinaria⁴.

¹Cfr. TELLEZ VALDÉS, Julio, Derecho Informático, 3a edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2004, pág. 185.

²*Por electrónico el autor entiende a la infraestructura mundial de tecnologías y redes de la informática y las telecomunicaciones para el procesamiento de datos.” Veáse: Ibidem; pág.186.*

³*“Los orígenes de la Internet se encuentran en las redes privadas; éstas funcionan sobre la base de propósitos definidos y de ellas sólo pueden hacer uso quienes están autorizados para entrar. Sin embargo, con la aparición de las redes abiertas como la Internet, se permite que un número ilimitado de participantes puedan entrar, dado que no exige dispositivos de seguridad”.* Veáse: Idem.

⁴*“La internacionalidad se refiere a que los medios electrónicos han creado un medio mundial sin límites, debido a que una empresa la cual ofrece sus servicios a través de la red no se dirige a un mercado situado en un espacio geográfico concreto.” Veáse: Idem.*

Existen numerosas definiciones de Comercio Electrónico; algunos consideran que el Comercio Electrónico es el ejercicio de actividades comerciales por medio de las infraestructuras de información actuales; otros consideran que el Comercio Electrónico integra las comunicaciones, las gestiones de datos y los servicios de seguridad para el intercambio automático de datos. Ambas corrientes coinciden en considerar cómo fuente central del Comercio Electrónico, la ejecución de actividades de manera automática, a través de tecnologías informáticas y de comunicación; un segundo elemento característico es dado por el carácter comercial del las actividades que se realizan.⁵

La Organización Mundial del Comercio, en 1998, estableció que el Comercio Electrónico debería ser definido simplemente como la producción, publicidad, venta y distribución de productos vía redes de comunicaciones.⁶

Debido a la naturaleza cambiante y evolutiva de las tecnologías de la información, es difícil identificar las demás manifestaciones del Comercio Electrónico, dado que el término puede referirse también a las actividades que implican las tecnologías actualmente disponibles y sus manifestaciones, como el correo electrónico, el intercambio de datos informáticos, la compra y venta

⁵*“El Comercio Electrónico es cualquier forma de transacción o intercambio de información basada en la transmisión de datos sobre redes de comunicación como la Internet.” Véase: TELLEZ VALDÉS, Julio, Derecho Informático, Op. Cit., pág. 188.*

⁶Cfr. VIVIANA SARRA, Andrea, Comercio Electrónico y derecho-Aspectos jurídicos de los negocios en Internet, 1ª edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2001, pág.280.

electrónica de bienes, información o servicios, el uso de la red para actividades anteriores y posteriores a la venta.

1.1.1 Tipos de Comercio Electrónico

En el Comercio Electrónico pueden participar como actores principales los consumidores, las empresas y la administración pública; es por ello que se le clasifica en tres tipos básicos: el que se desarrolla entre empresas (*B2B o Business to Business*), el que se desarrolla entre empresa y consumidor (*B2C o Business to Consumers*) y el que se desarrolla entre empresa y administración pública (*B2A o Business to Administration*).

Además de la clasificación mencionada, se ha también considerado una subdivisión que distingue al Comercio Electrónico, de acuerdo con su ámbito geográfico de ejercicio, en electrónico e internacional. De acuerdo a su entorno tecnológico, y según se desarrolle en redes abiertas o cerradas, el Comercio Electrónico puede ser abierto o cerrado.

El Comercio Electrónico puede realizarse también a través de contratos previos que regulan las subsiguientes relaciones.⁷

⁷Cfr. ILLESCAS ORTIZ, Rafael, Derecho de la Contratación Electrónica, S. N. E., Editorial Civitas, España, Madrid, 2001, pág. 22.

1.1.2 Modalidades del Comercio Electrónico

Desde el punto de vista a través del cual se ejecutan las actividades del Comercio Electrónico, éste puede clasificarse en:

- Directo. Es aquel que se lleva a cabo íntegramente por vía electrónica, y se desarrolla desde el pedido hasta el pago y el suministro en línea; puede comprender bienes y servicios intangibles.
- Indirecto. Es aquel que se realiza mediante pedidos de bienes y servicios tangibles como intangibles a través de la red, que se suministran por medio de los canales normales de distribución física.

Otra división conceptual del Comercio Electrónico es la siguiente:

- Actividad por medio del cual se comercializan bienes tradicionales por canales nuevos, por ejemplo, la venta de libros a través de la Internet.
- En la que se comercializan bienes relativamente nuevos por canales nuevos, por ejemplo la venta de CD-ROM.

- En la que se comercializan bienes intangibles y servicios que son creados por el mismo medio, por ejemplo los acuerdos de interacción entre comunidades de usuarios *online*.

1.1.3. Problemática del Comercio Electrónico

El Comercio Electrónico obliga a redefinir el papel de los intermediarios entre productor y consumidor: en algunos casos, empuja a su eliminación y en algunos otros crea la necesidad de nuevas funciones de intermediación.

El Comercio Electrónico plantea también problemas nuevos o agudiza algunos ya existentes en el comercio tradicional, como: la validez legal de las transacciones y los contratos sin papel, la creación de acuerdos internacionales que armonicen las legislaciones sobre el comercio, el control de las transacciones internacionales, los derechos de propiedad intelectual, la protección de los consumidores en cuanto a la publicidad engañosa, la seguridad en las transacciones, los medios de pagos electrónicos, la falta de acceso a los usuarios, la congestión de la Internet, la jurisdicción aplicable.

1.2. CONTRATO ELECTRÓNICO

1.2.1 Contrato electrónico

El contrato electrónico es un acuerdo de voluntades de dos o más personas distantes, generado a través del medio electrónico y dirigido a crear obligaciones entre ellas.

El término de “contrato electrónico” se refiere a un contrato realizado por medios electrónicos, es decir, con la forma basada en las tecnologías. Este término también hace alusión al contrato concluido por medios informáticos o electrónicos, por vía electrónica. Hay autores que no admiten como exacto el término de contrato electrónico, porque estaría haciendo alusión a la posibilidad de un consentimiento electrónico.⁸

El consentimiento es la exteriorización de la voluntad humana, que puede manifestarse de diversas “formas” (por gestos, palabras, escritura, fax, correo electrónico, “clic”, entre otras). Por tanto, no existe un consentimiento electrónico, sino una forma electrónica de consentir, una forma electrónica de la oferta o una forma electrónica de la aceptación. Si se concibe que existe un consentimiento electrónico, se estaría afirmando que existe una voluntad electrónica y se estaría negando al mismo tiempo la naturaleza humana del

⁸Cfr. MORENO NAVARRETE Miguel Angel, Los fundamentos del contrato electrónico, S. N E., Editorial, Marcial Ponds, Ediciones Jurídicas y Sociales, Barcelona, España, 2002, pág. 37.

concepto. La voluntad es lo que distingue al hombre de la máquina y de los animales.

En consecuencia, el consentimiento a través de medios electrónicos, “por medio de un mensaje de datos”, “por vía electrónica”, es perfectamente válido y eficaz para el nacimiento, modificación o extinción de las relaciones jurídicas. Por lo anterior, no se puede restar o quitar validez, eficacia u obligatoriedad al acuerdo de voluntades por el hecho de manifestarse por medios electrónicos.

1.2.2. Características de los contratos electrónicos

Entre los elementos de los contratos electrónicos podemos considerar en primer lugar, el acuerdo de voluntades; en este caso no hay diferencia con un contrato tradicional, pues no existe el consentimiento electrónico. En segundo lugar, el elemento de diferenciación es representado por el hecho de que el contrato tiene lugar entre personas distantes, ya que existe la ausencia de presencia física simultánea de las partes en el concurso de voluntades; este hecho hace necesaria la búsqueda de un tratamiento legislativo y doctrinal uniforme, sobre todo en lo referente a la protección del consumidor. En tercer lugar, este contrato se ejecuta en un medio artificial como el espacio en la red, en el cual se realizan las ofertas y las aceptaciones.

La libertad contractual tiene limitantes, y los contratantes pueden establecer pactos, cláusulas y condiciones, siempre y cuando no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público.⁹

Para realizar un contrato se requiere de la existencia de tres elementos: el consentimiento, el objeto y el fin. En los contratos electrónicos, el contrato sigue teniendo el mismo objeto y el mismo fin; lo que varía es el modo de consentir, y es en éste en donde existen las principales diferencias respecto a los negocios jurídicos bilaterales tradicionales, es decir, en materia específicamente de concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato.

La diferencia entre un contrato tradicional y un contrato electrónico, la formación del mismo, la forma de prestación del consentimiento, de perfección del negocio y, en consecuencia, su prueba, tanto judicial como extrajudicial, son todos elementos que deberán ser considerados en el análisis específico de la naturaleza particular de los contratos electrónicos.

⁹“a) Por límite legal, el constituido por las normas a las que el legislador dote de carácter imperativo, de Derecho necesario o *ius cogens*, b) Por límite moral, el conjunto de convicciones de ética social imperantes en un determinado momento histórico y con carácter general en la comunidad jurídica, c) Por límite de orden público, se tiene gran impresión por su significado, el concepto de orden público se relaciona con derechos constitucionales como igualdad, no discriminación, etc.” Véase: DIEZ PICAZO L., citado por MORENO NAVARRETE Miguel Angel, Los fundamentos del contrato electrónico, Op. Cit., pág. 36.

1.2.3 Intervención del tercero

En la contratación electrónica, el tercero se encuentra en una situación singular en relación con las partes.¹⁰

La intervención del tercero en el negocio electrónico se justifica más por razones técnicas que por razones jurídicas.

Al hacer referencia al tercero en la relación jurídico-electrónica, nos referimos a la persona física o jurídica que facilita el medio electrónico en el que se desarrolla la contratación a distancia.

El tercero es un simple mediador sin actividad jurídica alguna, aunque pueden haber casos en que su actividad se torne relevante para la determinación de posibles responsabilidades dentro de la relación jurídica de las partes.

1.3 CLASES DE CONTRATOS ELECTRÓNICOS.

Por lo general, el contrato electrónico es el resultado de la actividad comercial electrónica en general; todos los contratos pueden ser clasificados de

¹⁰*“En la teoría tradicional acerca de la contratación, el tercero tiene un papel secundario, al cual solo le ocupa los efectos del contrato, pues el contrato sólo tiene efectos entre las partes, pues lo convenido entre unos ni perjudica ni aprovecha a terceros: res inter alios acta tertis nec nocet nec protest.” Véase: MORENO NAVARRETE, Miguel Angel, Los fundamentos del contrato electrónico, Op. Cit., pág. 57.*

la siguiente manera: por la fase precontractual, por el objeto, por la fase de cumplimiento, por el régimen jurídico, por el grado de protección jurídica, por el medio en donde se desarrollan.

- Por la fase precontractual, los contratos electrónicos se dividen en contratos electrónicos por negociación y en contratos electrónicos de adhesión. Los contratos electrónicos por negociación son los en que se tienen tratos preliminares o negociación a través de cualquier técnica o medio. En cambio, en los contratos electrónicos de adhesión, el aceptante se adhiere pacíficamente a lo estipulado por el oferente o predispone las condiciones generales de contratación.
- En función del objeto o prestación que se deriva de la contratación electrónica, se clasifican en contratos electrónicos típicos y en contratos atípicos. Son contratos típicos, la compraventa y la prestación de servicios electrónicos; son contratos atípicos aquellos que no requieran de la prestación de servicios o de una compraventa.
- En función de la fase de cumplimiento, los contratos electrónicos se clasifican en directos e indirectos. Son directos cuando el cumplimiento se realiza en la misma red, sin la necesidad de que la entrega o servicio se lleve a cabo fuera del ámbito de la comunicación. Son indirectos, cuando la prestación se realiza por los medios tradicionales de cumplimiento.

- En función del régimen jurídico, se dividen en contratos electrónicos de naturaleza civil y de naturaleza mercantil. Son civiles, cuando se desarrollan entre empresa y consumidor y entre particulares. Son de naturaleza mercantil cuando el contrato electrónico se desarrolla entre empresas, con fines de lucro.
- En función del grado de protección jurídica, el contrato se distingue en: contrato electrónico entre empresa y consumidor, y contrato electrónico entre empresas o entre particulares.
- En función del medio donde se desarrolla, se divide en: contrato de “comercio-e” o Comercio Electrónico y “comercio-m”. Es “comercio-e” el que se desarrolla a través de la Internet mediante la conexión ordenador-ordenador. El “comercio-m” o comercio electrónico móvil con tecnología “Wireless Application Protocol” (WAP),¹¹ “General Packet Radio Service” (GPRS),¹² o “Universal Mobile Telecommunications

¹¹“Wireless Application Protocol” o WAP (protocolo de aplicaciones inalámbricas) es un estándar abierto internacional para aplicaciones que utilizan las comunicaciones inalámbricas. Se trata de la especificación de un entorno de aplicación y de un conjunto de protocolos de comunicaciones, para normalizar el modo en que los dispositivos inalámbricos se pueden utilizar para acceder a correo electrónico, grupo de noticias y otros. El organismo que se encarga de desarrollar el estándar WAP fue originalmente el WAP Forum, fundado por cuatro empresas del sector de las comunicaciones móviles: Sony-Ericsson, Nokia, Motorola y Openwave (originalmente Unwired Planet). Véase: SHILLER H., Jochen, Mobile communications, 1a edición, Editorial Adisson-Wesley, Londres, Inglaterra, 2000, pág.309.

¹²“General Packet Radio Service” (GPRS) es la segunda generación, pues incluye mensajes de texto, mensajes multimedia, por lo cual se le ha denominado de segunda generación y media de servicios para GSM. Consiste en adaptar las redes ya existentes para que puedan circular por ellas los datos a mayor velocidad. Esta tecnología permite que la voz y los datos se transmitan al mismo tiempo, esto permite que se puedan mantener y recibir datos sin necesidad de cortar la conversación. Además, la información viaja por paquetes, como Internet, y no por circuitos conmutados, como ocurre con el GSM y el teléfono actual. Los datos viajan comprimidos y se

System “(UMTS)”;¹³ es el que se desarrolla a través de medios electrónicos móviles, como los teléfonos celulares.

1.3.1 Capacidad para contratar

Para la formación de un contrato, es necesario el acuerdo de dos o más personas capaces.¹⁴ De acuerdo con el Código Civil Federal, no son personas capaces o no pueden prestar el consentimiento los menores no emancipados y los incapacitados.¹⁵

El mismo Código estipula que el consentimiento es requisito indispensable para que exista contrato; el precepto distingue entre voluntad interna, declarada o externa y común de los contratantes.¹⁶

pueden enviar a intervalos regulares.” Véase: SHILLER H., Jochen, Mobile communications Op. Cit., págs 109-111.

¹³*“Universal Mobile Telecommunications System” (UMTS): Es un sistema para comunicación móvil, de tercera generación, el cual proporcionará a los usuarios terminales multimodo y comunicación multibanda, con cámara incorporada, pantalla en color y gran memoria. Gracias a una interfaz de aire flexible, aportará roaming mundial entre diferentes países. Este también puede ser usado con sistema de segunda generación. En México se tiene planeado que esta tecnología se introduzca en el 2008. Véase: Ibidem; pág 119.*

¹⁴*“Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley”. Véase: “Código Civil Federal”, Artículo 1798, D. O. F. 31 de Diciembre de 2004, en Agenda Civil Federal, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006, pág. 187.*

¹⁵*“La incapacidad de una de las partes no puede ser invocada por la otra en provecho propio, salvo que sea indivisible el objeto del derecho o de la obligación común.” Véase: Ibidem, Artículo 1799, pág. 188.*

¹⁶*“El consentimiento puede ser expreso o tácito, para ello se estará a lo siguiente: I.- Será expreso cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos, y II.- El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.” Véase: Ibidem, Artículo 1803, pág. 189.*

Debido a que la contratación electrónica está ligada a la tecnología, se puede actuar modificando el sentido tradicional de la formación del consentimiento. Por ejemplo, en el Comercio Electrónico entre empresas, en la mayoría de las ocasiones el consentimiento se realiza automáticamente, sin necesidad de continuas declaraciones de voluntad, a través de sistemas inteligentes o expertos.

La forma de prestación del consentimiento en la contratación electrónica se materializa por el “*clic*” en el ratón del ordenador, o bien mediante una aplicación informática o programa de forma automática que responde ante un estímulo, es decir, ante una oferta bajo ciertos parámetros programados.¹⁷

1.3.2. Vicios del consentimiento

Son aplicables los mismos que si el contrato se realizara en su forma tradicional, y es evidente que también se pueden dar el dolo, la violencia, la intimidación y el error.¹⁸

¹⁷“*La oferta de un objeto con unas ciertas condiciones en el pago o entra un precio mínimo y máximo.*” Véase: MORENO NAVARRETE, Miguel Ángel, Los fundamentos del contrato electrónico, Op. Cit., pág. 59.

¹⁸“*El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo.*” Véase: “*Código Civil Federal*”, Artículo 1812, Op. Cit., pág. 188.

1.3.3 El objeto en la contratación electrónica

El artículo 1825¹⁹ del Código Civil Federal estipula que, para que haya contrato, es necesario que exista un objeto cierto que pueda ser materia de contrato. El Código Civil Federal, en sus artículos 1827,²⁰ 1828,²¹ 1829,²² y 1830,²³ establece los requisitos relativos al objeto del contrato, que son: posibilidad, licitud y determinación.

1.3.4 Contratos que no pueden formarse a través de medios electrónicos

Por regla general quedan excluidos de este ámbito de aplicación, aquellos contratos que para su formación tengan que realizarse a través de un instrumento o documento público, mediante la intervención de un notario público o funcionario público, como los relativos a sucesiones y al derecho familiar.

¹⁹“La cosa objeto del contrato debe: 1o. Existir en la naturaleza. 2o. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie. 3o. Estar en el comercio.” Véase: “Código Civil Federal”, Artículo 1825, Op. Cit., pág. 190.

²⁰“El hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser: I. Posible; II. Lícito.” Véase: Ibidem, Artículo 1827, pág. 190.

²¹“Es imposible el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización.” Véase: Idem, Artículo 1828.

²²“No se considerará imposible el hecho que no pueda ejecutarse por el obligado, pero sí por otra persona en lugar de él.” Véase: Idem, Artículo 1829.

²³“Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.” Véase: Idem, Artículo 1830.

Esto se debe a cuestiones de seguridad jurídica y prueba del negocio, así como lo establece el Código Civil Federal en su artículo 1834 bis, párrafo segundo.²⁴

1.3.5 Formación del contrato electrónico

La doctrina tradicional distingue tres etapas o fases en la formación de un contrato. La primera corresponde a la preparación del contrato. Una segunda se refiere a la perfección del contrato, mediante el concurso de voluntades, y es en este momento cuando surge el contrato. Por último, la tercera fase es constituida por el momento del cumplimiento del contrato.

La declaración unilateral de voluntad u oferta para la celebración de un contrato por medios electrónicos gira en torno a las posibilidades técnicas. El contrato electrónico se distingue del contrato tradicional, debido a que es negociado por medios electrónicos, aunque no difiera del contrato tradicional, en cuanto a su objeto y fin.

²⁴*“En los casos en que la ley establezca como requisito que un acto jurídico deba otorgarse en instrumento ante fedatario público, éste y las partes obligadas podrán generar, enviar, recibir, archivar o comunicar la información que contenga los términos exactos en que las partes han decidido obligarse, mediante la utilización de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, en cuyo caso el fedatario público, deberá hacer constar en el propio instrumento los elementos a través de los cuales se atribuye dicha información a las partes y conservar bajo su resguardo una versión íntegra de la misma para su ulterior consulta, otorgando dicho instrumento de conformidad con la legislación aplicable que lo rige.” Véase: “Código Civil Federal”, Artículo 1834 bis, Op. Cit., pág. 190.*

La oferta que se realiza a través del medio electrónico es expuesta al público en general, o a un grupo cerrado. La oferta anuncia el producto o servicio, y las condiciones del contrato; debido a los avances técnicos para la atracción del cliente mediante la mercadotecnia, la exposición del objeto contractual puede realizarse por fotografías, aplicaciones multimedia, o dibujos.

La publicidad, desde el punto de vista jurídico, solo contiene simples informaciones, incitaciones o invitaciones, sin que pudieran considerarse una verdadera oferta de contrato.

En el Comercio Electrónico, la relación entre comunicación comercial o publicitaria y oferta al público se estrecha, hasta el punto en que se puede considerar una verdadera oferta. Actualmente, en el Comercio Electrónico existen diversos formatos publicitarios; los más habituales son: “*banners*”,²⁵ “*botones*”,²⁶ ventanas “*pop-up*”,²⁷ “*cursor animado*”,²⁸ “*intersiticial*”,²⁹ “*mini-sites*”,³⁰ patrocinios,³¹ “*e-text*”,³² mensajes.

²⁵“Banners”: Formatos publicitarios de emplazamiento fijo que se integran de forma natural con el diseño de páginas de contenido.

²⁶“Botones”: Son formas más pequeños que el *banner*, de forma cuadrada que suelen colocarse en un lateral de la página web.

²⁷“Ventas Pop-up”: Formato publicitario consistente en mensajes emergentes de forma automática al acceder a una dirección determinada.

²⁸“Cursor Animado”: Es el que introduce mensajes o animaciones del anunciante en sustitución del cursor del usuario.

²⁹“Intersticial”: Formato que aparece cuando se retransmiten determinados eventos. Son mensajes de transmisión a la información mientras se espera que se cargue una página que se ha solicitado.

³⁰“Mini-sites”: Formatos publicitarios consistentes en espacios completos de información publicitaria a los que se accede a través de un enlace en cualquiera de los otros formatos y que sirven para dar una información mucho más exhaustiva.

³¹“Patrocinios”: Formatos publicitarios que implican la presencia fija de una marca en una sección de información de un sitio web.

³²“E-text”: Mensajes publicitarios anexados a mensajes *e-mail* enviados por usuarios.

1.3.8 Aceptación de la oferta en el contrato electrónico

Al igual que la oferta, la aceptación es una declaración de voluntad que emite el destinatario de la oferta dirigida al oferente, a través de la cual se manifiesta la voluntad de celebrar un contrato, determinándose así la perfección del mismo.

La aceptación ha de coincidir plenamente con la propuesta u oferta, pues si se adiciona, quita, o modifica la propuesta, se produce una “contraoferta”, y desde ese momento, el oferente originario se convierte en destinatario o aceptante.

Para que la oferta y la aceptación sean electrónicas, debe en primer lugar proponerse la oferta por medios electrónicos, y en segundo lugar, la aceptación debe celebrarse por estos mismos medios.

1.3.9. Formación del consentimiento del contrato electrónico en el derecho comparado.

El derecho aplicable en los países del *common law* y los miembros de la Unión Europea no difiere mucho de los principios que se aplican en nuestro derecho.

Sin embargo, existen pequeñas discrepancias entre sistemas jurídicos; dadas las particularidades que presenta la contratación electrónica, se hace necesario que se tengan que remarcar ciertas diferencias, sobre todo si se toma en cuenta que se trata de contratos que pueden ser internacionales y llegar a afectar las relaciones entre sujetos que se encuentran en jurisdicciones diferentes.

El contrato se considera formado en el momento en que convienen la oferta y la aceptación. En el *common law*, se exige un requisito adicional, que exista una contraprestación valiosa (*valuable consideration*), la cual tiene la particularidad de no presumirse, sino que debe surgir del mismo contrato (a diferencia de nuestra relación causa-fin, que se presume).

En cuanto a la normativa internacional, la “Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías” regula lo vinculado a la formación de los contratos a partir de una oferta y una aceptación. Se ha adoptado el criterio de la “*teoría de la punktation*,”³³ al no exigir que la oferta sea completada, dado que es suficiente con que sea precisa y refleje la verdadera voluntad de negociar, pues existe acuerdo entre las partes

³³“*Teoría de la Punktation*.” Esta teoría establece que el acto nace y se perfecciona cuando la aceptación lisa y llana se une a la oferta aun subsistente. En nuestro derecho esto se aplica, pero en el mundo doctrinalmente se opina que el acto no es instantáneo, sino que a él se llega en base a negociaciones previas, que a veces generan obligaciones y derechos entre las partes. Hay que ver en qué parte del acuerdo se fracasó. Existen dos partes principales en el acuerdo; en primer lugar, las partes que eran recíprocamente aceptadas y en un segundo lugar se encuentran aquellos hechos que de no poder solucionarse impedirían la formación del acto. Luego hay que determinar si los puntos coincidentes eran principales o accesorios para ver si se imputa responsabilidad. Esta teoría nació en Alemania, donde por las minutas documentadas de los acuerdos, se puede llegar a analizar qué puntos fueron esenciales y cuales no.

sobre lo esencial; los acuerdos sobre los elementos accidentales pueden solucionarse mediante ciertos métodos que no afectan la relación contractual.³⁴

Así mismo, la “Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil sobre el Comercio Electrónico”, establece que la oferta y su aceptación pueden expresarse mediante mensajes de datos, resultando el consentimiento válido, sin la necesidad de prever un sistema específico de aceptación de la oferta.

En la legislación canadiense, se establece que el consentimiento puede expresarse haciendo “*clic*” en un determinado icono (“Yes” o “I agree”); este criterio ha sido seguido por otras legislaciones.

La jurisprudencia estadounidense ha otorgado validez a los *clip-wrap agreements*, en el caso de que se puedan ver los términos generales antes de su celebración.³⁵

³⁴“La respuesta a una oferta que pretenda ser una aceptación y que contenga elementos adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente los de la oferta constituirá aceptación a menos que el oferente sin demora injustificada, objete verbalmente la discrepancia o envíe una comunicación en tal sentido. De no hacerlo así, los términos del contrato serán los de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.” Véase: “Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías”, Artículo 2, Viena, Austria, 11 de Abril de 1982, D. O. F. 22 de Febrero de 1988, en PILTZ Burghard, Compraventa Internacional, Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980, S. N. E., Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1998, pág.127.

³⁵“*Clip-wrap agreements*: En estos contratos, el consentimiento se expresa a través del señalamiento por el mouse del computador de un botón o gráfico; en unos casos, además, se obtiene una clave por teléfono que le da mayor seguridad al sistema.” Véase: PEÑA VALENZUELA, Daniel, “Compraventa Internacional de Mercancías y Comercio Electrónico” en PEÑA VALENZUELA, Daniel (compilador), El contrato por medios electrónicos, 1ª edición, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia, 2003, pág.186.

En cuanto a la formación del consentimiento, en todos los sistemas jurídicos la aceptación de la oferta determina la conclusión del contrato.

Sin embargo, existen divergencias en cuanto a lo que se entiende por oferta. Por ejemplo, en el derecho inglés se ha establecido en fallos como “*Harvey vs Facey*”, que la presentación de productos y precios en un estante no puede ser considerada como una oferta válida.

En los Estados Unidos se exige un requisito adicional, que la oferta sea dirigida a persona determinada. La publicidad de un producto o servicio no constituye una oferta, sino una invitación a negociar. En consecuencia, el mismo principio es aplicable al Comercio Electrónico, cuando se presenta un producto o servicio en un sitio *web*, que constituye una mera invitación a ofertar.

Tanto en los Estados Unidos como en el Reino Unido, en ciertos casos, también puede considerarse como oferta el ofrecimiento de productos y servicios en la *web*; esto sería el caso de un sitio *web* altamente personalizado, que ofrezca un producto a un cliente determinado.

En España, en cambio, la oferta dirigida al público en general no es considerada como una mera invitación, pues la “Ley de Servicios de la

Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico” considera que ofertó quien confirma mediante correo electrónico la recepción de un pedido.³⁶

En cuanto al compromiso de mantener la oferta, en el *common law*, al igual que en nuestra legislación, se permite que las ofertas sean modificadas o revocadas antes de ser aceptadas.

En cambio, en el derecho alemán, la oferta compromete al oferente de manera tal que no tiene derecho a revocarla.

A la luz de las discrepancias entre los momentos en que se consideran configuradas la oferta y la aceptación, se pueden generar situaciones que creen conflictos en el Comercio Electrónico.

1.3.10 Derecho aplicable al contrato electrónico internacional

Para que un contrato sea considerado como contrato electrónico internacional, debe tener elementos extranjeros. En esta materia predomina el principio de la voluntad de las partes, por lo que las partes podrán, en vía general, elegir la jurisdicción y ley aplicables.

³⁶Cfr. “*Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico*”, Ley 7/1998, Real Decreto 1906/1999, citado por LLANEZA GONZÁLEZ, Paloma, E-contratos, 1º edición, Editorial Bosch, España, 2004. pág.210.

Sin embargo, la autonomía de la voluntad no es absoluta sino relativa, y puede estar sujeta a ciertas restricciones. Las principales limitaciones son: orden público internacional, fraude a la ley, internacionalidad objetiva, número de leyes, oportunidad o tiempo de elección de ley, reenvío, tutela a ciertas personas consideradas jurídicamente débiles. Así mismo, las partes pueden crear sus propias normas materiales aplicables al caso, dentro de las limitaciones que la ley les imponga.

Para el caso en que las partes no pacten normas sobre jurisdicción y ley aplicables, o para los supuestos no contemplados, el ordenamiento jurídico prevé ciertas normas de aplicación subsidiaria.

En cuanto a las normas indirectas de derecho internacional privado en materia de determinación del foro, nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 13 del Código Civil Federal, se inclina por el principio de *lex loci executionis*, por lo que, siempre que la ley extranjera no sea contraria a los principios de orden público, o que no haya sido elegida en fraude a la ley, el derecho que se aplica al caso es el del lugar de ejecución. Es importante señalar que en muchas ocasiones resulta difícil determinar la ley que debe regir el contrato, sobre todo si existen varios lugares para la ejecución del mismo contrato; la doctrina considera que se aplica la norma del artículo 13, numeral III, en el cual se considera el principio de *lex loci celebrationis*.

1.3.11 Cumplimiento del contrato electrónico.

Dado que el contrato es *lex inter partes*, desde el instante de su perfección obliga a su cumplimiento por el principio de *pacta sunt servanda*. La obligatoriedad no debe quedar mermada por el hecho de manifestar el consentimiento por medios electrónicos, dado que desde ese momento, al igual que un contrato tradicional, el contrato electrónico adquiere fuerza obligatoria entre las partes.

La tecnología ha hecho posible que el cumplimiento de las obligaciones que nacen del contrato electrónico se puedan realizar a través del medio electrónico por el que se perfeccionó el contrato, sin la necesidad de que la entrega se realice fuera del ámbito de la comunicación o por los mecanismos tradicionales.

1.3.12 Dinero electrónico

El pago constituye el cumplimiento de la exacta realización de la prestación debida, pero no en el sentido de entrega dineraria, sino de ejecución de la prestación.

El dinero electrónico es un instrumento de pago, el cual se refleja en un soporte informático, y que, a través de las transferencias electrónicas de

fondos, persigue la misma finalidad que el dinero tradicional, y tiene la misma eficacia liberatoria hasta su definitiva realización en papel-moneda.

El valor monetario del dinero es almacenado en una tarjeta inteligente o en forma de programa informático. A diferencia de la tarjeta de débito o la tarjeta de crédito, no es necesario que exista un acuerdo entre la empresa o banco emisor, ni que se preestablezca una cierta cantidad crediticia.

Las transacciones por medio de dinero electrónico pueden realizarse también mediante transferencia electrónica de fondos o mediante tarjeta magnética.

1.3.13 Contratos electrónicos, contratos electrónicos por Internet y contratos informáticos

Los contratos electrónicos muestran distintas formas de contratación, dado que la intervención del elemento electrónico o informático puede estar presente en el nacimiento del contrato, en el cumplimiento de las contraprestaciones, en sus efectos o en todas sus etapas.³⁷

El contrato electrónico por Internet, tiene características comunes con los contratos electrónicos, pues al igual que los contratos tradicionales, requiere

³⁷El término electrónico hace referencia al dispositivo en el que está almacenado el instrumento o por medio del cual fue hecho. El vocablo "digital" hace referencia además a la definición estrictamente tecnológica, y también implica la ausencia de tangibilidad.

de tres elementos básicos, que son: el consentimiento, el objeto y la capacidad. En cuanto a la forma, se diferencian de los tradicionales, pues no poseen un soporte material sino electrónico³⁸.

Se ha sostenido que *“...la contratación electrónica es aquella que se realiza mediante la utilización de algún documento electrónico cuando éste tiene, o puede tener, una incidencia real y directa sobre la información de la voluntad o el desarrollo o interpretación futura del acuerdo.”*³⁹

El contrato celebrado a través de la red es un contrato a distancia, por lo cual presenta el problema de determinar si éste deba ser considerado un contrato realizado entre presentes o entre ausentes.⁴⁰ La doctrina planteó diferentes soluciones, debido a que es necesario determinar el momento en que el contrato se considera efectivamente celebrado; esto se ha explicado a través de la utilización de las teorías de: la agnición, la recognición, la expedición y la recepción.

³⁸*“De acuerdo con el método utilizado, este soporte será más o menos confiable y no podrá repudiarse la transacción por el solo hecho de encontrarse en un formato electrónico digital”.* Véase: SIMÓN HOCSMAN, Heriberto, Negocios en Internet, S. N. E., Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2005. pág. 81.

³⁹DAVARA RODRIGUEZ, Miguel Angel, *“Manual de derecho informático”*, citado por VIVIANA SARRA, Andrea, Comercio Electrónico y derecho-Aspectos jurídicos de los negocios en Internet, 1ª edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2001, pág. 361.

⁴⁰En los contratos por vía telefónica, la doctrina se inclinó por considerar separadamente el momento y el lugar de la contratación, por lo cual, al haber comunicación directa al momento de la celebración del acto, es considerado entre presentes; con relación al lugar, es regido por las normas de contratación entre ausentes.

Según la teoría de la agnición o denominada “de la celebración”, el contrato queda formalizado cuando el aceptante exterioriza su voluntad; la teoría “de la reconocimiento” requiere además que ambas partes tengan conocimiento de la aceptación de la otra. Por su parte, la teoría “de la expedición” establece que el contrato se perfecciona en el momento en el que el aceptante exterioriza su voluntad y envía la comunicación; por último, la teoría “de la recepción” establece que el contrato se perfecciona cuando la aceptación llega a destino y el oferente conoce la aceptación.

Entre los contratos electrónicos que se celebran por la Internet se encuentran: el contrato de “*hosting*”, que consiste en la creación y mantenimiento de una página web, el contrato de operador de sistema de Internet, el contrato de publicidad en Internet, el de locación publicitaria en Internet, el de suministro de información, el contrato para acceso a bases de datos en línea, el de edición en Internet, el contrato de estudio de mercado en Internet, el contrato de intermediación en Internet, el contrato de desarrollo de productos multimedia en línea, el contrato de distribución por Internet, el contrato de investigación por Internet, y finalmente el contrato de participantes en un foro en línea.

Por otro lado, el contrato informático es un acuerdo de voluntades cuyo objeto es un bien o servicio informático, o ambos. Se consideran bienes informáticos todos los elementos materiales del *hardware* y todo lo que configura el soporte físico de un ordenador, así como bienes inmateriales, datos

o procedimientos que conforman el elemento lógico del soporte informático. Este tipo de contratos no son necesariamente contratos electrónicos, pero puede darse el caso que un contrato informático sea electrónico, dado que se realiza a través de un medio electrónico y su objeto es un servicio electrónico.

1.4 AUTORIDADES DE CERTIFICACIÓN

Debido a que la Internet es una red abierta, ha sido necesaria la creación de tecnologías para que las operaciones que se realizan a través de medios electrónicos sean seguras, para con ello reducir los riesgos, y crear certeza en las transacciones que se realizan a través de ésta.

Una de estas tecnologías es la firma electrónica; en un sentido amplio, es cualquier método o símbolo basado en medios electrónicos, que expresa la intención de vincularse o de autenticar un documento, cumpliendo con todas o algunas de las funciones características de la firma manuscrita.⁴¹

Entre las tecnologías que se han desarrollado, se encuentran la firma digital, la biometría, las huellas dactilares, la pupila, los números personales de identificación (*personal identification number*, "pin") y la tarjeta magnética.

⁴¹Cfr. S. RIPPE et al., Comercio Electrónico Análisis Jurídico Multidisciplinario, S. N. E., Editor Julio César Faira, Uruguay, 2003, pág.78.

Estas tecnologías están basadas en la criptografía,⁴² que a su vez se subdivide en criptografía simétrica y asimétrica. En la primera, se usa la misma clave secreta, para cifrar por parte del emisor del mensaje y para descifrar por parte del receptor de este mismo mensaje recibido en forma cifrada. La criptografía asimétrica está basada en algoritmos matemáticos, combinados a un par de claves disímiles pero asociadas; es decir, ya no hay una sola clave, hay dos claves: la privada, que sólo conoce y emplea su titular, y la clave pública, a la que cualquier sujeto puede acceder.

Cuando surgió el procedimiento de doble clave, fue necesario que apareciera un tercero que diera confianza a las operaciones que se realizaban. Es así como aparecen las terceras partes de confianza, o autoridades de certificación, o entidades de certificación.

Los responsables de generar firmas electrónicas⁴³ son las autoridades de certificación; éstas son muy importantes en el proceso de generación de la firma electrónica.

⁴²“La criptografía es una técnica basada en un algoritmo matemático que transforma un mensaje legible a su equivalente en un formato ilegible para cualquier usuario que no cuente con la clave secreta para descifrarlo. Algunas de las utilidades que presenta la criptografía son la creación de firmas electrónicas, la autenticación de los mensajes electrónicos y la verificación de los mensajes enviados.” Véase: SIMÓN HOCSMAN, Heriberto, Negocios en Internet, Op. Cit., pág. 237.

⁴³“En Mayo de 1995 en los Estados Unidos de América se emitió la primera ley sobre firmas digitales por el Estado de UTA (Utah Digital Signature Act). El 30 de Junio de 2000, se emitió la (Electronic Signatures in Global and National Commerce Act). El 5 de Julio de 2001, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, emitió la Ley Modelo sobre Firmas Electrónicas.” Véase: REYES KRAFT, Alfredo Alejandro, La firma Electrónica y las Entidades de Certificación, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003, pág.109.

Los notarios y los corredores públicos son prestadores de servicios de certificación de firmas electrónicas, además de prestar otros servicios como la fe pública en documentos.⁴⁴

En nuestro país, las operaciones a través de medios electrónicos han aumentado, por lo cual estas actividades tienen que ser reguladas para dar seguridad a los participantes en el Comercio Electrónico. Esta seguridad se alcanzará con leyes que ofrezcan reglas claras para las partes que deseen realizar operaciones en Internet.

Sólo las entidades reguladas internacionalmente⁴⁵ pueden expedir una firma electrónica. En nuestro ordenamiento jurídico, la firma electrónica extranjera produce efectos jurídicos.

Además, nuestra legislación prevé que los notarios, corredores públicos y las instituciones públicas podrán ser autoridades certificadoras; hasta el momento, sólo se reconocen cinco entidades públicas: la Secretaría de Economía, el Banco de México, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el

⁴⁴“Este aspecto es muy importante ya que, de conformidad con el Código Fiscal de la Federación, las promociones que lleven documentos adjuntos deberán ser digitalizados; esta digitalización deberá hacerse por los prestadores de servicios de certificación, con las reglas establecidas en la NOM-151-SCFI-2002.” Véase: SOLIS GARCÍA, José Julio, Factura y Firma Electrónica Avanzada, 1ª edición, Editorial Gasca, México, 2005, pág. 47.

⁴⁵Véase: Anexo 1

Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y el Servicio de Administración Tributaria.⁴⁶

El Código de Comercio de nuestro país menciona la posibilidad de que tanto las personas morales como las personas físicas pueden ser prestadoras de servicios de certificación.

Las autoridades de certificación deben comprobar la integridad y la suficiencia del mensaje de datos del solicitante y verificar la firma electrónica de quien realiza la operación; lo anterior se realiza bajo la observancia de la Norma Oficial Mexicana 151-SCFI-2002, que define las características técnicas para que los mensajes de datos no sean alterados⁴⁷.

Los requisitos que deberán cumplir las autoridades de certificación se encuentran establecidas en el “Reglamento de Servicios de Certificación”, expedido por el entonces presidente Vicente Fox Quesada, en el Diario Oficial de la Federación de 19 de Julio de 2004.⁴⁸

⁴⁶El Sistema de Administración Tributaria, de acuerdo con el convenio para la Utilización, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 21 de Septiembre de 2004, ya puede expedir firmas electrónicas a sus contribuyentes.” Véase: PEREZ VILLEDA, Mario, Factura Electrónica, 1ª edición, Editorial Tax, México, 2006, pág. 26.

⁴⁷SECRETARÍA DE ECONOMÍA, “Norma Oficial Mexicana 151-SCFI-2002, *Prácticas Comerciales-Requisitos que se deben observarse para la conservación de mensaje de datos*”, 4 de Junio de 2002, en Diario Oficial de la Federación, Tomo DLXXXV, No. 2, Primera Sección, págs 26-50.

⁴⁸SECRETARÍA DE ECONOMÍA, “Reglamento del Código de Comercio en Materia de Prestadores de Servicios de Certificación”, 19 de Julio de 2004, en Diario Oficial de la Federación, Tomo DCX, No 13, Segunda Sección, págs 34-39.

El “Reglamento de Servicios de Certificación” establece que los prestadores de servicios de certificación que obtengan la acreditación ante la Secretaría de Economía deberán notificar a ésta la iniciación de la prestación de servicios de certificación dentro de los 45 días naturales siguientes al comienzo de su actividad. Tales prestadores deben contar con los elementos humanos, materiales, económicos y tecnológicos para prestar el servicio, a fin de garantizar la seguridad de la información. Deben contar con procedimientos definidos y específicos para la tramitación de certificados electrónicos y garantizar la seguridad de éstos.

Para que un certificado sea válido deberá contener: la indicación de que se expide como certificado, el código de identificación único del certificador, la identificación del prestador de servicios de certificación que expide el certificado (razón social, domicilio, dirección de correo electrónico y los datos de acreditación ante la Secretaría), el nombre del titular del certificado, la vigencia del certificado, la fecha y hora de emisión, los datos acerca de la suspensión y renovación del certificado, el alcance de las responsabilidades del prestador de servicios de certificación, y finalmente la referencia de la tecnología empleada para la creación de la firma electrónica.

Un certificado deja de ser válido cuando el periodo de vigencia expira. Éste no puede ser mayor a dos años, contados a partir de su expedición; sin embargo, puede renovarse.

Se puede revocar el certificado por la parte del prestador de servicios de certificación, a solicitud del firmante, por pérdida o inutilización del certificado, por comprobarse que al momento en que éste se expidió no cumplió con los requisitos establecidos en la ley, o por resolución judicial.

Las obligaciones que deben cumplir las autoridades de certificación son:

- Comprobar la identidad de los solicitantes utilizando cualquiera de los medios jurídicos previstos, siempre y cuando sean previamente notificados al solicitante.
- Poner a disposición del firmante los dispositivos de generación de los datos de creación y verificación de la firma electrónica.
- Informar antes de la emisión de un certificado a la persona que solicite sus servicios el precio y condiciones de los certificados.
- Guardar la confidencialidad de la información.
- Asegurar las medidas necesarias para evitar que los certificados sean alterados.
- Establecer declaraciones sobre sus normas y prácticas.

- Proporcionar medios de acceso que permitan a la parte que confía determinar la identidad del prestador de servicios, para verificar que el firmante nombrado en el certificado tenía bajo su control el dispositivo y los datos de creación de la firma en el momento en que se expidió el certificado; asimismo, la parte deberá poder determinar el método usado para identificar al firmante, que los datos de la firma eran válidos en la fecha en que se expidió el certificado, y si el mismo presenta alguna condición de terminación de vigencia.

En el caso de que los prestadores cesen su actividad, deberán comunicarlo a la Secretaría de Economía.

CAPITULO II

NORMAS CONFLICTUALES APLICABLES A LOS CONTRATOS ELECTRÓNICOS

2.1. NORMAS CONFLICTUALES APLICABLES A LOS CONTRATOS ELECTRÓNICOS.

En materia de contratación internacional, en algunos casos, es difícil saber cuándo un contrato es internacional o nacional. Los jueces, en cambio, en general aplican el principio de que en caso de duda, aplicarán su propia ley, es decir, lo tratarán como un contrato nacional.

Dado que el Comercio Electrónico se desarrolla mayoritariamente entre diferentes Estados, es necesario que se cree en esta materia un derecho uniforme¹, con el fin de que el Comercio Electrónico brinde mayor seguridad jurídica a las partes.

Una ventaja que tiene el derecho uniforme es que ofrece soluciones a las controversias que se presentan, dada la complejidad de las relaciones jurídicas internacionales. Estas normas son expedidas por varios organismos

¹*“Se considera al derecho uniforme, o derecho sustantivo internacional, como un método complementario e importante para la solución de problemas que presenta el tráfico jurídico internacional. Además, es uno de los métodos a los cuales el juez nacional recurre directamente para encontrar disposiciones de derecho sustantivo que pueden ayudarle a resolver cuestiones que le plantean las transacciones comerciales internacionales.” Véase: PEREZNIETO, Leonel, Derecho Internacional Privado, Parte General, 8ª edición, Oxford Univesity Press, México, 2002, pág. 143.*

internacionales, como la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), o bien emanan de una Organización Internacional como el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT). Asimismo, tales normas pueden surgir de tratados internacionales, que sean adaptados por los Estados.

En materia de contratación internacional, las normas de Derecho Internacional Privado de cada país suelen adherirse al principio del domicilio o de la nacionalidad. Así, el Código Civil Federal, en su artículo 13, establece el domicilio de las personas para determinar la ley que regulará su capacidad de hecho y derecho.

Al referirnos al Sistema Conflictual Tradicional, entendemos que es aquel que se emplea para resolver una controversia con base en las normas conflictuales, a través de: el reenvío en primer y segundo grado; la calificación; el fraude a la ley; el orden público, y la cuestión previa.

En nuestra materia tenemos que determinar entre dos o más normas jurídicas de diversos Estados, cual será la que ha de regir la situación. El conflicto de leyes surge cuando existen puntos de conexión que tienen relación con normas jurídicas de dos o más Estados. Los conflictos de leyes en el espacio son sencillos o complejos, nacionales o internacionales. Son sencillos cuando existe un solo aspecto de la situación jurídica para el cual hay que determinar el derecho de fondo aplicable. Son complejos cuando son varios

aspectos de una controversia los que requieren que se elija una norma jurídica aplicable. Son internacionales cuando surgen de una situación jurídica en la cual las normas de diversos Estados son aplicables; por ello, el Derecho Internacional Privado se encarga de establecer normas y principios para elegir el derecho de fondo aplicable.

Sin embargo, cada Estado aplica el criterio que considera más conveniente, por lo cual se evidencia la necesidad de celebrar tratados, para fines de adecuada unificación. Por último, son nacionales cuando nacen dentro de un mismo Estado soberano, es decir, cuando la legislación interna no se aplica en todo el territorio, sino sólo en una parte de él.

2.1.1. Aplicación de las normas tradicionales de residencia

Las controversias se regulan por la ley del domicilio del demandado, la cual puede ser el domicilio del vendedor o del comprador; es decir, la ley que regula la controversia estará condicionada a la calidad que tenga el demandado.

La notificación de la demanda se efectuará mediante exhorto o carta rogatoria expedida por el juez competente a otro de igual jerarquía, quien conocerá la demanda con el fin de resolver la controversia. Para que se gire

exhorto se toma en consideración que los documentos estén apostillados;² la diligencia se realizará de manera clara y precisa, se señalará el nombre y domicilio del demandado, y se incluirán todos los documentos con los cuales se correrá traslado al demandado; éstos deberán presentarse en el idioma oficial del país en donde surtan efectos.

En el caso de las autoridades del fuero común en el Distrito Federal, el exhorto será realizado por la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, Subdirección Consultiva y de Contratos, de la Secretaría de Relaciones Exteriores, por medio de las oficinas en donde se expiden pasaportes y por la Secretaría de Gobernación, a través de la Dirección General de Gobierno, Dirección de Coordinación Política de los Poderes de la Unión, Subdirección de Formalización y Control. Cuando el exhorto sea hecho por autoridad del fuero federal, se realizará por la Secretaría de Gobernación y por la Secretaría de Relaciones Exteriores, a través de las oficinas anteriormente señaladas.

² En nuestro país, los exhortos se legalizan o se apostillan. Se legalizaran en aquellos caso en que se dirijan a países que se hayan adherido a la Convención de la Haya, en la cual se suprime el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros.” Véase: CONFERENCIA DE LA HAYA SOBRE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, “*Convención por la que se suprime el requisito de la legalización de documentos públicos extranjeros*”, La Haya, Países Bajos, 5 de octubre de 1961, D. O. F. 17 de enero de 1994, en CONTRERAS VACA, Francisco José, Derecho Internacional Privado-Parte Especial, 1ª edición, Oxford, México, 2004, págs. 611-615.

2.1.2. Problemas que se presentan

Dado que en un conflicto pueden conocer diversos tribunales de Estados soberanos, no existe un órgano jerárquicamente superior para decidir cuál es el tribunal competente. Las posibles soluciones para este tipo de problemas pueden derivarse de la aplicación de tratados o de las normas internas.

Para la aplicación de los tratados, hay que tomar en cuenta si éstos proponen una solución directa,³ una solución indirecta,⁴ o una solución especial.⁵

La norma interna se clasifica en: reglas de fijación de competencia directa,⁶ y reglas de fijación de competencia indirecta.⁷

³“Los tratados de solución directa establecen que en caso de conflicto, el tribunal competente para conocer del asunto será aquel en donde se encuentra el domicilio de las partes; el lugar en donde surgió la controversia; el lugar del cumplimiento de la obligación. Sin embargo no unifican de manera general, las reglas para fijar la competencia directa de los tribunales, puesto que esto iría en contra de la soberanía de cada país.” Véase: CONTRERAS VACA, Francisco, Derecho Internacional Privado, Parte General, 4ª edición, Oxford, México, 2004, pág. 69.

⁴“Los tratados de solución indirecta, no señalan cuál de todos los jueces relacionados con la controversia conocerá del litigio, sino que únicamente determinan cuál de las sentencias dictadas por los tribunales en “conflicto” es válida extraterritorialmente, por considerar al juez competente de origen para conocer y juzgar el asunto.” Véase: Idem.

⁵“En estos se excluyen a las autoridades judiciales nacionales para dirimir el conflicto y establecen mecanismos específicos para la solución de las controversias que surjan en las áreas que regulan. En nuestro país un ejemplo de esto son los tribunales Arbitrales que contempla el Capítulo XI del Tratado de libre Comercio de América del Norte.” Véase: Idem.

⁶“Resuelven unilateralmente el problema, señalando únicamente en los casos en que el órgano jurisdiccional nacional debe abstenerse de conocer el asunto en caso de que exista conflicto.” Véase: Ibidem, pág. 70.

⁷“Estos reconocen la validez de la sentencia extranjera por considerar competente de origen al juez que la emitió.” Véase: Ibidem, pág. 71.

Si no existe tratado o norma interna que solucione el conflicto de manera directa, se considera:

- El derecho que tiene el actor para elegir el tribunal que más le conviene (*forum shopping*), es decir, la ley sustantiva más favorable a sus intereses.
- En el caso de que no sea posible resolver un conflicto mediante *forum shopping*, el actor debe promover diversos juicios ante los tribunales de cada uno de los Estados que tienen coacción sobre la persona o bienes del interesado.
- Si las partes promovieron, por su parte, juicios en diversos Estados, los tribunales seguirán conociendo de ellos hasta que se hayan concluido, y pueden emitir fallos contradictorios. La sentencia que se dicte será ejecutoria dentro del fuero, y fuera del tribunal que la emitió no tendrá ningún valor, por lo que debe analizarse si otro órgano jurisdiccional reconoce su validez.
- Se establece un tratado que indique cuál de los tribunales relacionados con la controversia debe asumir competencia para evitar denegación de justicia.

- La norma interna, en algunos casos resuelve en qué circunstancias el tribunal nacional puede aceptar la competencia propuesta, aunque en un principio no sea competente.⁸

2.1.3. Ley nacional

Se entiende por conflicto de jurisdicción, o conflicto de competencia judicial, a una situación en la cual dos órganos de jurisdicción distintos tratan de conocer o de no conocer un mismo asunto. Para la resolución de estos conflictos existen diferentes sistemas: el judicial, el legislativo, el mixto y la constitución de un tribunal especial.

En cambio, el conflicto de leyes, en sentido estricto, se refiere a las situaciones producidas en un caso concreto por la concurrencia de normas de diversos sistemas legales que pudieran ser aplicadas para su solución. Dichas situaciones pueden presentarse como conflictos en el tiempo y como conflictos en el espacio.⁹

⁸“El tribunal nacional reconocerá la competencia asumida por el extranjero si a su juicio éste hubiera asumido dicha competencia para evitar una denegación de justicia, por no existir órgano jurisdiccional competente. El tribunal mexicano podrá asumir competencia en casos análogos.” Véase: “Código Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 565, D. O. F. 13 de Junio de 2003, Agenda Civil Federal, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006, pág. 87.

⁹DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 1980, pág. 171.

En nuestro derecho, debido a su sistema federal, pueden presentarse en el ámbito interno conflictos de competencia judicial, tanto positivos como negativos. El fundamento legal para solucionarlos se encuentra en la “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, artículo 104, fracción V,¹⁰ y artículo 106,¹¹ así como en la “Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación”, artículo 21, fracciones VI¹² y VII.¹³

En materia civil, los conflictos de competencia en ningún caso se conocen de oficio, deben promoverse por declinatoria o inhibitoria en jurisdicción.¹⁴ El

¹⁰“Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer: V. De las que surjan entre un Estado y uno o más vecinos de otro.” Véase: “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, Artículo 104, D. O. F. 12 de Febrero de 2007, Agenda de Amparo, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2007, pág. 62.

¹¹“Corresponde al Poder Judicial de la Federación, en los términos de la ley respectiva, dirimir las controversias que, por razón de competencia, se susciten entre los Tribunales de la Federación, entre éstos y los de los Estados o del Distrito Federal, entre los de un Estado y los de otro, o entre los de un Estado y los del Distrito Federal.” Véase: Ibidem; Artículo 106, pág. 65.

¹²“Corresponde conocer a las Salas: VI. De las controversias que por razón de competencia se susciten entre los tribunales de la Federación, entre éstos y los de los Estados o del Distrito Federal, entre los de un Estado y los de otro, entre los de un Estado y los del Distrito Federal, entre cualquiera de éstos y los militares; aquellas que le correspondan a la Suprema Corte de Justicia de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, así como las que se susciten entre las juntas de conciliación y arbitraje, o las autoridades judiciales, y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje” Véase: “Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación”, Artículo 21, D. O. F. 14 de Febrero de 2006, Agenda de Amparo, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006, pág. 10.

¹³“VII. De las controversias que por razón de competencia se susciten entre tribunales colegiados de circuito; entre un juez de distrito y el tribunal superior de un Estado o del Distrito Federal, entre tribunales superiores de distintos Estados, o entre el tribunal superior de un Estado y el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en los juicios de amparo a que se refieren los artículos 51, fracciones I y II, 52, fracción I, 53, fracciones I a VI, 54, fracción I y 55, de esta Ley.” Véase: “Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación”, Op. Cit., Artículo 21, pág. 11.

¹⁴“Las contiendas de competencias podrán promoverse por inhibitoria o por declinatoria. La inhibitoria se intentará ante el juez o tribunal a quien se considere competente, pidiéndole que dirija oficio al que se estime no serlo, para que se inhiba y le remita los autos. La declinatoria se propondrá ante el juez o tribunal a quien se considere incompetente, pidiéndole que resuelva no conocer del negocio; y remita los autos al tenido por competente. La declinatoria se promoverá y sustanciará en forma incidental.” Véase: “Código de Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 34, Op. Cit., pág. 8.

artículo 38 del “Código Federal de Procedimientos Civiles”¹⁵ establece que todo tribunal está obligado a suspender sus procedimientos después de que se expida la inhibitoria o la declinatoria. En caso de que los jueces en conflicto no acepten la inhibitoria ni la declinatoria, entonces, el tribunal que no la acepte remitirá los autos a la Suprema Corte de Justicia.

En nuestro país, la labor legislativa ha sido escasa, en cuanto al contenido de las normas de conflicto o conflictuales. Las normas conflictuales existentes son muy variadas y no siguen un criterio uniforme en la aplicación de los derechos ajenos al foro, por lo que su contenido depende de la época de creación y orientación de los creadores de la ley.

Al analizar el Código Civil Federal, encontramos que éste contempla un sistema ecléctico en la solución de conflicto de leyes, según el contenido de los artículos 12 a 14.

El artículo 13 establece los casos en que se permite la aplicación del derecho extranjero; en específico, se consideran los casos de los derechos adquiridos, como son el estado, la capacidad de las personas físicas, la cual se rige por el derecho del lugar de su domicilio, los derechos reales, así como la formación de los actos y sus efectos, y autonomía de la voluntad.

¹⁵ “*Todo tribunal está obligado a suspender sus procedimientos luego que expida la inhibitoria o luego que, en su caso, la reciba. Igualmente suspenderá sus procedimientos luego que se le promueva la declinatoria, sin perjuicio de que, en los casos urgentes, pueda practicar todas las diligencias necesarias.*” Véase: “Código de Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 34, Op. Cit., pág. 9.

El artículo 14 del Código Civil Federal señala que no será impedimento para la aplicación del derecho extranjero el caso en que el derecho mexicano no prevea instituciones o procedimientos esenciales a la institución extranjera aplicable, si existen instituciones o procedimientos análogos. Este artículo también prevé la armonización del derecho, es decir, insta a una ordenada y correcta coordinación entre las diversas legislaciones que deban aplicarse para solucionar el caso.

Existen otras disposiciones conflictuales dispersas en el Código Civil Federal, por ejemplo el artículo 1327, que faculta a las personas físicas o morales de nacionalidad extranjera para adquirir bienes por testamento o intestado; por su parte, el artículo 1328 limita este derecho a la existencia de reciprocidad internacional y a las limitaciones establecidas en nuestra Carta Magna.

En materia mercantil, la existencia de elementos de derecho extranjero es casi inevitable dado al dinamismo de la actividad económica. Nuestra legislación mercantil establece que no puede haber conflictos de leyes entre Estados, dado a que de conformidad con el artículo 73, fracción X, constitucional, esta área es de competencia federal.

Destacamos que la materia mercantil, se encuentra conformada por una gran cantidad de ordenamientos y, en materia de conflictos internacionales de

leyes, nuestro Poder Legislativo nunca ha seguido una postura uniforme, por lo cual el conflicto se ha resuelto de una forma muy variada.

El “Código de Comercio” presenta un carácter marcadamente territorialista, como puede evidenciarse por lo plasmado en sus artículos 13 y 14. El artículo 14 establece que en todos los actos en que intervengan los extranjeros comerciantes, éstos se sujetarán a las disposiciones del Código de Comercio, así como a las leyes de este país.

El artículo 13 nos señala que las sociedades legalmente constituidas en el extranjero que se establezcan en la República o que tengan una agencia o sucursal, podrán ejercer el comercio, siempre y cuando se sujeten a las disposiciones del “Código de Comercio” en lo referente a la creación de establecimientos dentro del territorio nacional, y a las operaciones mercantiles que realicen.

En el artículo 78 del “Código de Comercio” se establecen algunas excepciones al principio de territorialidad, por lo que tenemos que en las convenciones mercantiles cada una de las partes podrá obligarse de la manera y en los términos en que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de formalidades o de requisitos determinados. Sin embargo, el artículo 79 establece una excepción referente a los contratos celebrados en un país extranjero en que la ley exige escritura, formas o

solemnidades determinadas para su validez, aunque nuestra ley mexicana no lo exija.

2.1.4. Ley derivada de los tratados internacionales.

Los tratados internacionales contemplan reglas de solución directa o de solución indirecta y de solución especial. Las primeras determinan que, en caso de conflicto, el tribunal competente para conocer del asunto, a elegir entre los que tienen conexión con el asunto, tomará en cuenta el domicilio de las partes, el lugar en donde surgió la controversia, y el lugar del cumplimiento de la obligación. Sin embargo, las reglas no unifican de manera general los criterios para fijar la competencia directa de los tribunales, puesto que esto iría en contra de la soberanía de cada país.

Los tratados de solución indirecta no señalan cuál de los jueces relacionados en la controversia conocerá del litigio, por lo que únicamente determinarán cuál de las sentencias dictadas por los tribunales en “conflicto” es válida extraterritorialmente, por considerar al juez competente de origen para conocer y juzgar el asunto.

Los tratados de solución especial, excluyen a las autoridades judiciales nacionales para dirimir el conflicto y establecen mecanismos específicos para la solución de las controversias que surjan en las áreas que regulan. Como

ejemplo de lo anterior tenemos los tribunales Arbitrales establecidos en el Capítulo XI del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

2.2. LEY MODELO DE LA COMISIÓN DE NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL SOBRE EL COMERCIO ELECTRÓNICO

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), tiene como fin facilitar el intercambio comercial internacional.¹⁶ A partir de 1991, empezó una investigación profunda sobre los intercambios de datos informáticos. Para la redacción de la “Ley Modelo” se tomaron en cuenta los criterios internacionales vigentes, en especial para la parte segunda.

En específico, se consideraron a las “Reglas de Paris” de 1990 sobre Conocimientos de Embarque Electrónico del Comité Marítimo Internacional, los Programas de Computación para el Intercambio Electrónico de Datos, diseñados por la Conferencia Marítima y del Báltico, y el “Proyecto Bolero” de Conocimiento de Embarque para Europa.¹⁷ Los trabajos de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional concluyeron con la resolución 51/162 de la Asamblea General en junio de 1996; posteriormente

¹⁶Cfr. PEREZNIETO, Leonel, Derecho Internacional Privado-Parte especial, Op. Cit., pág. 150.

¹⁷Cfr. SIMÓN HOCSMAN Heriberto, Negocios en Internet, S. N. E, editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2005, pág. 57.

fue agregado el artículo 5 bis, relativo a la incorporación por remisión de mensajes de datos.¹⁸

La ley en cuestión no posee fuerza obligatoria, y realiza simplemente una función de sistematización en el proceso de adaptación del derecho a las nuevas técnicas de comunicación. No hay que olvidar que una Ley Modelo es propuesta a los Estados para que la adapten a su jurisdicción; además, este documento contribuye a la elaboración de principios que constituyen los primeros elementos del Derecho del Comercio Electrónico. Al mismo tiempo, representa un instrumento internacional que ha servido para la interpretación de convenios o tratados entre naciones, y concede un trato equivalente a la información contenida en soporte de papel y la digital.

La Ley Modelo está dividida en dos partes: la primera contiene consideraciones generales sobre el Comercio Electrónico, mientras la segunda parte trata del Comercio Electrónico en áreas específicas, sobre todo vinculado a los contratos de transporte y mercancías. En este sentido, la parte general de la Ley reglamenta ciertas áreas del Comercio Electrónico, como las normas relacionadas a la formación y cumplimiento de los contratos digitales, normas de interpretación, validez del instrumento digital, estándares técnicos para la aceptación de la firma digital, admisión de los medios de prueba digitales, entre

¹⁸Cfr. “*Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Comercio Electrónico*”, Nueva York, Estados Unidos, 17 de junio de 1996, en NACIONES UNIDAS, Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas sobre Comercio Electrónico con la Guía para su Incorporación al Derecho Interno 1996, S. N. E., United Nations Publications, Viena, Austria, 1999, pág. 1.

otras. En la fundamentación legal de esta Ley, se decidió nombrarla “Ley sobre Comercio Electrónico” dado que esta noción es suficientemente amplia y abarca desde las más modernas tecnologías de comunicación hasta las tradicionales.

El ámbito de aplicación de la Ley Modelo está delimitado en el artículo primero, el cual establece que se aplicará a toda información en forma de mensaje de datos utilizada en el contexto de actividades comerciales.¹⁹ Por lo anterior, la Ley no es aplicable a las relaciones entre los usuarios del Comercio Electrónico y las autoridades públicas, salvo en los casos en que el Estado actúe como particular en la realización de operaciones comerciales. Así mismo, los Estados pueden limitar su aplicación al ámbito internacional o ampliar dicho ámbito y aplicar también la Ley internamente, siempre y cuando no se deroguen normas destinadas a la protección jurídica del consumidor. Las reglas de esta Ley se aplican cuando las partes no hayan concretado acuerdos sobre el intercambio de comunicaciones, ya que se fundan sobre el principio de la autonomía de la voluntad.

El artículo segundo establece una serie de definiciones, entre las cuales se encuentra el concepto de mensaje de datos.²⁰ Sin embargo, la Ley no contiene

¹⁹El término “comercial” hace referencia a un concepto amplio, por lo cual se consideran incluidas cualquier tipo de actividades comerciales, aún las no contractuales. Véase: *“Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Comercio Electrónico”*, Artículo 1, Op. Cit., pág. 3.

²⁰Se trata de cualquier información generada, enviada, recibida, archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, e incluye la noción de redes cerradas y abiertas, así como otros medios de comunicación electrónica. Véase: *Ibidem*, Artículo 2, pág. 4.

una definición de Comercio Electrónico, pues se decidió adoptar una concepción más flexible del mismo.

El artículo tercero establece una serie de principios en materia de interpretación para el Comercio Electrónico. Para interpretar esta Ley debe tenerse en cuenta su origen internacional, la necesidad de su uniformidad y aplicación, así como la observancia de la buena fe, sobre la base de los principios contemplados en el derecho de los negocios internacionales. Lo que no esté expresamente resuelto, será dirimido de conformidad con los principios generales del derecho. A la luz del cambio constante que sufre esta materia, se hizo una recomendación a los Estados para que previeran la regulación de distintas tecnologías, con cierta flexibilidad respecto a la ley adoptada.

El artículo quinto de la Ley dispone que no se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza probatoria a los mensajes de datos por el solo hecho que estén en formato digital. La forma en que se haya generado o almacenado el mensaje de datos no puede ser citada como único fundamento para la denegación de la eficacia jurídica.

En los artículos referentes a la escritura, la firma y el original, se establece como norma básica que el mensaje de datos satisface los requerimientos tradicionales de estos elementos. En la escritura es necesario que la información conste por escrito, siempre y cuando la información en él contenida pueda ser consultada posteriormente. En el caso de la firma, sirve para

identificar a la persona, de tal manera que le sea atribuible el mensaje de datos; si el mensaje es factible y apropiado para los fines para los cuales se generó o comunicó, la firma electrónica autentificará al generador del mensaje de datos. En cuanto al requisito del original, parece que el mensaje de datos no puede cumplir con éste; sin embargo, si se entiende por original al soporte en el que por primera vez se plasma la información, los destinatarios de los mensajes siempre reciben una copia de éstos.

El artículo octavo establece que cuando la ley incorpora el requisito de que la información sea presentada o conservada en su forma original, éste quedará satisfecho siempre y cuando haya la certeza de que la información se ha mantenido inalterada desde el momento en que se generó. La información debe estar disponible en el momento en que ésta sea requerida.

El artículo noveno señala la admisibilidad de los mensajes de datos como prueba en juicio, y especifica que no serán de aplicación las normas que impidan la admisión de este tipo de pruebas por el sólo hecho de tratarse de un mensaje de datos y por no haber presentado el original, adoptándose la tesis de “la regla de la mejor prueba” (*the best evidence rule*).

Con relación a la conservación de los instrumentos, la Ley Modelo establece que el requisito queda satisfecho cuando la información sea accesible para posteriores consultas, siempre y cuando el mensaje de datos sea conservado

en la forma en que se generó, y se conserven todos los datos que permitan determinar el origen y el destino del mensaje.

En lo referente a la formación de los contratos, la Ley Modelo prevé en forma genérica que las partes pueden realizar y aceptar la oferta por medio de un mensaje de datos, a menos que éstas estipulen lo contrario. No puede negarse fuerza a un contrato por el solo hecho de que en su formación se hayan utilizado mensajes de datos.

El artículo decimoprimer de la Ley Modelo, señala que los Estados que pretendan incorporar la ley modelo pueden exceptuar su aplicación para los casos en que la Ley Estatal disponga formalidades especiales. Esto permite que los Estados incorporen en su ordenamiento jurídico, los casos en los cuales se dispongan formalidades especiales. Esto se debe a que, en ciertos Estados, no pueden realizarse determinados actos jurídicos mediante medios electrónicos, como los son los actos referentes a la transmisión de inmuebles, en materia de familia, y de derecho sucesorio.

En el artículo décimo segundo, la Ley ratifica que la voluntad también se puede manifestar mediante un mensaje de datos, y tal forma no le niega validez o fuerza obligatoria. En este sentido, se ha adoptado el criterio del principio de confirmación de la aceptación de la oferta en la formación de contratos por Internet. Sin embargo, la Ley Modelo no pretende imponer dicho sistema de

confirmación de recepción, pues su uso dependerá del originador o del receptor.

La Ley establece una serie de reglas para determinar la autoría del mensaje: si ha sido enviado por el iniciador, constituye una declaración de voluntad válida que lo obliga, aunque haya sido realizada por otra persona, facultada para actuar en nombre del iniciador o mediante un sistema de información programado por el iniciador que opera automáticamente en su nombre. El destinatario tendrá derecho a considerar que el mensaje proviene del iniciador cuando el primero haya aplicado adecuadamente el procedimiento aceptado previamente por el iniciador; o el mensaje resulta de actos de una persona que tiene acceso al método utilizado por éste para identificar sus mensajes, si dicho acceso ha sido consecuencia de la relación entre esa persona y el iniciador y su mandatario. Sin embargo, esto no es aplicable si el destinatario fue informado por el iniciador de que el mensaje no era suyo en un plazo razonable para actuar en consecuencia.

El iniciador puede acordar con el destinatario que se acuse el recibo del mensaje; en caso de que no se hubiese llegado a un acuerdo, se puede acusar recibo mediante toda comunicación del destinatario, automatizada o no, o todo acto del destinatario que indique la recepción. De esta manera, los efectos del

mensaje están condicionados a la recepción del acuse del recibo. De este modo se adopta el criterio de confirmación de recepción de la oferta.²¹

Uno de los principales problemas que presentan los contratos celebrados por medios electrónicos, es la determinación del momento y lugar en el cual se considera realizada y aceptada la oferta, debido a la gran diferencia que se presentan dentro de la legislación interna los Estados. Para determinar el tiempo del envío y recepción del mensaje, si no se conviene otra cosa, éste se tiene por expedido cuando entra en un sistema de información que no está bajo el control de quien lo ha enviado. En lo relativo a la recepción del mensaje, si no se conviene otra cosa, éste se considera recibido cuando ingresa en el sistema de información designado por el receptor o cuando éste lo recupera. Si el destinatario no designó un sistema de información, la recepción tendrá lugar al entrar el mensaje a su sistema de información.

Sobre el lugar de expedición del mensaje de datos, tenemos que en caso de que las partes no designen un sistema de información, se considera el del lugar donde el iniciador tenga su establecimiento o el de su residencia habitual. Si tiene dos o más establecimientos, será aquel el que tenga mayor relación con la operación a realizarse.

²¹*“Para que se considere que existe una oferta, debe existir previamente el conocimiento de la aceptación o rechazo de la oferta hecha por parte del originador.” Véase: SIMÓN HOCSMAN Heriberto, Negocios en Internet, Op. Cit., pág. 61.*

En la segunda parte de la Ley Modelo se regulan ciertas materias específicas del Comercio Electrónico; se cuenta con una sección sobre los actos relacionados con los contratos de transporte de mercancías y los documentos de transporte. Por tanto, cuando la ley requiera que los actos relativos al contrato de transporte sean realizados por escrito o por documento que conste en papel, este requisito se satisface mediante el mensaje de datos.

Existen algunos obstáculos legales para la implementación de la Ley en los países de derecho continental, sobre todo en materia de conocimientos de embarque electrónicos, pues en estos países se considera al conocimiento de embarque como un título de crédito causal, plenamente negociable, por lo cual es necesario que conste por escrito por razones comerciales, aduaneras y administrativas. Ante la ausencia del papel, el conocimiento se considera inexistente. En países del *common law*, el conocimiento de embarque no es un título de crédito, sino un documento de propiedad, transferible por vías ordinarias.

Esta Ley Modelo, es una ley que constituye un marco de entendimiento mínimo que permite superar los obstáculos legales que atentan contra el desarrollo del comercio electrónico. Este ordenamiento no hace referencia a conflictos en materia judicial; la solución para dichas cuestiones se deberá de buscar en otras normas de derecho interno o uniforme.

2.3. CONVENCION DE VIENA SOBRE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS DE 1980.

En 11 de abril de 1980 se adoptó la “Convención de Viena sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías”; a través de esta Convención se buscó uniformar normas directas sobre la venta internacional de los países ratificantes. Dicha Convención sólo se aplica a las ventas internacionales de mercaderías. Si la relación contractual en cuestión no es una compraventa o si el negocio no tiene por objeto mercaderías, entonces no será de aplicación.

Respecto al ámbito de aplicación, éste se encuentra restringido, dado que el instrumento sólo se aplica si ambos contratantes tienen su domicilio en países ratificantes de la Convención, o en el caso de que, por reglas de Derecho Internacional Privado, sea aplicable el derecho de un Estado contratante, salvo los supuestos en que las partes excluyan su aplicación, eligiendo otro derecho aplicable. No es aplicable para las ventas finales a consumidores, siempre que el vendedor supiera o debiera saber que se trataba de una venta final, pues podría entrar en conflicto con el derecho interno respecto a normas de defensa del consumidor, las cuales son de orden público.

Para que la venta se incluya en la Convención es necesario que se den las siguientes condiciones: el carácter internacional de la venta (vendedor y consumidor ubicados en distintos países, teniendo en cuenta que se toma en cuenta el domicilio de las partes, y no su nacionalidad, para determinar el

carácter de internacional), la naturaleza del contrato establecida dentro de la Convención, y el objeto del contrato.

La Convención también podrá regir cuando una o ambas partes no se encuentren situadas en Estados contratantes, pero tengan sus establecimientos en Estados distintos, y las normas de Derecho Internacional Privado lleven a la aplicación de la ley de un Estado contratante. Por ejemplo cuando las partes hayan optado por la vigencia del derecho de un Estado contratante, por medio de cláusulas como “Este contrato se rige por el derecho de los Estados Unidos Mexicanos”. No es necesario que la elección del derecho se formule de forma expresa; puede surgir tácitamente de distintas circunstancias, como por ejemplo, el pacto de sumisión a una determinada jurisdicción, por ejemplo la cláusula “A efectos de este contrato, se establece la jurisdicción exclusiva de los tribunales de los Estados Unidos”, o a lo estipulado al lugar del cumplimiento, por ejemplo “Lugar de cumplimiento de todas las obligaciones derivadas de este contrato será la ciudad de México”. Sin embargo, no existen reglas precisas para establecer cuáles son los supuestos y circunstancias que hagan presumible la elección tácita de un derecho. No se puede deducir la elección a partir del idioma en que está redactado el contrato, ni la moneda en que el precio se fija.

Si las partes no han efectuado una elección expresa o tácita del derecho aplicable, o en caso de que este no sea eficaz, y las partes no estén

establecidas en distintos Estados contratantes, corresponde aplicar el derecho en donde se va ejecutar el contrato.

El medio utilizado no es un obstáculo para el empleo de la Convención, dado que ésta puede aplicarse a todo tipo de ventas telemáticas, y es perfectamente apta para las ventas que se realizan a través de la Internet.

Quedan excluidas las compras realizadas para el consumo personal o para la utilización familiar o doméstica, pero no así las ventas de estos mismos objetos.

2.3.1 Condiciones de aplicación

Se imponen las siguientes obligaciones: que el vendedor entregue la mercadería al comprador y transmita la propiedad de ésta; por lo tanto, el comprador está obligado a recibir la mercadería y a pagar el precio. La Convención no será aplicable cuando las partes pacten exclusivamente un pago en especie (*barter-contract*), ya que en este caso faltará uno de los requisitos característicos del contrato de compraventa, que es la obligación del comprador de pagar en dinero.

No obstante, la forma predominante de trueque se da en los negocios paralelos (*counter-purchase*); este tipo de negocio se caracteriza por la existencia simultánea de dos contratos de suministro contra un precio en dinero,

pero en los cuales se alternan el carácter de comprador y vendedor, y al compensarse ambos precios, el resultado económico es el intercambio de mercaderías. Los negocios de esta naturaleza son considerados compraventas en sentido de la Convención.

Tampoco se aplicará la Convención cuando en el contrato se prevean otras actividades adicionales de suministro de mano de obra o de prestación de servicios, que constituyan una parte principal del contrato.

También se excluyen de la aplicación de la Convención tanto las compras efectuadas en subastas como en ejecuciones forzosas o en cualquier otro procedimiento judicial.

2.3.2 Aplicación según el objeto

Quedan excluidos aquellos contratos que versen sobre inmuebles o derechos. Por mercaderías se entienden bienes muebles y animales (vivos o muertos). Las cosas no corporales también quedan excluidas en la Convención.²²

²²*“El concepto de mercadería debe interpretarse en un sentido amplio, de modo tal que, salvo algunas excepciones, prácticamente todos los productos comercializables pueden ser objeto de la Convención” Véase: PILTZ, Burghard, Compraventa Internacional-Convención de Viena sobre Mercaderías de 1980, S. N .E., Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1998, pág. 28.*

No se aplicará la Convención a los valores inmobiliarios, títulos o efectos de comercio y dinero, por ejemplo las acciones y divisas. En cambio, las compraventas de documentos de transporte de mercadería no caen en esta excepción, ya que el objeto de estos actos no es el título en sí, sino la mercadería en ellos documentada.

No es aplicable la Convención a la compraventa de buques, embarcaciones, aerodeslizadores, aeronaves; el instrumento hace referencia a unidades de gran tamaño, por lo que aquellos negocios que versen, por ejemplo, sobre tablas de surf, aviones a escala, pueden considerarse sometidos también a la Convención. También tendrá vigencia cuando la compraventa tenga por objeto partes de las embarcaciones, aerodeslizadores o aviones.

Queda excluido del ámbito de aplicación de esta Convención la venta de energía eléctrica, más no la compraventa de gas, petróleo u otros tipos de energía.

2.3.3. Efectos de las reservas

Sus efectos dependen de la variante por la que se invoque la aplicabilidad. Desde el punto de vista del derecho mexicano, argentino, ecuatoriano, chileno y cubano esta situación se presenta de la siguiente manera:

- Dado que los Estados escandinavos han declarado la no aplicación de las reglas sobre la formación del contrato,²³ de acuerdo con lo establecido por el artículo 92,²⁴ en este sentido, los Estados Escandinavos no son Estados contratantes.
- Tanto Dinamarca, como Australia y Nueva Zelanda, han establecido restricciones en el ámbito territorial de aplicación de la Convención, conforme a la reserva que permite el artículo 93. En el caso de nuestro derecho, estas reservas solo merecen ser tomadas en cuenta cuando se llegue a la variante del Artículo 1, párrafo primero, letra a, o sea cuando ambas partes se encuentren establecidas en Estados contratantes, y el establecimiento de la otra parte se encuentre situado en un territorio excluido.

²³“1) La propuesta de celebrar un contrato dirigida a una o varias personas constituirá oferta si es suficientemente precisa e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación. Una propuesta es suficientemente precisa si indica las mercaderías y, expresa o tácitamente, señala la cantidad y precio o prevé un medio para determinarlos. 2) Toda persona no dirigida a una o varias personas determinadas será considerada como una simple invitación a hacer ofertas, a menos que la persona que haga la propuesta indique claramente lo contrario. 1) La oferta surtirá efecto cuando llegue al destinatario. 3) La oferta, aún cuando sea irrevocable podrá ser retirada si su retiro llega al destinatario antes o al mismo tiempo.” Véase: “Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías”, Artículo 14. y Artículo 15, Viena, Austria, 11 de Abril de 1982, D. O. F., 22 de Febrero de 1988, en PILTZ, Burghard, Compraventa internacional Convención de Viena sobre Mercaderías de 1980, Op. Cit., pág. 131.

²⁴“1) Todo Estado contratante podrá declarar en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión que no quedará obligado por la Parte II de la presente Convención o que no quedará obligado por Parte III de la presente Convención. 2) Todo Estado contratante que haga una declaración conforme al párrafo precedente respecto de la Parte II o la Parte III de la presente Convención respecto de las materias que rijan por la parte a la que se aplique la declaración”. Véase: “Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías”, Ibidem, Artículo 92, pág. 167.

- Los Estados escandinavos han efectuado una reserva conforme a lo establecido en el artículo 94; de esta manera, la Convención no se aplicará cuando el vendedor y el comprador se encuentren establecidos, por ejemplo, en Noruega y Suecia, o incluso Islandia.
- China, Singapur, las Repúblicas Eslovaca y Checa y los Estados Unidos han declarado, en conformidad con el artículo 95 de la Convención, que sólo se aplicará a los establecimientos de ambas partes situados en Estados contratantes. No se aplicará, en cambio, en el caso de que el Derecho Internacional Privado conduzca al derecho de alguno de los Estados contratantes.

Desde la perspectiva del derecho mexicano, los contratos internacionales de mercaderías estarán sometidos a la Convención cuando:

- Tanto el establecimiento del comprador como del vendedor se encuentren situados en forma evidente en distintos Estados signatarios de la Convención.
- Las partes que se encuentran situadas en diferentes Estados hayan acordado de forma expresa o tácita la aplicación del derecho de un Estado contratante.

- Una empresa situada en México o en otro Estado contratante exporte a un comprador extranjero o importe a un proveedor extranjero, y los contratos tengan que ser cumplidos en México.

En nuestro derecho, no se aplicará la Convención cuando:

- Los establecimientos de las partes no se encuentren situados en distintos Estados contratantes, o sea, cuando se encuentren dentro del territorio nacional.
- La Convención haya sido válidamente excluida.
- La contraparte se encuentre establecida en un Estado no contratante de la Convención, no se haya acordado la aplicación del derecho de un Estado contratante en forma expresa o tácita, y su cumplimiento deba ser fuera de México, en un Estado que no haya ratificado la Convención.

2.3.4. Exclusión de la Convención

El artículo sexto permite a las partes excluir la aplicación de la Convención en forma total o parcial. Es necesario que la exclusión se establezca de forma expresa, aunque también es posible exclusión tácita, en

ciertos casos determinados.²⁵ En tanto se quiera excluir a la Convención, esta exclusión deberá hacerse por medio de una fórmula clara e indubitable, como por ejemplo poniendo en el contrato que: “Se rige exclusivamente por el derecho uniforme de México, en especial a lo dispuesto a las normas del Código Civil Federal y el Código de Comercio. Se excluye la aplicación de las normas de la Convención de Viena del 11 de abril de 1980 sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.”

2.3.5 Oferta de Contratación

Para que la oferta tenga eficacia, la Convención establece que la propuesta debe haber sido redactada con el propósito de que la parte quede obligada, en caso de aceptación; el contenido de la oferta debe ser suficientemente preciso, es decir, que el precio sea determinado, así como la mercadería y la cantidad. La oferta surte efecto cuando llega al destinatario. La oferta puede revocarse incluso cuando la oferta ha llegado al destinatario; esta revocación sólo es posible hasta el momento en que la oferta sea aceptada. Hay casos en los cuales no es posible revocarla, por ejemplo, cuando el oferente renuncie a la facultad de revocarla o cuando de las circunstancias resulte que no debía contarse con una revocación.

²⁵“Podrá admitirse una exclusión tácita si, por ejemplo, tanto el comprador como el vendedor se encuentren establecidos en Estados contratantes y han acordado el derecho de un tercer Estado no contratante (v.gr., una parte alemana y otra argentina convienen la aplicación del derecho británico). En caso de contratos que continuarán desarrollándose en el futuro, habrá que vigilarse cuidadosamente que el tercer Estado no contratante no adhiera en algún momento a la Convención.” Véase. PILTZ, Burghard, Compraventa internacional Convención de Viena sobre Mercaderías de 1980, Op. Cit., pág. 41.

2.3.6 Reglas de Interpretación de la Convención

La Convención concierne a las compraventas internacionales realizadas en Estados que sean partes de la Convención. La voluntad de las partes contratantes puede excluir total o parcialmente la aplicación de la Convención en los contratos de compraventa internacional.

Las reglas de interpretación de la Convención de Mercaderías establecen que:

- Las partes no pueden acordar que un contrato se rija por la Convención, y que se interprete por otras reglas que no sean las que ésta precisa.
- Las reglas en materia de interpretación establecen que la aplicación y extensión de sus disposiciones a situaciones concretas debe ser hecha con un criterio internacional. Es decir, la internacionalidad obliga a tomar distancia de los enfoques habituales, orientados a un derecho nacional.
- Los principios generales de derecho son aplicables para solucionar problemas en los casos no resueltos expresamente por la Convención.
- Las declaraciones de las partes se interpretan de acuerdo con la intención de quien las hace.

Es necesario conocer cuáles serán los usos mercantiles aplicables, pues constituyen normas jurídicas que pueden modificar, ampliar o derogar las disposiciones de la Convención.

El término “establecimiento”, se aplica a contratos determinados. La Convención en su artículo 10 a, establece que éste será el que guarde relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento.

El término “por escrito” es interpretado de manera amplia, a fin de facilitar los tratos comerciales. El artículo 11 de la Convención regula los requisitos de forma del contrato de compraventa. Aquí exime de las formalidades en el momento de su celebración y admite su prueba por cualquier medio. Sin embargo, algunos ordenamientos, como el argentino y el chileno, exigen la forma escrita para los contratos que superen un valor determinado; por esto es que estos Estados han hecho uso de la posibilidad de reserva que establece el artículo 96 de la Convención. Por lo anterior, lo estipulado en el artículo 11 del instrumento internacional, sobre la libertad de forma del contrato de compraventa no puede ser aplicado en tanto una de las partes contratantes se encuentre establecida en alguno de los Estados que han formulado esta reserva. En específico, en los contratos celebrados por medios electrónicos, podrá aplicarse el principio de la libertad de forma del contrato, en tanto las partes no se encuentren en algún Estado que haya formulado una reserva al artículo 11 de esta Convención.

Son aplicables al contrato los usos que las partes hayan convenido expresa o tácitamente. Los usos tácitos se aplican bajo ciertas circunstancias.²⁶

Se debe tomar en cuenta el carácter internacional de la Convención y promover la uniformidad de la aplicación de la Convención. Según la Convención, la internacionalidad de un contrato de compraventa depende meramente de la distinta ubicación de las partes. Por un lado resulta de ello, por ejemplo, que si falta el requisito de la distinta ubicación estatal, la disciplina aplicable será la doméstica, determinada mediante las normas de Derecho Internacional Privado del Foro, también en el caso en que el contrato debiera ejecutarse en un Estado distinto de aquel en que comprador y vendedor tienen su propio establecimiento. Por otro lado, resulta que se está en presencia de un contrato “internacional” según la Convención, también cuando las mercaderías no estén destinadas a pasar ninguna frontera, con tal de que las partes tengan su establecimiento en estados diferentes, e independientemente del hecho de que las partes sean ciudadanos del mismo estado.²⁷

²⁶”1) Las partes quedarán obligadas por cualquier uso en que hayan convenido y por cualquier práctica que hayan establecido entre ellas. 2) Salvo pacto en contrario, se considerará que las partes han hecho tácitamente aplicable al contrato o a su formación un uso del que tenían o debían haber tenido conocimiento y que, en el comercio internacional, sea ampliamente conocido y regularmente observado por las partes en contratos del mismo tipo en el tráfico mercantil del que se trate”. Véase: “Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías”, Artículo 9, Viena, Austria, 11 de Abril de 1982, D. O. F. 22 de Febrero de 1988, en PILTZ, Burghard, Compraventa Internacional, Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980, Op. Cit., pág. 129.

²⁷”Se derivan también otras consecuencias importantes del hecho de que la Convención de Viena ,....., distinga de los criterios de internacionalidad de los de aplicabilidad, que aquí deben ser consideradas. De una parte, esto impide que la mera internacionalidad de la relación contractual pueda per se conducir a la aplicabilidad de la Convención. Y otra, genera, como ha sido confirmado por la jurisprudencia, que a los efectos de la internacionalidad del contrato es irrelevante que los estados en que las partes, tienen su establecimiento sean estados contratantes, siendo este ulterior requisito más bien uno de los criterios de aplicabilidad

Debe preservarse la observancia de la buena fe en el comercio internacional. No debe aceptarse como válida para la interpretación de la Convención ninguna concepción de buena fe derivada de un derecho nacional. La buena fe debe determinarse en relación con las peculiaridades, condiciones y exigencias del comercio internacional.

2.3.7 Formación del contrato

La formulación de contrato se regula a partir del artículo 14 de la Convención; el problema que surge de los contratos, es que se realizan sobre la base de condiciones generales de contratación. Sin embargo, tales condiciones sólo se otorgan a los contratantes cuando han pasado a ser partes vinculantes del contrato. La Convención sólo regula la incorporación al contrato de las condiciones generales de contratación, mientras el control de su contenido corresponde al derecho nacional que en cada caso resulte aplicado.

Los contratos celebrados en el ámbito de la Convención no están sujetos a requisitos de forma, por lo cual también pueden realizarse en forma verbal. Pero, para efectos de la prueba, es recomendable hacer constar por escrito los convenios verbales, así como prever una cláusula que exija la forma escrita.

(expresamente previsto por la Convención) con base en el cual se determinará si la disciplina uniforme debe aplicarse.” Véase: FERRARI, Franco, La Compraventa Internacional, Aplicabilidad y Aplicaciones de la Convención de Viena de 1980, S. N. E, Editorial Tirant lo Blanch, España, Valencia, 1999, pág. 60.

Un contrato por escrito puede modificarse o extinguirse por acuerdo de las partes. Los contratos por escrito que establezcan que toda modificación o extinción por mutuo acuerdo se haga por escrito, no pueden ser modificados, ni extinguirse por mutuo acuerdo de otra forma.

Para que el contrato se concluya de manera eficaz se debe tomar en cuenta:

- Que el precio de la mercadería objeto del contrato sea determinable.
- Que la oferta sea irrevocable por un tiempo determinado.
- Que la aceptación de la oferta haya llegado en término.
- Que la aceptación no altere sustancialmente la oferta; en caso de dudas, éstas se debe aclarar en forma expresa con la contraparte.
- Que las condiciones generales de contratación hayan llegado a la contraparte en el momento de la celebración del contrato en forma completa y en un idioma vinculante para la otra parte.
- Que el contrato contenga una cláusula de forma escrita, como por ejemplo: “Cualquier modificación al presente contrato deberá constar por escrito”.

2.3.8 Obligaciones del vendedor

Las obligaciones del vendedor se encuentran definidas en los artículos del 30 al 52 de la Convención.

Las obligaciones de éste comprenden la entrega de la mercancía, así como de los documentos relacionados con la mercancía. El vendedor debe transmitir la propiedad de la mercadería, es decir, el vendedor queda obligado a realizar todos los actos que sean necesarios para que la propiedad de la mercadería pase a propiedad del comprador.

El lugar de la entrega de la mercadería es el punto de intersección en el cual la responsabilidad de la mercadería pasa del vendedor al comprador. El lugar de entrega es fijado en base a acuerdo de las partes, o a través de las condiciones generales de contratación.

El plazo de entrega de la mercancía, al igual que el precio de la mercadería, se determina por medio de acuerdos celebrados entre las partes. La Convención no restringe los acuerdos en los que convengan las partes. Si las partes no establecen plazo para la entrega de mercaderías, el artículo 33, inciso c, de la Convención establece que el vendedor tiene la obligación de proceder a la entrega de mercaderías dentro de un plazo razonable, el cual se empieza a contar desde el momento de la celebración del contrato.

Si el vendedor no respeta el plazo de entrega, puede recurrir a prórrogas, cuando hayan sido acordadas con el comprador. A este derecho a prórroga se le conoce como “el derecho a la segunda entrega”. La Convención le brinda al vendedor, salvo ciertas circunstancias especiales, la posibilidad de rehacer o subsanar las prestaciones total o parcialmente incumplidas, luego de vencido el plazo de entrega, y de evitar, de esta manera, los remedios jurídicos que la Convención ofrece en el caso de falta de entrega.

El vendedor soporta el riesgo por la mercadería hasta el momento en que la transmite; operada ésta, la mercadería es responsabilidad del comprador.

2.3.9 Aplicación de la Convención a los Contratos Electrónicos

Dentro de la Convención, la regulación de la compraventa internacional también se aplica al Comercio Electrónico, en lo relativo a la venta tanto de hardware como de software, concebidos como el resultado de la actividad intelectual incorporada a un bien corporal. El software, objeto de la compraventa, se refiere al software estándar (comercializado en serie), es decir, como software concebido para una pluralidad de usuarios. En cambio, cuando el software es elaborado por encargo de un usuario concreto, puede dudarse de la aplicabilidad de la Convención, teniendo en cuenta que la misma Convención de Viena excluye de su propio ámbito de aplicación a los contratos en que la

parte principal de las obligaciones de la parte que proporcione las mercaderías consista en suministrar mano de obra o prestar servos.²⁸

En materia de Comercio Electrónico, es importante puntualizar que la Convención es únicamente aplicable a los contratos de compraventa de mercaderías, término con el que usualmente se hace referencia a bienes muebles corporales, lo que excluye aparentemente a los bienes intangibles, como lo son los derechos de propiedad intelectual.

La Convención no sería aplicable entonces, al Comercio Electrónico directo, que tenga por objeto, entre otros, programas de ordenador, libros electrónicos, archivos electrónicos que contengan música o cualquier contenido digital. Tampoco se aplicará la Convención a la transferencia de datos de los usuarios ni a los esquemas usuales de licenciamiento e intangibles, por cuanto en éstos no existe transferencia del bien.

En diversos Estados miembros que han aplicado la Convención, se ha planteado jurisprudencia, según la cual la compraventa sobre el bien intangible es regida por la Convención si el bien intangible tiene un soporte material, por ejemplo, un programa de ordenador asociado a un disquete o disco óptico, o un know how que aparece en un manual y se cede a un tercero. Por lo tanto, se aplica la Convención a un contrato relacionado con la venta de un programa de

²⁸Cfr. FERRARI, Franco, La Compraventa Internacional, Aplicabilidad y Aplicaciones de la Convención de Viena de 1980, Op. Cit., págs. 148-150.

ordenador si éste está en un soporte físico, pero no será aplicable a la prestación de servicios informáticos por la Internet.²⁹

Las partes de un contrato de compraventa internacional pueden establecer que la Convención no se aplique a un contrato de compraventa específico. Se debe tomar en cuenta de qué manera los propietarios de los sitios de la Internet con compraventas de alcance internacional ajustan las condiciones generales de contratación para reafirmar o evitar el impacto de esta Convención.

Esta Convención puede aplicarse a los contratos celebrados electrónicamente, porque el artículo 13 dispone: “la expresión por escrito, también comprende el telegrama y el télex”. Esta redacción no es enumerativa, sino más bien limitativa.³⁰

La aplicación eventual de la Convención puede resultar de la regla de Derecho Internacional Privado del Foro, la cual será la que conciente en las cuestiones de forma.

²⁹PEÑA VALENZUELA, Daniel, “*Compraventa Internacional de Mercancías y Comercio Electrónico*”, PEÑA VALENZUELA, Daniel, (compilador), El contrato por medios electrónicos, 1ª edición, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia, 2003, págs. 222-223.

³⁰“Otros autores proponen leer el artículo 13 a la luz del artículo 24 estableciendo que a efectos de esa parte de la presente Convención, la oferta, la declaración de aceptación a cualquier manifestación de intención llega al destinatario cuando se le comunica verbalmente, o se entere o si no tiene establecimiento ni dirección postal, en su residencia habitual. En cuanto al término (cualquier otro medio) la analogía ayudante del fax y del télex, debería permitir el poder acoger el escrito electrónico.” Véase: GRAHAM, A. James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico, 1ª edición, Editorial Themis, México, 2003, pág. 84.

Consecuentemente, el artículo 12 de la Convención no será aplicable si la ley designada por esta regla es la de un Estado parte, validando así el contrato virtual, o la regla de conflicto que designa una ley interna también reconoce este tipo de contrato.

La Convención no señala reglas en materia de competencia judicial; sin embargo, ofrece lineamientos en materia de conflicto de leyes, es decir, este instrumento fomenta su aplicabilidad mediante la elección de las partes.

2.4 CONFERENCIA DE LA HAYA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Este organismo tiene como objetivo la unificación y armonización de normas de Derecho Internacional Privado. Comenzó a investigar los problemas relacionados con el Comercio Electrónico y, en 1999, convocó a una ronda con la Universidad de Ginebra.³¹ De esta ronda se formaron siete comisiones que llegaron a las siguientes conclusiones:

- En lugar de crear nuevas normas para el Comercio Electrónico y las operaciones por la Internet, se deben aplicar los principios y procedimientos existentes por medio de la interpretación.

³¹Cfr. SIMÓN HOCSMAN, Heriberto, Negocios en Internet, S. N. E., Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2005, pág. 72.

- Las normas relativas a sanciones deben ser tecnológicamente neutrales.
- En lo que se refiere a jurisdicción y ley aplicable a los contratos *online*, si el cumplimiento de la obligación se efectúa fuera de la red, son aplicables las reglas del lugar del cumplimiento. Si el cumplimiento de la obligación tiene lugar en la red, la ley será la del sitio en que las partes se encuentran.
- En las transacciones electrónicas entre empresas, para determinar la jurisdicción y ley aplicable, prima el privilegio de la autonomía de la voluntad de las partes.
- En las transacciones entre empresas y consumidor, se propuso realizar un proceso de certificación de sitios en el cual se incluyan reglas mínimas, con el fin de proteger al consumidor, y un fácil sistema de resolución de disputas, el cual podría ser gratuito para el consumidor. En caso de que el sitio no haya sido certificado, se propuso que se aplique la ley y los tribunales del lugar en que el consumidor se encuentra. En tanto entrara el sistema de certificación, se podrían desarrollar reglas para permitir que los países difieran en los sistemas de protección a los consumidores que se encuentran en su territorio.
- Se deben identificar a las partes que intervienen en la red.

- En materia de jurisdicción, los hechos ilícitos deben mantener los puntos de conexión del foro de la residencia habitual de la víctima o del demandado.
- En relación con la protección de datos, se concluyó que la recolección de datos y su procesamiento son inherentes al Comercio Electrónico, los sistemas que tienen un marco rígido para la captura y transferencia de datos deben ser evitada. Debe realizarse un estudio más relevante de ley aplicable, que permitirá aumentar el rol de autorregulación y contratos modelos.
- En cuanto a los sistemas de seguridad, se prevé que la necesidad de confidencialidad no debe impedir el uso de formas electrónicas de transmisión.
- Se intentó desarrollar mecanismos de solución de disputas *online* y estándares de procedimientos.

En Ottawa, se llegó a una serie de conclusiones que todavía no han sido analizadas en la Conferencia Diplomática de la Haya. El principal logro es representado por la distinción entre contratos celebrados electrónicamente, pero ejecutados *offline*, y contratos que se celebran y ejecutan en línea. Otros puntos que se trataron fueron la distinción entre bienes y servicios, y el problema de la identificación de las partes en la relación contractual.

La Conferencia de la Haya sobre Derecho Internacional Privado recientemente aprobó la “Convención de la Haya sobre Acuerdos de Elección de Foro”³², con la cual se busca crear un régimen jurídico internacional uniforme que garantice la efectividad de la ejecución judicial de los contratos celebrados entre partes de derecho privado en materia civil y mercantil, en los casos de controversias que versen exclusivamente sobre la elección de un tribunal competente para dirimir las. Dicha Convención fue aprobada el 30 de junio de 2005 por el Comité Redactor de la Comisión Especial y los países miembros de la Conferencia. Esta Convención está abierta a ratificación; cabe señalar que a la fecha México ha sido el primer y único país en ratificar esta Convención.³³

El ámbito principal de aplicación del instrumento considerado, se refiere solamente a los casos internacionales, sobre acuerdos exclusivos de elección de foro en materias civiles y comerciales.

En materia de Comercio Electrónico, esta Convención es aplicable cuando se haya realizado por escrito un acuerdo de elección de foro, tal como lo establece dicho instrumento.

³²Cfr. CONFERENCIA DE LA HAYA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, “*Convención de la Haya sobre Acuerdos de Elección de Foro*”, La Haya, 30 de Junio 2005, en <http://www.hcch.net/upload/finact20s.pdf>

³³Cfr. CONFERENCIA DE LA HAYA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, “*État présent-Convención de la Haya sobre Acuerdos de Elección de Foro*”, La Haya, 2005, en http://www.hcch.net/index_fr.php?act=conventions.status&cid=98

Fomenta el desarrollo del uso de los contratos electrónicos, ya que es un Convenio de carácter doble, el cual regula la competencia judicial y el reconocimiento y ejecución de las sentencias resultantes de tales acuerdos.

Promueve el comercio internacional y el comercio electrónico, a través del desarrollo de un marco legal, el cual trata de garantizar tanto la efectividad de los acuerdos de elección del foro en las transacciones comerciales, como el reconocimiento y ejecución de las resoluciones. Esta convenio viene a solventar de forma definitiva la incertidumbre e inseguridad existente a nivel internacional en lo referente a la determinación por las partes del tribunal competente que conocerá de los litigios que surjan entre ellas, así como establecer normas para determinar la eficacia de su decisión.

2.4.1. Convención de la Haya Sobre Acuerdos De Elección De Foro.

Este instrumento tiene como objetivo promover el comercio internacional y las inversiones a través de una cooperación judicial más efectiva. Cabe mencionar, que esta problemática ha sido, desde hace muchos años, una materia de interés singular en la Conferencia.³⁴

³⁴Cfr. CONFERENCIA DE LA HAYA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, “*Convención de la Haya sobre Acuerdos de Elección de Foro*”, La Haya, 30 de Junio 2005, en <http://www.hcch.net/upload/expl37f.pdf>, pág 16-18.

Este instrumento es relevante para el Comercio Electrónico, debido a que permite elegir el tribunal que más convenga a las partes, mediante un acuerdo por escrito; dicho acuerdo podrá emitirse mediante los medios tradicionales o por medios electrónicos.³⁵ En caso de que surgiera una controversia en un contrato electrónico, las partes acudirán al tribunal que hayan elegido en el acuerdo.

Sin embargo, los Estados, mediante declaración expresa, podrán reconocer y ejecutar las sentencias dictadas por tribunales de otros Estados contratantes que hubieran sido designados mediante acuerdos de atribución de jurisdicción no exclusivos. La eficacia de tal declaración queda restringida al carácter recíproco de la misma, es decir, sólo serán reconocidas y ejecutadas las resoluciones judiciales que, basadas en dichos acuerdos, procedan de otros Estados contratantes que hubieran efectuado esta misma declaración.

La Convención es aplicable cuando se presentan los siguientes supuestos:

- En conflictos internacionales relativos a los acuerdos de elección de foro, celebrados en materias civil y comercial.

³⁵*"A efectos del presente Convenio: ...c) Un acuerdo exclusivo de elección de foro debe ser celebrado o documentado: i) por escrito, o ii) por cualquier otro medio de comunicación que pueda hacer accesible la información para su ulterior consulta."* Véase: "Convención de la Haya sobre Acuerdos de Elección de Foro", Artículo 3, en <http://www.hcch.net/upload/finact20s.pdf>.

- El conflicto es internacional a menos que las partes sean residentes en el mismo Estado contratante o que la relación de las partes y todos los otros elementos relevantes con la controversia estén también conectados con ese mismo Estado.
- También se considera que el conflicto es de carácter internacional si la intención es obtener el reconocimiento y la ejecución de una sentencia extranjera.

La Convención excluye de su ámbito de aplicación a:

- Los acuerdos celebrados por una persona física que actúe por razones personales, familiares o domésticas, consumidores;
- Los contratos laborales incluyendo los colectivos;
- El *status* y capacidad de las personas;
- Las obligaciones alimentarias;
- Cuando se trate de materias de derecho de familia;
- Testamentos y sucesiones;

- El transporte de pasajeros y mercaderías;
- La insolvencia, los convenios entre insolvente y acreedores y materias análogas;
- Materias marítimas;
- Los obstáculos a la competencia;
- La responsabilidad por daños nucleares;
- Reclamaciones por daños personales a personas físicas;
- Las demandas por daños corporales y morales;
- Demandas por responsabilidad extracontractual;
- Derechos reales inmobiliarios y el arrendamiento de inmuebles;
- La validez, la nulidad o la disolución de personas morales, así como la validez de las decisiones de los órganos jurisdiccionales involucrados;

- Violaciones a derechos de propiedad intelectual;
- La Convención no afectará los privilegios e inmunidades de los Estados o de organizaciones internacionales, pero sólo en lo que respecta a ellos y a sus propiedades;
- Si los procedimientos aludidos sólo surgieran como una cuestión incidental, no quedarán excluidos del ámbito de la Convención;
- Por último, el arbitraje, y a los procedimientos relacionados con el mismo.

La Convención, de acuerdo con el artículo 3, establece que, por acuerdo exclusivo de elección de foro, se entenderá al acuerdo mediante el cual dos o más partes, cumplan los siguientes requisitos:

- El acuerdo de elección de foro debe ser celebrado por escrito,
- Por cualquier otro medio de comunicación que pueda hacer accesible la información para su consulta posterior.

El acuerdo exclusivo de elección de foro tiene como objetivo resolver controversias que hayan surgido o puedan surgir de una relación jurídica

concreta, frente a los tribunales de un Estado contratante, excluyendo así la jurisdicción de cualesquiera otros tribunales.

El citado artículo 3 establece una presunción de carácter general, al establecer que un acuerdo de elección de foro que designe a los tribunales de uno de los Estados contratantes o a uno o más tribunales específicos de un Estado contratante, se considerará que es de carácter exclusivo, salvo que las partes hayan dispuesto expresamente lo contrario.

El ya mencionada artículo 3, también establece que el acuerdo exclusivo de elección de foro que forme parte del contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás cláusulas. El acuerdo de elección de foro no podrá ser considerada inválido, independientemente de la validez del contrato.

La Convención también define lo que debe entenderse por sentencia, estableciendo que es una resolución dictada por un tribunal en cuanto al fondo del litigio, independientemente de su denominación, incluyéndose decretos u ordenanzas, siempre y cuando tal resolución pueda ser reconocida y ejecutada según el instrumento. Las medidas precautorias no constituyen una sentencia.

Además, por lo que se refiere a las personas morales o entidades jurídicas, se considerará que las mismas son "residentes" en el Estado donde:

- Tengan su sede estatutaria;
- Ley del lugar de su constitución;
- Lugar de su administración central,
- Lugar del establecimiento principal.

En el capítulo II de la Convención se estipula que el tribunal o tribunales del Estado contratante que hayan sido designados en un acuerdo de exclusividad de foro, tendrán competencia, a menos que el acuerdo fuese nulo conforme al derecho de ese Estado. El tribunal competente, no declinará el ejercicio de su jurisdicción argumentando que la controversia debería ser resuelta en el tribunal de otro Estado; lo anterior sin perjuicio de las reglas procesales existentes y aplicables a la materia, así como de la cuantía involucrada, y sin que esto afecte las normas existentes en materia de competencia territorial interna en los tribunales del Estado contratante. Sin embargo, en el caso de que el tribunal elegido gozara de discreción para transferir su competencia a otra autoridad judicial, deberá darse consideración especial al acuerdo de las partes.

Por lo que se refiere a las medidas precautorias de carácter provisional, el instrumento reitera que las mismas no están reguladas en el mismo, sin perjuicio de que las partes puedan solicitarlas ante cualquier tribunal de los Estados contratantes.

El artículo 8 establece que la sentencia dictada por un tribunal designado como exclusivo en un acuerdo de elección de foro debe ser reconocida y ejecutada en los demás Estados contratantes.

El tribunal no elegido mediante el acuerdo de elección de foro podrá conocer del asunto en los siguientes casos:

- El acuerdo es nulo de acuerdo con la ley del Estado elegido.
- Por falta de capacidad de una de las partes para celebrar el acuerdo conforme a la ley del Estado elegido.
- El acuerdo resulta contrario al orden público del Estado requerido.
- El acuerdo resulta inejecutable.
- El tribunal elegido en el acuerdo resuelva no conocer la controversia.

No se procederá a revisión en cuanto al fondo de la resolución dictada por el tribunal de origen. El tribunal requerido estará vinculado por las constataciones de hecho en que el tribunal de origen hubiere basado su competencia, salvo que la resolución hubiere sido dictada en rebeldía.

También se establece que una resolución será reconocida sólo si produce efectos en el Estado de origen y deberá ser ejecutada sólo si es ejecutoria en el Estado de origen.

En cuanto al reconocimiento o la ejecución, éstos podrán ser pospuestos o denegados si la resolución es objeto de un recurso en el Estado de origen o si el plazo para interponer un recurso ordinario no hubiese expirado. El rechazo no impedirá una solicitud ulterior de reconocimiento o ejecución de la resolución.

La Convención establece los siguientes motivos para rehusar el reconocimiento y ejecución de la sentencia:

- Por ser el acuerdo nulo conforme a la ley del Estado del tribunal elegido, a menos que el mismo tribunal haya constatado que el acuerdo es válido;
- Si una de las partes carecía de la capacidad para celebrar el acuerdo en virtud de la ley del Estado requerido;
- El documento por medio del cual se inició el procedimiento u otro documento equivalente, no contemplan los siguientes aspectos:

- El demandado no fue notificado en tiempo y forma de forma, de tal manera que le permitiera preparar su defensa, a menos que el demandado haya comparecido ante el tribunal de origen para proceder a su defensa sin impugnar la notificación, siempre que la ley del Estado de origen permita que las notificaciones sean impugnadas;
- Al demandado se le notificó en el Estado requerido de manera incompatible con los principios fundamentales sobre notificación de documentos de ese Estado;
- La sentencia es consecuencia de un fraude en relación al procedimiento;
- En caso de que el reconocimiento o la ejecución sean manifiestamente contrarios al orden público del Estado requerido,
- Cuando la resolución es incompatible con otra resolución dictada en el Estado requerido en un litigio entre las mismas partes;
- Si la resolución es incompatible con una resolución previamente dictada en otro Estado en un litigio entre las mismas partes con el mismo objeto y la misma causa, siempre que la resolución

previamente dictada cumpla con las condiciones necesarias para su reconocimiento en el Estado requerido.

Se hace énfasis sobre el hecho de que, en el caso de que una de las materias excluidas del ámbito de la Convención surgiera como una cuestión de carácter preliminar, el fallo relativo no será reconocido o ejecutado. Lo anterior se aplica con ciertas excepciones, en casos referentes a la validez de derechos de propiedad intelectual y sin perjuicio de la declaración que el Estado requerido pudiera hacer de conformidad con el artículo 21 del instrumento, respecto a la exclusión de materias específicas.

Con referencia a la compensación por daños que la sentencia extranjera conceda a una de las partes, la Convención previene que el fallo no será reconocido si no compensa a dicha parte por las pérdidas o daños sufridos.

El artículo 13 indica la documentación que la parte solicitante debe exhibir, señalando que a la petición de reconocimiento y ejecución deberá anexarse:

- Una copia completa y certificada de la resolución;
- Una copia certificada del acuerdo exclusivo de elección de foro, o prueba de su existencia;

- En caso de que la resolución fuera dictada en rebeldía, se deberá presentar el original o una copia certificada del documento que acredite que fue debidamente emplazado el demandado;
- Cualquier documento necesario para establecer que la resolución produce efectos o, en su caso, es ejecutoria en el Estado de origen;
- En caso de las transacciones judiciales que haya aprobado un tribunal de un Estado contratante, se deberá presentar una certificación de un tribunal del Estado de origen haciendo constar que la transacción judicial o una parte de ella es ejecutoria, de igual manera que una resolución en el Estado de origen;
- La solicitud de reconocimiento o de ejecución podrá acompañarse por un documento emitido por el tribunal de origen que siga el formato-modelo anexo a la Convención.³⁶
- En caso de que la documentación no estuviere redactada en el idioma oficial del Estado requerido, deberá adjuntarse una traducción certificada en cualquiera de los idiomas oficiales (francés o inglés).

³⁶ Véase: Anexo II

El procedimiento para la declaración del *exequatur* y la tramitación para la ejecución de la sentencia se regirán por el derecho del Estado requerido, a menos que la Convención disponga de otra manera; el tribunal requerido deberá actuar con celeridad.

La Convención también permite el reconocimiento y ejecución de la resolución foránea en forma parcial, sí aquella es susceptible de ser fragmentada, y si así se pidió por la parte solicitante, y si dicha resolución es susceptible de ser ejecutada.

Las transacciones convenidas entre las partes que hayan sido aprobadas por el tribunal designado en un acuerdo exclusivo de elección de foro y que sean ejecutables como sentencias en el Estado de origen, serán también ejecutables en los otros Estados contratantes.

El artículo 16 dispone que la Convención sólo se aplicará a los acuerdos exclusivos de elección de foro concluidos después de que aquella hubiera entrado en vigor en el Estado del tribunal elegido. Asimismo, la “Convención” no se aplicará a los procedimientos instituidos antes de que la misma hubiera entrado en vigor en el Estado del tribunal requerido para su ejecución.

El artículo 17 establece que un litigio en virtud de un contrato de seguro y reaseguro no está excluido del ámbito de aplicación de la Convención, pero fija ciertos parámetros respecto a su reconocimiento y ejecución.

La Convención establece que todos los documentos enviados o entregados de acuerdo ella estarán exentos de legalización u otras formalidades semejantes.

Los artículos del 19 al 22, así como el 26, contienen una serie de "declaraciones" que cada uno de los Estados parte puede hacer en el momento de suscribir, ratificar, aceptar o acceder al instrumento o en cualquier tiempo posterior. El propósito de los negociadores fue otorgar un grado de flexibilidad al instrumento y la posibilidad de limitar la competencia de las autoridades judiciales, permitiendo a los Estados parte declarar que sus tribunales podrán rehusar resolver controversias como resultado de un acuerdo exclusivo de elección de foro, o conceder el reconocimiento y ejecución de las sentencias foráneas, cuando: en primer lugar no existiera ningún vínculo entre el Estado declarante y las partes involucradas en la disputa; en segundo lugar, en caso de que todas las partes sean residentes habituales del Estado requerido y los demás elementos relevantes en el litigio tengan una conexión más directa con dicho Estado requerido.

El artículo 21 estipula que los Estados parte pueden hacer declaraciones con respecto a materias específicas. La Convención no se aplicará en el Estado que formule la declaración a tales materias específicas.

El contenido del artículo 22 preceptúa las declaraciones recíprocas que los Estados parte pueden hacer con relación a acuerdos de elección del foro que no sean de carácter exclusivo.

El artículo 23 dispone que para interpretar la Convención deberá tomarse en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación.

El artículo 26 ordena las bases que regularán a la Convención, en su relación con otros instrumentos internacionales. Dicho instrumento deberá ser interpretado, en todo lo que sea posible, a fin de hacerlo compatible con otros tratados vigentes en los Estados contratantes y que hayan sido concluidos con anterioridad o posteriormente al nuevo instrumento.

Cualquiera de los Estados parte de la Convención podrá declarar que la última no aplicará con relación a una materia específica que ya esté regulada por otro instrumento (bilateral o multilateral) en lo que concierne a competencia judicial o el reconocimiento o ejecución de sentencias, aún y cuando el mismo hubiera sido concluido con posterioridad a la fecha en que la Convención entre en vigor.

La “Convención sobre Acuerdos de Elección de Foro”, bajo los auspicios de la Conferencia de Derecho Internacional Privado, constituye un instrumento el cual trata de dar solución a los problemas de competencia judicial.

Este instrumento tenía originalmente como objetivo principal dar respuesta a los problemas del reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras en materias civiles y comerciales. Sin embargo, el ámbito de aplicación de esta Convención se fue reduciendo gradualmente, limitándose a regular los acuerdos celebrados entre las partes para elegir de manera exclusiva el foro.

La expansión del comercio internacional y la globalización de la economía exigen un mayor grado de cooperación procesal a nivel mundial. Sin perjuicio de las Convenciones ya vigentes, la suscripción de esta Convención a nivel universal debe ser examinada con profundo interés por México y los demás países latinoamericanos. Algunos de ellos se han vinculado a tratados interamericanos referidos a la llamada jurisdicción indirecta (reconocimiento y ejecución de las sentencias), ratificando la “Convención de Montevideo”, y otros a la “Convención de La Paz”, ésta última relacionada con la jurisdicción directa. La “Convención de la Haya sobre acuerdos de elección de Foro” adopta un sistema mixto abarcando las jurisdicciones directa e indirecta. La aprobación o adhesión a un tratado a nivel universal traerá como beneficio la futura cooperación procesal sin afectar los instrumentos internacionales ya vigentes.

México ratificó esta Convención el primero de octubre de 2007. Con la adhesión a este instrumento, nuestro país se convierte en el primer Estado parte de la “Convención sobre Acuerdos de Elección de Foro Jurisdiccional”.

2.5 CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA UTILIZACIÓN DE LAS COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS EN LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

La Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, ha considerado los problemas ocasionados en cuanto al valor jurídico de las comunicaciones electrónicas que son intercambiadas en el marco de los contratos internacionales; en tal materia, la incertidumbre jurídica constituye muchas veces un obstáculo para el comercio internacional.

Así, se decidió crear un instrumento internacional referente a las cuestiones de la contratación electrónica, con la finalidad de eliminar los obstáculos al Comercio Electrónico en las convenciones y acuerdos comerciales uniformes existentes.

De la misma manera, se ha considerado que la creación de normas uniformes para eliminar los obstáculos que se oponen al uso de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales, incluidos los que se deriven de la aplicación de los instrumentos internacionales vigentes de derecho mercantil, aumentaría la certidumbre jurídica y por ende la previsibilidad comercial de los contratos internacionales; esto ayudaría a los Estados a obtener acceso a rutas comerciales modernas.

Por esta razón, la Comisión tomó en cuenta que las normas uniformes deben respetar el derecho de las partes para escoger los medios y tecnologías adecuados, y deben respetar el principio de neutralidad tecnológica y equivalencia funcional, siempre y cuando los métodos elegidos por las partes cumplan el propósito de normas jurídicas.

Finalmente, se abrió a firma la Convención, el día 16 de enero del 2006 al 16 de enero del 2008. El depositario de esta Convención es el Secretario General de las Naciones Unidas. Esta Convención está sujeta a ratificación, aceptación, aprobación de los Estados signatarios. La Convención también está abierta a la adhesión de todos los Estados que no sean Estados signatarios. Puede participar en esta Convención toda organización regional de integración económica.³⁷

La Convención regula el empleo de las comunicaciones electrónicas con relación a la formación o el cumplimiento de un contrato entre partes que se encuentren establecidas en distintos Estados.

Las causas de exclusión de la Convención son las siguientes:

- Cuando las partes se encuentren en el mismo Estado.

³⁷ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (O.N.U.), COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL, "Comercio Electrónico", en Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales, Nueva York, Estados Unidos, 2006, http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/electcom/2005Convention_s.pdf

- No se tomará en cuenta la Convención, cuando las partes tengan sus establecimientos en distintos Estados, cuando ello no resulte del contrato ni de los tratados entre las partes, y tampoco de la información revelada por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o cuando este se concluya.
- No se tomará en cuenta el carácter civil o mercantil de las partes.
- Tampoco se tomará en cuenta la nacionalidad de las partes.
- No es aplicable la Convención cuando se trata de contratos electrónicos concluidos con fines personales o domésticos.
- De la misma manera, la Convención no será aplicable en operaciones del mercado de valores reglamentadas, como: cambios de divisas, los pagos interbancarios, los sistemas de compensación y liquidación que se relacionen con valores bursátiles u otros títulos financieros, la transferencia de garantías reales sobre valores bursátiles, los títulos o activos financieros que se encuentren en poder del intermediario y puedan ser objeto de préstamo, venta o de recompra.
- Tampoco será aplicable a las letras de cambio, pagarés, cartas de porte, conocimientos de embarque, resguardos de almacén, ni ningún

documento o título transferible que permita a su beneficiario reclamar la entrega de las mercancías o el pago de una suma de dinero.

En cuanto a la autonomía de las partes, éstas pueden excluir la aplicación de esta Convención o modificar los efectos de cualquiera de sus disposiciones.

La Convención define a la “comunicación” como toda exposición, declaración, reclamación, aviso o solicitud, incluida una oferta y la aceptación de la oferta, que las partes hagan o decidan hacer en relación con la formación o cumplimiento de un contrato.

Por “comunicación electrónica” se entiende a la comunicación que las partes realicen por medio de mensajes de datos. La Convención considera que el mensaje de datos es toda información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, magnéticos, ópticos o similares, como lo son el intercambio electrónico de datos, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.

El iniciador de una comunicación electrónica es toda parte que haya actuado por su cuenta, o en cuyo nombre se actuó, con el fin de enviar o generar una comunicación antes de ser archivada y que no haya actuado a título de intermediario.

El destinatario de una comunicación electrónica es la parte designada por el iniciador con el fin de recibirla, y que no sea intermediario.

El sistema de información, es todo sistema que sirva para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna forma la comunicación electrónica.

El sistema automatizado de mensajes es el programa informático, medio electrónico, o algún otro medio automatizado que se utiliza para iniciar una acción o para responder a operaciones o mensajes de datos, y que actúa total o automáticamente, sin que las personas tengan que intervenir para revisar la actuación, cada vez que éste inicie la acción y que el sistema genere una respuesta.

Por establecimiento se entiende todo lugar en donde una parte mantiene un centro de operaciones no temporal para realizar una actividad distinta del suministro de bienes o servicios desde un lugar.

Las cuestiones que no estén expresamente resueltas en esta Convención, se resolverán conforme los principios generales en los que se inspira su régimen, o en su defecto, conforme a la ley aplicable en virtud de las normas de Derecho Internacional Privado.

En cuanto a la ubicación de las partes, se presumirá que el establecimiento de una de parte está en el lugar indicado, salvo que la otra

parte demuestre que tenía otro establecimiento. Si una parte no indica el lugar de su establecimiento y tiene más de uno, se tendrá en cuenta el que guarde una relación más estrecha con el contrato; asimismo, se tomarán en cuenta las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o al concluirse el contrato.

Si una persona física no tiene establecimiento, se toma en cuenta el lugar en donde reside habitualmente. No se considera un lugar como establecimiento por el solo hecho de que en ese lugar se encuentre ubicado el equipo y la tecnología que sirvan al sistema de información utilizado por una de las partes para la formación de un contrato, o en donde las partes puedan tener acceso al sistema que proporciona la información. No se presume que alguna de las partes se encuentre vinculada a un país por el nombre de dominio o de una dirección de un correo electrónico.

Lo dispuesto en la Convención no afectará la aplicación de una norma jurídica en virtud de la cual una de las partes revele su identidad, la ubicación de su establecimiento o cualquier otro dato. No eximirá de las consecuencias jurídicas el hecho de que una parte haya realizado declaraciones inexactas, incompletas o falsas.

A los contratos o a las comunicaciones que se realicen por medios electrónicos, no se le negarán validez ni fuerza ejecutoria por el hecho de que se realicen a través de estos medios. Nada de lo dispuesto en esta Convención

hará que una parte esté obligada a utilizar o aceptar información en forma de comunicación electrónica, pero la conformidad de una de las partes se puede inferir de su conducta.

Esta Convención no obliga que un contrato se tenga que hacer o probar de una manera particular. Cuando la ley requiera que el contrato conste por escrito o prevea alguna consecuencia por no hacerse en forma escrita, la comunicación electrónica cumple con este requisito, siempre que sea accesible para una consulta posterior.

Cuando la ley requiera que el contrato esté firmado por alguna parte, o prevea consecuencias para el caso de que no esté firmado, este requisito se cumplirá de manera electrónica, cuando se utiliza un método para determinar la identidad de esa parte, así como para determinar la voluntad de la parte para obligarse. En la comunicación electrónica, también se toman en cuenta las circunstancias del caso.

Cuando la ley prevea que el contrato se proporcione o se conserve en su forma original, este requisito se tiene por cumplido en una comunicación electrónica, siempre y cuando se pueda garantizar que la información contenida permanece inalterada desde que se formó por primera vez.

Para determinar que un contrato electrónico no ha sido alterado, los criterios para evaluar la integración de la información consisten en determinar si

ésta se ha mantenido completa y sin alteraciones durante el curso normal de la transmisión del archivo o presentación de la comunicación. El grado de confiabilidad de la información se determina tomando en cuenta la finalidad para la que se generó la información, así como las circunstancias del caso.

La comunicación electrónica se tiene por expedida en el momento en que sale de un sistema de información, que se encuentre bajo el control del iniciador, o de la parte que la envió en nombre de éste. En caso de que la comunicación electrónica salga de un sistema de información que no esté bajo el control del iniciador o de la parte que la envía a nombre de éste, se tendrá por expedida en el momento en que la comunicación se reciba.

Se tiene por recibida la comunicación electrónica en el momento en que ésta pueda ser recuperada por el destinatario en la dirección electrónica que éste haya designado. La comunicación electrónica se tiene por recibida en otra dirección electrónica del destinatario, en el momento en que pueda ser recuperada por el destinatario en esa dirección y en el momento en que el destinatario tenga conocimiento de que esa comunicación ha sido enviada a esa dirección. Se presume que la comunicación electrónica puede ser recuperada por el destinatario en el momento en que llegue a la dirección electrónica de éste. Esto será aplicable aun cuando el sistema de información que sirva de soporte a la dirección electrónica se encuentre ubicado en un lugar distinto de aquel en que se tenga por recibida la comunicación.

La comunicación electrónica se tiene por expedida en el lugar en el que el iniciador tiene su establecimiento. Se tiene por recibida en el lugar en que el destinatario tiene el suyo.

Toda propuesta de celebrar un contrato electrónico, que sea presentada por medios electrónicos y que no vaya dirigida a una o varias partes determinadas, sino que sea generalmente accesible para toda parte que haga uso de sistemas de información, así como toda propuesta en donde se haga uso de aplicaciones interactivas con el fin de hacer algún pedido a través de estos sistemas, se considerará una invitación a presentar ofertas, salvo que se indique de manera clara la intención de la parte que presenta la propuesta de quedar obligada por su oferta en caso de que ésta sea aceptada.

No se le negará validez ni fuerza ejecutoria a un contrato que se haya formado por medios electrónicos a través de un sistema automatizado, por la sola razón de que una persona física no revisó cada uno de los distintos actos realizados a través del sistema.

Lo dispuesto en esta Convención no afectará la aplicación de las reglas de derecho, por las que se obligue a una parte que negocie alguna o todas las condiciones de un contrato mediante el intercambio de comunicaciones electrónicas. Las comunicaciones electrónicas que contengan las condiciones del contrato, no eximirán a una parte de las consecuencias jurídicas de su omisión en los casos que incumpla el contrato.

Hay error en las comunicaciones electrónicas cuando una persona física cometa un error al introducir los datos de una comunicación electrónica intercambiada con el sistema automatizado de datos de otra parte y dicho sistema no permita la oportunidad de corregir el error. La persona en cuyo nombre se actuó, tiene derecho a retirar la parte de la comunicación electrónica que produjo el error en los siguientes casos: en un primer lugar, cuando la persona o parte en cuyo nombre se actuó, notifique a la otra parte del error tan pronto como sea posible después de que se haya dado cuenta de éste. Y en un segundo lugar, si la persona o parte en cuyo nombre actuó no haya utilizado bienes o servicios ni haya obtenido ningún beneficio material o valor de los bienes o servicios. No se afectará la aplicación de la regla de derecho que regule las consecuencias de un error.

Las disposiciones de esta Convención serán aplicables en casos de comunicaciones electrónicas en lo referente a la formación o el cumplimiento de un contrato al que sean aplicables los siguientes instrumentos internacionales en los que un Estado Contratante de esta Convención pueda ser o llegar a ser parte: “Convención de Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras” (Convención de Nueva York); “Convención sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías”; “Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías” (Convención de Viena de 1980); “Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional”; “Convención de Naciones Unidas

sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente”; “Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional.”

Las disposiciones de esta Convención también se aplicarán a las comunicaciones electrónicas relativas a la formación o el cumplimiento de un contrato al que sea aplicable otra Convención, tratado o acuerdo internacional no mencionado.

Todo Estado podrá declarar que no se aplicarán las disposiciones de esta Convención al empleo de las comunicaciones electrónicas en lo concerniente a la formación o el cumplimiento de un contrato al que sea aplicable algún Convenio, Tratado o Acuerdo Internacional en que dicho Estado pueda llegar a ser parte.

Esta Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de seis meses contado a partir de la fecha en que se haya depositado el tercer instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

La situación actual de la Convención es la siguiente.³⁸

Estado	Firma	Ratificación, adhesión	Entrada en vigor
Arabia Saudita	12 noviembre 2007		
República Centroafricana	27 febrero 2006		
China	6 julio 2006		
Colombia	27 septiembre de 2007		
Federación Rusa	25 de abril 2007		
Filipinas	25 septiembre 2007		
Irán (República Islámica de)	26 septiembre 2007		
Líbano	22 mayo 2006		
Madagascar	19 septiembre 2006		
Montenegro	27 septiembre 2007		
Panamá	25 septiembre 2007		
Paraguay	26 de marzo 2007		
Senegal	7 abril 2006		
Sierra Leona	21 septiembre 2006		
Singapur	6 julio 2006		
Sri Lanka	6 julio 2006		

2.6. PROBLEMÁTICA CONEXA EN MATERIA DE REGULACIÓN INTERNACIONAL

La Convención fue concebida como un instrumento legal internacional abierto a la aprobación de los Estados miembros o no. Su creación tiene dos propósitos fundamentales:

³⁸ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (O.N.U.), COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL, "Comercio Electrónico", en Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales, Nueva York, Estados Unidos, 2006, <http://www.un.org/french/law/>

- Dar legalidad al uso de los medios de comunicación electrónica en las transacciones comerciales internacionales.
- Eliminar los obstáculos e imposiciones que se encontraban en el marco de las convenciones internacionales y los acuerdos que habían sido ratificados antes del desarrollo de las nuevas tecnologías.

En este sentido, los objetivos de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, fueron los siguientes:

- Promover el desarrollo del comercio internacional;
- Remover las limitantes e incertidumbres causadas por el uso de múltiples medios electrónicos en la formación de los contratos internacionales.

Los aspectos positivos de la Convención pueden circunscribirse a los siguientes puntos. En primer lugar, incluye el principio de “no discriminación”, el de “neutralidad tecnológica” y asegura “equivalencia funcional”; cabe señalar que dichos principios ya habían sido desarrollados en las “Leyes Modelo” relativas al uso de las comunicaciones electrónicas en la formación y ejecución de contratos internacionales.

Es un instrumento flexible, dado que, en primer lugar, permite la aplicabilidad de otros tratados internacionales. Es decir, este instrumento facilita la operación de otros Tratados Internacionales; éstos incluyen: la “Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras” (Convención de Nueva York); “Convención sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías”; “Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías” (Convención de Viena de 1980); “Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional”; “Convención de Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente”; “Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional”.

Así mismo, respeta la libertad contractual en las transacciones comerciales, es decir, una manifestación, quizá la más característica, de la autonomía de la voluntad, tendencias que han llevado al principio de “todo lo que no está prohibido por la ley, está permitido”.

Sin embargo, toma en cuenta los requerimientos particulares en diversos sistemas jurídicos contemporáneos. En este sentido, ofrece diferentes reglas uniformes, y facilita la aplicación de reglas existentes en comunicación electrónica. Este instrumento será particularmente útil en aquellos países que no tengan un marco jurídico que se adapte al Comercio Electrónico.

Además de estos instrumentos en los que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional está asociada, ya sea al preparar los borradores, o al ser guardián de ellos, otros tratados pueden ser aplicados en el mismo sentido de la Convención; ésta es una posibilidad que no está restringida por las declaraciones de los Estados.

Por último, la Convención intenta ofrecer una posible solución común para algunos de los obstáculos legales existentes en los instrumentos internacionales sobre Comercio Electrónico, como la “Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil internacional sobre el Comercio Electrónico”, y la “Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías”.

En materia de ubicación del lugar del negocio, la Convención considera algunos aspectos para determinar el lugar del mismo el cual usualmente se determina dentro de la ley internacional.

Así mismo, en cuanto al lugar de negociación, tal espacio no transitorio, no puede ubicarse en donde se desarrolla la actividad económica. Sin embargo, se hace un énfasis en ubicar al servidor. Este precepto no permite que se realicen prácticas fraudulentas para la evasión de leyes aplicables, como, por ejemplo, en el caso de personas que operan a través de servidores localizados en países en donde la legislación permite que se realicen ciertas actividades que en otros Estados son consideradas ilegales.

En esta Convención el nombre del dominio o correo electrónico no presume la ubicación del negocio o en donde se encuentra situado parte de éste. También la Convención contiene ciertas reglas sobre el tiempo y lugar del envío y recepción de las comunicaciones electrónicas.

Del mismo modo, otorga certitud tanto a confirmaciones temporales y espaciales de los contratos que se realizan a través de las comunicaciones electrónicas.

Igualmente, la Convención considera que el tiempo de envío y recepción de la comunicación debe estimarse como el momento en que la información deja el sistema de información del originador, o el momento durante el cual la información es recuperada en la dirección designada por el receptor.

Por último, con relación al lugar en donde la información debe ser recibida, la Convención establece que éste debe de ser el lugar en donde las partes tienen su centro de negocios, a pesar de que el servidor se encuentre en un lugar distinto.

Sin embargo, entre los aspectos negativos de la Convención se encuentran los siguientes factores:

- Las mayoría de las disposiciones de la Convención se basan en la “Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa Internacional

de Mercaderías” y en la “Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional sobre Comercio Electrónico”. Es negativo este aspecto porque esta Convención solo recoge principios ya mencionados en otros instrumentos internacionales. No resuelve el problema de establecer el lugar de ejecución del contrato, no crea reglas para solucionar problemas relativos a la competencia judicial. Sin embargo, sólo ofrece elementos a las partes para determinar la ubicación de los establecimientos de las otras partes, facilitando así la determinación del carácter internacional o nacional de una operación y el lugar de formación del contrato.

- De la misma manera, la Convención recoge en su texto, principios generales de derecho, los cuales reposan en otros instrumentos internacionales, como la “Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías” principalmente. De este instrumento copia numerosos principios, como criterio para determinar el establecimiento de las partes, y restringe el ámbito de aplicación de dicho instrumento en operaciones que tengan como fin el uso personal.
- Tampoco abarca el análisis de los elementos materiales de la oferta y aceptación, ni de los derechos y obligaciones recíprocos de las partes en virtud del contrato.

- La Convención estipula que las cuestiones relativas al derecho sustantivo que se derivan de un contrato seguirán rigiéndose por el derecho aplicable, es decir remiten a la aplicabilidad del derecho interno de las partes contratantes.
- La Convención no contiene reglas en materia de solución de conflictos de competencia judicial.

El día 6 de Julio de 2006, se llevó a cabo la ceremonia de firma de la “Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en Contratos Electrónicos”; en dicha ceremonia solo firmaron tres países, China, Singapur y Sri Lanka.

La gran mayoría de los Estados que asistieron a la ceremonia de firma en las Naciones Unidas mostraron gran apoyo hacia esta Convención. Sin embargo, a estas fechas no la han firmado porque argumentan que tienen que someterla a aprobación. Por ejemplo, Estados Unidos no ha firmado la Convención dado que el proceso de firma requiere de la consulta tanto del sector público como del sector privado y del sector tecnológico, además la Barra Americana (*American Bar Association*) debe emitir su opinión. México tiene que someterla a un proceso de consulta, antes de firmarla. España está en proceso para firmarla; sin embargo, los principios normativos que se encuentran en esta Convención ya están incorporados en su marco jurídico.

Mediante el análisis de los instrumentos Internacionales aplicables a los contratos electrónicos se tratan de eliminar los obstáculos existentes al utilizar las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales. La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional ha tratado de crear instrumentos que faciliten este tipo de contratación.

Entre los instrumentos creados por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en materia de Comercio Electrónico destacan la “Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre el Comercio Electrónico” y la “Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales”. Estos instrumentos tratan de fomentar el uso de las nuevas tecnologías en los contratos internacionales. Dichos instrumentos se limitan a dar reglas por medio de las cuales este tipo de contratación tenga validez, los medios de prueba, al momento en que se entiende que el mensaje de datos por expedido y recibido el mensaje de datos, firma electrónica. Sin embargo, no crean reglas en materia de solución de controversias.

Por su parte la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, mediante la “Convención sobre Acuerdos de Elección del Foro Jurisdiccional”, trata de crear normas en materia de solución de controversias. Esta Convención es aplicable en acuerdos exclusivos de elección de foro en materia civil y mercantil. A través de esta Convención, trata de contribuir en

proporcionar seguridad jurídica, ya que permitirá a las partes en contratos internacionales no sólo recurrir al foro de su elección, sino también asegurar que las decisiones judiciales correspondientes tengan validez en otros Estados partes.

CAPÍTULO III
DERECHO MEXICANO EN MATERIA DE CONTRATACIÓN
ELECTRÓNICA

**3.1 TUTELA DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN LA CONSTITUCIÓN
POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

La normativa en materia de Comercio Electrónico surge de la “Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional” en materia de Comercio Electrónico. En nuestro Derecho del Comercio Electrónico, sin embargo, la Constitución, como norma fundamental y vértice de nuestra pirámide jurídica, debe ser el punto de partida en toda interpretación.

En este sentido, debe considerarse que una Constitución posee cláusulas generales y flexibles con el propósito de poder adaptarse a las nuevas realidades sociales. Esto se debe a que su objetivo es perdurar en el tiempo y estar vigente en todo momento. Por tanto, es fundamental que para su vigencia material trate de adecuarse a la realidad.

La base de la actividad comercial en México se encuentra fundamentada en los artículos 5 y 73 constitucionales.

El Artículo 5 afirma lo siguiente: *“A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.”*¹

De lo anterior se deriva que el Comercio Electrónico, por ser una actividad mercantil, se encuentra permitido por nuestra Constitución; sin embargo, lo anterior tiene una restricción, ya que en el citado texto constitucional se establece que los actos de comercio que se realicen, no deben ser contrarios al orden público, a la moral y a las buenas costumbres.

Ahora bien, se podrá ejercer el Comercio Electrónico por aquellas personas que tengan capacidad de ejercicio, y que hagan del comercio su ocupación principal; así también podrán ejercer el Comercio Electrónico las sociedades que se constituyan conforme a las leyes mercantiles nacionales y que se inscriban al Registro Público de Comercio.²

¹“Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, Artículo 5, D. O .F. 12 de Febrero de 2007, en Agenda de Amparo, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2007, pág. 6.

²Las sociedades mercantiles extranjeras que se constituyan conforme al derecho mexicano, además de inscribirse al Registro Público de Comercio, deberán obtener permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

El artículo permite la realización de actividades de Comercio Electrónico, por lo cual su ejercicio es constitucional, siempre y cuando se cumpla con las leyes federales aplicables a éste.

La libertad de dedicarse al comercio, puede quedar restringida por resolución judicial, cuando se ataquen derechos de terceros, o por resolución gubernamental, siempre y cuando ésta sea expedida conforme a derecho.³

Por otro lado, el artículo 73 Constitucional, fracción IX, faculta al Congreso, para impedir que en el Comercio de Estado a Estado se establezcan restricciones.⁴

A su vez, el artículo 73 Constitucional, fracción X, establece que: *“El Congreso tiene facultad: ...X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123”*.⁵

³GAMAS TORRUCO, José, Derecho Constitucional Mexicano, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, pág. 1118.

⁴*“Estas restricciones son las alcabalas o gravámenes al tránsito de mercancía y los peajes o gravámenes al tráfico de personas. Tales cargas fueron de aplicación común en el México independiente y se transformaron en una importante fuente de ingresos locales. Se utilizaron también como una protección a la economía interna de la entidad.”* Véase: GAMAS TORRUCO, José, Derecho Constitucional Mexicano, Op. Cit., pág. 1118.

⁵*“Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, Artículo 73, Op. Cit., pág. 40.*

De lo anterior, quedan claras cuales son facultades del Congreso de la Unión, las que se ejercitan separada y sucesivamente en cada una de la dos Cámaras. Esto quiere decir, que el ejercicio de la facultad se agota en cada caso concreto hasta que el asunto pasa por el conocimiento de una Cámara y de otra después.

Finalmente en el citado artículo se encuentra la referencia a la facultad para legislar en materia de comercio, y por ende en materia de Comercio Electrónico.

3.1.1. Código de Comercio

A este Código se le cambiaron varios preceptos y se adicionaron otros, relacionados al Comercio Electrónico.

El artículo 80 determina que los contratos y convenios que se celebren por correspondencia, telégrafo o mediante la ocupación de medios modernos, quedarán perfeccionados desde que se reciba la aceptación de la propuesta o de las condiciones con que dicha propuesta fuese alterada.⁶

⁶Cfr. “*Código de Comercio*”, Artículo 80, D. O. F. 12 de Febrero de 2007, *Agenda de Mercantil*, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2007, pág. 14.

Se agregó el título denominado “Del Comercio Electrónico”, que abarca los títulos de 89⁷ a 94⁸, los cuales establecen que:

⁷“Las disposiciones de este Título regirán en toda la República Mexicana en asuntos del orden comercial, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales de los que México sea parte. Las actividades reguladas por este Título se someterán en su interpretación y aplicación a los principios de neutralidad tecnológica, autonomía de la voluntad, compatibilidad internacional y equivalencia funcional del Mensaje de Datos en relación con la información documentada en medios no electrónicos y de la Firma Electrónica en relación con la firma autógrafa. En los actos de comercio y en la formación de los mismos podrán emplearse los medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología. Para efecto del presente Código, se deberán tomar en cuenta las siguientes definiciones: I. Certificado: Todo Mensaje de Datos u otro registró que confirme el vínculo entre un Firmante y los datos de creación de Firma Electrónica. II. Datos de Creación de Firma Electrónica: Son los datos únicos, como códigos o claves criptográficas privadas, que el Firmante genera de manera secreta y utiliza para crear su Firma Electrónica, a fin de lograr el vínculo entre dicha Firma Electrónica y el Firmante. III. Destinatario: La persona designada por el Emisor para recibir el Mensaje de Datos, pero que no esté actuando a título de Intermediario con respecto a dicho Mensaje. IV. Emisor: Toda persona que, al tenor del Mensaje de Datos, haya actuado a nombre propio o en cuyo nombre se haya enviado o generado ese mensaje antes de ser archivado, si éste es el caso, pero que no haya actuado a título de Intermediario. V. Firma Electrónica: Los datos en forma electrónica consignados en un Mensaje de Datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo por cualquier tecnología, que son utilizados para identificar al Firmante en relación con el Mensaje de Datos e indicar que el Firmante aprueba la información contenida en el Mensaje de Datos, y que produce los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa, siendo admisible como prueba en juicio. VI. Firma Electrónica Avanzada o Fiable: Aquella Firma Electrónica que cumpla con los requisitos contemplados en las fracciones I a IV del artículo 97. En aquellas disposiciones que se refieran a Firma Digital, se considerará a ésta como una especie de la Firma Electrónica. VII. Firmante: La persona que posee los datos de la creación de la firma y que actúa en nombre propio o de la persona a la que representa. VIII. Intermediario: En relación con un determinado Mensaje de Datos, se entenderá toda persona que, actuando por cuenta de otra, envíe, reciba o archive dicho Mensaje o preste algún otro servicio con respecto a él. IX. Mensaje de Datos: La información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología. X. Parte que Confía: La persona que, siendo o no el Destinatario, actúa sobre la base de un Certificado o de una Firma Electrónica. XI. Prestador de Servicios de Certificación: La persona o institución pública que preste servicios relacionados con Firmas Electrónicas y que expide los Certificados, en su caso. XII. Secretaría: Se entenderá la Secretaría de Economía. XIII. Sistema de Información: Se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma Mensajes de Datos. XIV. Titular del Certificado: Se entenderá a la persona a cuyo favor fue expedido el Certificado. Véase: “Código de Comercio”, Artículo 89, Op. Cit., pág. 15-16.

⁸“Salvo pacto en contrario entre el Emisor y el Destinatario, el Mensaje de Datos se tendrá por expedido en el lugar donde el Emisor tenga su establecimiento y por recibido en el lugar donde el Destinatario tenga el suyo. Para los fines del presente artículo: I. Si el emisor o el destinatario tienen más de un establecimiento, su establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con la operación subyacente o, de no haber una operación subyacente, su establecimiento principal; y II. Si el Emisor o el Destinatario no tienen establecimiento, se tendrá en cuenta su lugar de residencia habitual.” Véase: “Código de Comercio”, Artículo 94, Idem, pág. 19.

- En los actos mercantiles podrán ocuparse medios electrónicos, en varias ocasiones, los cuales serán conocidos como mensajes de datos.
- Se presumirá, salvo prueba en contrario, que un mensaje de datos proviene de persona determinada, si ha sido enviado: utilizando medios identificables, como claves o contraseñas; por un sistema de información programado por el emisor, o que en su nombre opere automáticamente.

El momento de recepción de la información se determinará de la siguiente manera:

- Si el destinatario ha designado un sistema de información para la recepción, ésta tendrá lugar en el momento que ingrese en dicho sistema.
- Si la información debe enviarse a un sistema del destinatario, que no sea el designado, o de no haber un sistema de información al efecto, la recepción tendrá lugar en el momento en que el destinatario obtenga dicha información.

En lo que se refiere a los mensajes de datos, que necesiten acuse de recibo para surtir plenamente sus efectos, ya sea por así disponerlo la ley o por solicitud del emisor, se considerará que dicho mensaje de datos ha sido transmitido cuando se haya recibido el acuse correspondiente. Se presume que el emisor ha recibido el mensaje de datos salvo prueba en contrario. Por ejemplo, al comprar un boleto de avión vía electrónica, el comprobante de pago es el documento impreso.

Si la ley exige que un acto comercial se celebre por escrito y deba ir firmado por las partes, este requisito se tendrá por satisfecho, tratándose de mensaje de datos, si éste es asignable a los participantes y si éste se puede consultar posteriormente.

Cuando la operación deba elevarse a documento hecho ante un fedatario, éste y las partes involucradas podrán usar mensajes de datos, en los que expresen los términos exactos en que desean obligarse, en cuyo caso el fedatario hará constar en el instrumento relativo los elementos mediante los que se atribuyen dichos mensajes de datos a las partes, debiendo guardar una versión completa de los mismos, para una consulta posterior. El documento posterior se elaborará en la forma y términos que fije la ley respectiva, ya sea la “Ley Federal de Correduría Pública” o la “Ley del Notariado” aplicable.

Con excepción de lo que las partes pacten, los mensajes de datos se tendrán por expedidos en el lugar donde el emisor tenga su domicilio y por recibidos en el lugar donde el destinatario tenga el mismo.

Se modificó el artículo 1205, sobre los medios probatorios, para indicar que son admisibles todos aquellos que puedan producir convicción en el juzgador, dentro de los cuales se incluyen los mensajes de datos.⁹

Respecto al sistema de valoración de la prueba, el artículo 1298-A, de reciente inclusión, señala que se reconoce como medio de prueba a los mensajes de datos. Para valorar la fuerza probatoria de éstos, se debe considerar la fiabilidad del método en que se generó, archivó, comunicó o reservó la comunicación.¹⁰

En 2003, se reformó el Código de Comercio para incorporar lo relativo a la documentación y firma electrónica. En la formación de los actos de comercio de cualquier clase se podrán emplear los medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología. Así mismo, quedan incluidos los hechos generados

⁹“Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos y en consecuencia serán tomadas como pruebas las declaraciones de las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográfica, de videos, de sonido, mensajes de datos, reconstrucciones de hechos y en peral cualquier otra forma similar u objeto que sirva para averiguar la verdad.” Véase: “Código de Comercio”, Artículo 1205, Op. Cit., pág. 97.

¹⁰“Se reconoce como prueba los mensajes de datos. Para valorar la fuerza probatoria de dichos mensajes, se estimará primordialmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, archivada, comunicada o conservada.” Véase: “Código de Comercio”, Artículo 1298-A, Op. Cit., pág. 99.

ante corredor público, sin perjuicio de que éstos se sigan realizando por medios tradicionales. Las disposiciones de este Código serán aplicadas de modo que no excluyan, restrinjan o priven de efecto jurídico cualquier método para crear una firma electrónica.

Cuando la norma requiera, o las partes acuerden la existencia de una firma, en relación con un mensaje de datos, se entenderá satisfecho dicho requisito si se utiliza una firma electrónica que resulte apropiada para los fines para los cuales se generó o comunicó ese mensaje de datos. Cuando la ley exija como requisito la forma escrita para los actos, convenios o contratos, este supuesto se tendrá por satisfecho, siempre que la información en él contenida se mantenga íntegra y sea accesible para su consulta posterior, sin importar el formato en el que se encuentre contenido el acto.

En este ordenamiento se incluye la reglamentación de las actividades de los prestadores de servicios de certificación y firmas electrónicas en el extranjero, que son los responsables de generar firmas electrónicas avanzadas y fiables. Son conocidos como autoridades de certificación.

3.1.2. Reformas en materia de Comercio Electrónico de 2000.

El 29 de mayo del 2000, el entonces presidente Ernesto Zedillo dio a conocer, a través del Diario Oficial de la Federación, diversas reformas y adiciones en la legislación federal en materia de Comercio Electrónico. Los

cambios propuestos por el Congreso de la Unión afectaron al “Código Civil”, al “Código de Comercio”, a la “Ley Federal de Procedimientos Civiles” y a la “Ley Federal de Protección al Consumidor”. Hoy estas reformas forman parte del marco legal para regir las actividades del Comercio Electrónico en la República Mexicana.

Esta iniciativa incorporó los principios de la “Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil Internacional”, a fin de que nuestro marco jurídico fuera compatible con el derecho internacional en la materia. Así es como se logró dar mayor seguridad y certeza a las transacciones electrónicas nacionales como internacionales. Mencionamos que esta ley modelo ya había sido aplicada y obtuvo gran éxito en la República de Corea, Singapur y en el Estado de Illinois, en el Norte de los Estados Unidos.

Los hechos que impulsaron el desarrollo de estas reformas y adiciones obedecieron, entre otros factores, al proceso de transformación del comercio mundial, a raíz de la nueva revolución tecnológica que propició la Internet, y a la ausencia de un ordenamiento jurídico mexicano que reconociera la validez de las transacciones realizadas en el llamado “ciberespacio”.

Los aspectos que fueron considerados por las Comisiones involucradas en el desarrollo de estas reformas a la legislación federal en la Cámara de Diputados, para la creación del marco jurídico sobre el Comercio Electrónico pueden ser resumidas en los siguientes puntos:

- Los distintos avances de la electrónica y su consecuente transformación en las formas de operación de la sociedad.
- Las redes de información y la transformación de los hábitos de la sociedad, en las cuales las empresas realizan nuevas formas de operaciones.
- La práctica internacional de cómo las tecnologías contribuyen a la productividad de las empresas.
- El Comercio Electrónico como medio que auxiliará al sector productivo de nuestro país, pues el aprovechamiento de la tecnología representa una estrategia para impulsar la competitividad y la eficiencia en las empresas mexicanas.
- El crecimiento de la infraestructura tecnológica nacional y el crecimiento del número de usuarios de la Internet.
- La modernización de las empresas mexicanas, ya que casi el 80 por ciento de las operaciones del Comercio Electrónico son realizadas bajo el modelo de negocios empresa-empresa.

- Otro aspecto que se consideró para realizar las reformas a la legislación federal en materia de Comercio Electrónico fue representado por la necesidad de fomentar la función del Estado en materia de promoción y desarrollo de la tecnología, con el fin de mejorar el servicio a los usuarios. El empleo de sistemas informáticos pueden, de hecho, hacer más eficiente la relación entre el gobierno, empresas y ciudadanía, lo cual tiene un impacto positivo en la economía del país. Distintas instituciones gubernamentales trabajan para ofrecer mejores servicios, a través de diferentes sistemas de apoyo, como: el Sistema de Compras Gubernamentales (Compranet), el Sistema de Información Empresarial (SIEM), el Sistema de Modernización Registral (SIGER), el Sistema de Comercialización, Precios y Promoción Interna (SICOMEPIPI).

Antes de la entrada en vigor del nuevo marco jurídico en la materia, el correo y el telégrafo eran los únicos medios de comunicación de contratación; como consecuencia de tal disposición, las partes del contrato tenían la opción de sujetarse a un mecanismo que reconociera el uso de medios electrónicos para dar el consentimiento, siempre y cuando existiera previa celebración de un contrato marco por escrito. Mediante este recurso, se podía evitar la cancelación de las obligaciones contraídas por las partes.

Sin embargo, el uso de medios electrónicos se limitaba exclusivamente a lo estipulado en el contrato marco, y podía surgir la necesidad de adicionarlo o celebrar uno nuevo, para modificar cualquier modalidad de las obligaciones

originalmente contraídas. Antes de las reformas del 2000, ninguna ley reconocía el uso de medios electrónicos de manera universal; en caso de un litigio, el juez o el tribunal tenían que allegarse de medios de prueba indirectos para determinar la validez de una operación realizada por medios electrónicos.

De acuerdo con la exposición de motivos para el desarrollo de estas nuevas reformas a la legislación federal, la situación había causado que diversas empresas frenaran sus inversiones por medios electrónicos, como consecuencia de la incertidumbre legal.

Sin embargo, como resultado de estas reformas a la legislación federal en materia de Comercio Electrónico, no se creó una ley integral de Comercio Electrónico, como en otros países, sino se previeron varios ajustes a legislaciones existentes. Entre las reformas que se llevaron a cabo, destacan las siguientes:

En relación al “Código Civil para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia Federal” sobresalen las siguientes:

- Modificaciones de denominación del Código Civil, al modificar directamente su artículo primero, el cual dice: “Las disposiciones de este Código regirán en toda la República en asuntos de orden federal”.

- La anexión realizada al artículo 1803, referente al consentimiento en los contratos, el cual ahora se considera expreso cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos.¹¹
- La modificación del artículo 1805, referente al perfeccionamiento del contrato, según la cual cuando la oferta se realiza a una persona presente, sin fijación del plazo para aceptarla, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se realiza inmediatamente. Esta regla también se aplicará a la oferta hecha por teléfono o a través de cualquier otro medio electrónico, óptico o de cualquier otra tecnología que permita la expresión de la oferta y la aceptación en forma inmediata.¹²
- El artículo 1811 establece el no requerimiento de estipulación previa entre los contratantes para que produzca efectos la propuesta y aceptación hecha a través de cualquier medio electrónico u otra tecnología.¹³

¹¹“El consentimiento puede ser expreso o tácito, para ello se estará a lo siguiente: I.- Será expreso cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos, y II.- El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.” Véase: “Código Civil Federal”, Artículo 1803, D. O. F. 31 de Diciembre de 2004, en Agenda Civil Federal, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006, pág. 187.

¹²“Cuando la oferta se haga a una persona presente, sin fijación de plazo para aceptarla, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente. La misma regla se aplicará a la oferta hecha por teléfono o a través de cualquier otro medio electrónico, óptico o de cualquier otra tecnología que permita la expresión de la oferta y la aceptación de ésta en forma inmediata.” Véase: “Código Civil Federal”, Artículo 1805, Op. Cit., pág. 187.

¹³“La propuesta y aceptación hechas por telégrafo producen efectos si los contratantes con anterioridad habían estipulado por escrito esta manera de contratar, y si los originales de los

- El artículo 1854 bis, agrega que los supuestos previstos se tendrán por cumplidos mediante la utilización de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología.¹⁴

Dentro del marco jurídico nacional, encontramos también a la “Ley Federal de Protección al Consumidor”, en la que se destacan las siguientes reformas:

- El Artículo 1, fracción VIII, el cual pretende garantizar la efectiva protección al consumidor en las transacciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, y la adecuada utilización de los datos aportados.¹⁵
- El Artículo 24, fracción IX, bis, hace referencia a la promoción, difusión y uso de códigos de ética, por parte de los proveedores, en el cual se plantea que se incorporen los principios previstos por la “Ley Federal de

respectivos telegramas contienen las firmas de los contratantes y los signos convencionales establecidos entre ellos. Tratándose de la propuesta y aceptación hechas a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología no se requerirá de estipulación previa entre los contratantes para que produzca efectos.” Véase: “Código Civil Federal”, Artículo 1811, Op. Cit., pág. 187.

¹⁴*“Las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.” Véase: “Código Civil Federal”, Artículo 1854 bis, Op Cit., pág. 187.*

¹⁵*“La presente ley es de orden público e interés social y de observancia en toda la República. Sus disposiciones son irrenunciables y contra su observancia no podrán alegarse costumbres, usos, prácticas, convenios o estipulaciones en contrario. VIII. La real y efectiva protección al consumidor en las transacciones efectuadas a través del uso de medios convencionales, electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología y la adecuada utilización de los datos aportados” Véase: “Ley Federal de Protección al Consumidor”, Artículo 1, fracción VIII, D. O. F. 19 de Diciembre de 2006, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006, pág. 8.*

Protección al Consumidor” referentes a las transacciones que se celebren con consumidores a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología.¹⁶

- El Capítulo VIII bis, referente a los derechos de los consumidores en las transacciones efectuadas a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, que establece la aplicación de las disposiciones del capítulo a las relaciones entre proveedores y consumidores en las transacciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología.

En el “Código Federal de Procedimientos Civiles”, se destaca la siguiente reforma en materia de Comercio Electrónico.:

- El Artículo 210-A, que establece que se reconocerá como prueba la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos ópticos o en cualquier otra tecnología. Esto es aplicable a tecnologías como el correo electrónico, grupos de discusión, *chats*, páginas *Web*.¹⁷

¹⁶“La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones: IX bis.- Promover en coordinación con la Secretaría la formulación, difusión y uso de códigos de ética, por parte de proveedores, que incorporen los principios previstos por esta Ley respecto de las transacciones que celebren con consumidores a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología.” Véase: “Ley Federal de Protección al Consumidor”, Artículo 24, fracción IX bis, Op. Cit., pág. 8.

¹⁷“Se reconoce como prueba la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología. Para valorar la fuerza probatoria de la información a que se refiere el párrafo anterior, se estimará primordialmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, comunicada, recibida o archivada y, en su caso, si es posible atribuir a las personas obligadas el contenido de la información relativa y ser accesible para su ulterior consulta. Cuando la ley requiera que un documento sea conservado y presentado en su forma original, ese requisito quedará satisfecho si se acredita que la

En el mismo sentido, en el “Código de Comercio” destacan las siguientes reformas:¹⁸

- Artículos 18, 20, 21, párrafo primero, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 30, 31, 32, 49, 80 y 1205.
- Adiciones a los artículos 20 bis, 21 bis, 21 bis I, 30 bis, 30 bis I, 32 bis y 1298-A.
- Título II, denominado “Del Comercio Electrónico” que comprende del artículo 89 al 94.
- Modificación a la denominación del Libro Segundo del Código de Comercio.

En el título II “Del Comercio Electrónico”, el artículo 89 establece que en los actos de comercio se podrán emplear los medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología. Así mismo, para efectos del citado Código, se denominarán mensajes de datos a cualquier información generada, enviada, recibida, archivada o comunicada a través de dichos medios.

información generada, comunicada, recibida o archivada por medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, se ha mantenido íntegra e inalterada a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva y ésta pueda ser accesible para su ulterior consulta.” Véase: “Código Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 210-A, Op. Cit., pág. 86.

¹⁸ Cfr. “Código de Comercio”, D. O. F. 12 de Febrero de 2007, Agenda de Mercantil, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2007.

Las modificaciones se refieren, en específico, a la procedencia del mensaje de datos, en el artículo 90, a la exigencia de la forma escrita para los contratos, en el artículo 93, a la recepción de la información, en el artículo 91, al acuse de recibo, en el artículo 92, al lugar de expedición del mensaje de datos, en el artículo 94, a las pruebas admisibles, en el artículo 1205, y a los mensajes de datos como prueba, en el artículo 1298.

Con esta reforma al “Código de Comercio”, se establece que los convenios y contratos mercantiles celebrados por correspondencia, telégrafo o mediante el uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, quedarán perfeccionados desde que se reciba la aceptación de la propuesta, por lo que actualmente es válido celebrar contratos por medios electrónicos.

En cuanto al principio de neutralidad tecnológica, cabe señalar que el conjunto de reformas señaladas incorporan ampliamente los principios de la “Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre el Comercio Electrónico”. Sin embargo, deja algunas interrogantes sin respuesta, dado que se limita a señalar, con relación al “Código Civil Federal”, que en los casos en los que la ley exija la forma escrita en los contratos y su firma por las partes, estos requisitos se tienen por cumplidos mediante la utilización de medios electrónicos, siempre que la información generada o comunicación se mantenga íntegra, que pueda atribuírsele a su emisor, y que sea accesible para una consulta posterior.

El “Código de Comercio”, por su parte, señala, en lo referente a los mensajes de datos, que cuando la ley exija la forma escrita para los contratos y la firma de los documentos relativos, estos supuestos se tienen por satisfechos siempre que éstos sean atribuibles a las personas obligadas, y sean accesibles para una consulta posterior. De esta forma, las reformas dan solución al hecho de que aún para muchos contratos, la legislación comercial exige como formalidad de que el mismo se celebre por escrito y que las partes lo firmen; de esta manera, se ha evitado tener que hacer una modificación a todos los artículos del “Código de Comercio” y leyes que se relacionen.

Respecto a las transacciones que se pueden realizar por medios electrónicos, al no existir limitación alguna, prácticamente todo contrato que se rija en forma supletoria por el “Código Civil Federal” o por el “Código de Comercio”, puede ser celebrado por medios electrónicos, pero no exime de la obligación de cumplir con las demás formalidad que imponga la legislación específica.

3.2. CONFLICTOS DE COMPETENCIA EN MATERIA DE CONTRATOS ELECTRÓNICOS

México tiene un sistema eminentemente territorialista,¹⁹ es decir, solamente aplica el Derecho Internacional Privado cuando la ley o los tratados

¹⁹GRAHAM, A. James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico, 1ª edición, Editorial Themis, México, 2003, pág. 6.

ratificados por México lo ordenan; en ausencia de éstos, la ley mexicana es la que se aplica.²⁰ En caso de aplicación del derecho extranjero, el juez mexicano debe aplicarlo como lo haría el juez extranjero.

En la doctrina de Derecho Internacional Privado, se habla de conflictos de jurisdicción; sin embargo, esta terminología está equivocada, ya que no existe ningún conflicto en el sentido que el término implica dos posiciones contrarias, entre las cuales se debe elegir. Este no es el caso: la tarea consiste en identificar el tribunal que tiene el poder para arreglar el asunto.

La idea “conflictualista” proviene del hecho de que muchas veces hay varios tribunales que tienen jurisdicción al mismo tiempo y por lo cual hay que elegir “un tribunal”.

Otro problema terminológico deriva de la confusión entre jurisdicción y competencia, entendiendo por jurisdicción el poder que tiene un Estado de conocer el litigio, y por competencia la fracción de jurisdicción asignada *ratione loci*²¹ o *ratione materiae*²².

²⁰“Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentran en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquellos que se sometan a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte.” Véase “Código Civil Federal”, Artículo 12, Op. Cit., pág. 2.

²¹ “*Ratione loci*” *Competencia en razón del lugar*. Véase: PÉREZNIETO CASTRO, Leonel et al., Derecho Internacional Privado, Diccionario jurídico temático, Volumen 5, S. N. E., Oxford University Press, México, 2002, pág. 135.

²² “*Ratione materiae*” *Competencia en razón de la materia*. Véase: GRAHAM, A. James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico, Op. Cit., pág. 17.

Por lo anterior, en materia de Comercio Electrónico, la tarea principal es la de prever cuáles son los tribunales que tienen jurisdicción para llevar el litigio.

La jurisdicción, como anteriormente señalamos, es el poder que tiene un Estado de conocer acerca de un litigio, lo cual no implica necesariamente que sea un tribunal judicial el que deba resolver la controversia. El Estado puede prever en su legislación que otras personas, que no sean necesariamente jueces, puedan solucionar el conflicto. En este caso, se habla de métodos alternos de solución de controversias, que permiten a las partes someter sus disputas a los tribunales estatales o someterse a un arbitraje.

Las partes pueden prorrogar el foro dentro del contrato que celebren. La prorrogación de jurisdicción puede tener efectos si la elección es lícita por la ley. El “Código de Procedimientos Civiles Federal”, en su artículo 567, prohíbe la prorrogación jurisdiccional, si este opera únicamente en beneficio exclusivo de una parte. Por su parte, la “Ley Federal de Protección del Consumidor”, en su artículo 90, dispone que no serán válidas y se tendrán por no puestas en los contratos de adhesión, las cláusulas que sometan a los consumidores a la jurisdicción de tribunales extranjeros.

Existe la posibilidad de prever la jurisdicción de manera indirecta, al fijar de manera anticipada el lugar del cumplimiento de la obligación.

Dada la ausencia de jurisprudencia, no es posible afirmar si la jurisdicción convencional sea exclusiva²³ o permisiva.²⁴ En nuestro derecho, la jurisdicción prorrogada es un instrumento de previsibilidad, el cual sería totalmente destruido si el actor tiene la posibilidad de llevar el litigio ante otros tribunales.

Nuestro país es un Federación y cada entidad federativa tiene normas procesales propias que fijan la competencia de sus tribunales, las que por lo general son similares. Estas normas se encuentran en los siguientes ordenamientos:

- Código Federal de Procedimientos Civiles. Regula la competencia judicial en los artículos 24,²⁵ 25²⁶, 26²⁷ y 27²⁸.

²³“En la Unión Europea, el pactum da una jurisdicción exclusiva al tribunal elegido, obligando a los otros Estados a denegar el caso.” Véase: GRAHAM, A. James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico, Op. Cit., pág. 24.

²⁴“En los Estados Unidos, la cláusula de *electio fori*, se analiza como permisiva, en sentido que ella da una opción más al actor, no prohibiendo litigar ante otros tribunales que tengan jurisdicción fuera del pactum.” Véase: Ibidem; pág. 30

²⁵“Por razón de territorio es tribunal competente: I.- El del lugar que el demandado haya señalado para ser requerido judicialmente sobre el cumplimiento de su obligación; II.- El del lugar convenido para el cumplimiento de la obligación; III.- El de la ubicación de la cosa, tratándose de acciones reales sobre inmuebles o de controversias derivadas del contrato de arrendamiento. Si las cosas estuvieren situadas en, o abarcaren dos o más circunscripciones territoriales, será competente el que prevenga en el conocimiento del negocio; IV.- El del domicilio del demandado, tratándose de acciones reales sobre muebles o de acciones personales o del estado civil; V.- El del lugar del domicilio del deudor, en caso de concurso. Es también competente el tribunal de que trata esta fracción para conocer de los juicios seguidos contra el concursado, en que no se pronuncie aun sentencia al radicarse el juicio de concurso, y de los que, para esa ocasión, estén ya sentenciados ejecutoriamente, siempre que, en este último caso, la sentencia no ordene que se haga trance y remate de bienes embargados, ni esté en vías de ejecución con embargo ya ejecutado. El juicio sentenciado que se acumule, sólo lo será para los efectos de la graduación del crédito vuelto indiscutible por la sentencia; VI.- El del lugar en que haya tenido su domicilio el autor de la sucesión, en la época de su muerte, tratándose de juicios hereditarios; a falta de ese domicilio, será competente el de la ubicación de los bienes raíces sucesorios, observándose, en lo aplicable, lo dispuesto en la fracción III. A falta de domicilio y bienes raíces, es competente el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Es también competente el tribunal de que trata esta fracción, para conocer: a).- De las acciones de petición de herencia; b).- De las acciones contra la sucesión, antes de la

- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. La competencia judicial se encuentra regulada en el artículo 156.²⁹

partición y adjudicación de los bienes, y c).- De las acciones de nulidad, rescisión y evicción de la partición hereditaria; VII.- El del lugar en que se hizo una inscripción en el Registro Público de la Propiedad, cuando la acción que se entable no tenga más objeto que decretar su cancelación; VIII.- En los actos de jurisdicción voluntaria, salva disposición contraria de la ley, es juez competente el del domicilio del que promueve; pero, si se trata de bienes raíces, lo es el del lugar en que estén ubicados, observándose, en lo aplicable, lo dispuesto en la fracción III. Cuando haya varios tribunales competentes conforme a las disposiciones anteriores, en caso de conflicto de competencias se decidirá a favor del que haya prevenido en el conocimiento, y IX.- Tratándose de juicios en los que el demandado sea indígena, será juez competente el del lugar en el que aquél tenga su domicilio; si ambas partes son indígenas, lo será el juez que ejerza jurisdicción en el domicilio del demandante.” Véase: “Código Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 24, Op Cit., pág. 6.

²⁶*“En los negocios relativos a la tutela de los menores o incapacitados, es juez competente el de la residencia del menor o incapacitado.” Véase: “Código Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 25, Op Cit., pág. 6.*

²⁷*“Para suplir el consentimiento del que ejerza la patria potestad, y para conocer de los impedimentos para contraer matrimonio, es juez competente el del lugar en que hayan presentado su solicitud los pretendientes.” Véase: “Código Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 26, Op Cit., pág. 6.*

²⁸*“Para suplir la licencia marital y para conocer de los juicios de nulidad del matrimonio, es juez competente el del domicilio conyugal. El propio juez es competente para conocer de los negocios de divorcio y, tratándose de abandono de hogar, lo será el del domicilio del cónyuge abandonado.” Véase: “Código Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 27, Op Cit., pág. 7.*

²⁹*“El juez competente: I. El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago; I. El del lugar señalado en el contrato para el cumplimiento de la obligación. Tanto en este caso como en el anterior, surte el fuero no sólo para la ejecución o cumplimiento del contrato, sino para la rescisión o nulidad; III. El de la ubicación de la cosa, si se ejercita una acción real sobre bienes inmuebles. Lo mismo se observará respecto a las cuestiones derivadas del contrato de arrendamiento de inmuebles. IV. El del domicilio del demandado, si se trata del ejercicio de una acción sobre bienes muebles o de acciones personales o del estado civil. Cuando sean varios los demandados y tuvieren diversos domicilios, será competente el Juez que se encuentre en turno del domicilio que escoja el actor; V. en los juicios hereditarios, el Juez en cuya jurisdicción haya tenido su último domicilio el autor de la herencia; a falta de ese domicilio, lo será el de la ubicación de los bienes raíces que forman la herencia; y a falta de domicilio de bienes raíces, el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Lo mismo se observará en casos de ausencia; VI. Aquél en cuyo territorio radica un juicio sucesorio para conocer: a) De las acciones de petición de herencia, b) De las acciones contra la sucesión antes de la partición y adjudicación de bienes; y c) De las acciones de nulidad, rescisión y evicción de la partición hereditaria; VII. En los concursos de acreedores, el Juez del domicilio del deudor; VIII. En los actos de jurisdicción voluntaria, el del domicilio del que promueve, pero si se tratare de bienes raíces, lo será el del lugar donde están ubicados; IX. En los negocios relativos a la tutela de los menores e incapacitados, el Juez de la residencia de éstos, para la designación del tutor, y en los demás casos el del domicilio de éste, X. En los negocios relativos a suplir el consentimiento de quien ejerce la patria potestad, o impedimentos para contraer matrimonio, el del lugar donde se hayan presentado los pretendientes; XI. Para decidir las diferencias conyugales y los juicios de nulidad del matrimonio, lo es el del domicilio conyugal; XII. En los juicios de divorcio, el tribunal del domicilio conyugal, y en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado; y XIII. En los juicios de alimentos, el domicilio del actor o del demandado a elección del primero.” Véase: “Código de*

3.2.1. Arbitraje

En los últimos años, han tomado más importancia los Métodos Alternos de Solución de Controversias.³⁰ Estos métodos son una excepción a la jurisdicción de los tribunales y se les considera una prorrogación del foro; es decir, la admisibilidad de estos medios está regulada por la *lex fori*³¹ y los requisitos por la *lex loci contractus*.³²

Procedimientos Civiles del Distrito Federal”, Artículo 156, D. O. F. 31 de Diciembre de 2004, en Agenda Civil Federal, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006, págs. 38-39.

³⁰Los Métodos Alternos de Solución de Controversias comprenden: la negociación, en donde las partes se confrontan para obtener una solución sin la asistencia de un tercero neutro a la situación; en segundo lugar, la mediación, en donde las partes se confrontan con la asistencia de un tercero neutro; en un tercer lugar, la conciliación, en donde el tercero, además de asistir a las partes, propone soluciones. Por último, se prevé el arbitraje, en donde los terceros imponen su solución. La mediación y la conciliación terminan por un convenio de transacción, conforme el Código Civil Federal, artículo 2944; éste debe constar por escrito si el negocio excede \$200. Este asunto no puede ser juzgado ante un tribunal estatal pues la solución es res judicata. (Principio latino para explicar que algo ha sido juzgado, el término también es usado tanto en la ley civil y en el sistema del common law, para hacer referencia de que un caso ya juzgado no puede ser de nuevo sujeto a un nuevo juicio). Véase: *Código Civil Federal*” Artículo 2944, Op. Cit., pág. 311.

³¹ “*Lex fori (ley del foro)* es una locución latina ocupada en el Derecho Internacional Privado, que significa “la ley de la nacionalidad del juez que conoce del asunto contencioso”. Cuando se presenta ante un juez un asunto jurídico que contiene un elemento internacional o extranjero relevante, éste debe preguntarse cuál es la normativa aplicable a dicho asunto. En los casos que corresponda, el juez aplicará la *lex fori*. Tradicionalmente, la *lex fori* regula además las cuestiones de procedimiento.” Véase: PÉREZNIETO CASTRO, Leonel et al., Derecho Internacional Privado, Diccionario jurídico temático, Op. Cit., pág. 99.

³²“*Lex loci contractus*”: Es un locución latina que significa “la ley del lugar del contrato”, utilizada para referirse a que la ley aplicable para la regulación de un contrato, es decir, la del país en que se celebró. Tiene una gran importancia en Derecho Internacional Privado, en aquellos juicios en los que el juez debe decidir qué ley aplicar (si debe aplicar la ley propia, o la de algún otro país). En este caso, la *lex loci contractus* es una posibilidad mediante la cual el juez aplicaría la ley del lugar de celebración del contrato como normativa vinculante para el litigio. También es posible pactar dentro de un contrato que la ley aplicable sea la de otro lugar distinto, pero la ley del lugar de celebración es, como mínimo, aplicable para las condiciones de validez de dicho contrato en el momento en que se firma. Además, cuando no se ha estipulado nada en contra, la *lex loci contractus* suele ser la aplicable para dirimir el litigio. Esto sin embargo varía en función de cada legislación y de las circunstancias de la contratación (sujetos, objeto, forma, lugar).

El fenómeno de la Internet y el avance tecnológico han propiciado la aparición de Métodos Alternos de Solución de Controversias en la Internet, los cuales son conocidos como *Online Dispute Resolutions* (ODR), o *Electronic Alternative Dispute Resolutions* (e-ADR). Estos métodos aparecieron como alternativa a la justicia estatal, a fin de escapar de los problemas de jurisdicción, en materia de ley aplicable.

A fin de evitar conflictos, la regla aplicable en los diversos tratados en materia de arbitraje es la especialidad,³³ que consiste, en primer lugar, en la aplicación de la convención regional. En nuestro país, la “Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional” o Convención de Panamá³⁴, y la “Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros”, o Convención de Montevideo,³⁵ son los instrumentos aplicables en el caso de que el Estado de la sede del arbitraje y el Estado de ejecución sean parte; si no es así, se aplicará la Convención Universal, o sea la “Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de

³³“*Lex specialis derogat legis generali. (la ley especial deroga la general)*” Véase: PÉREZNIETO CASTRO, Leonel et al., Derecho Internacional Privado, Diccionario jurídico temático, Op. Cit., pág. 100.

³⁴“*El acuerdo respectivo constará en el escrito firmado por las partes o en el canje de cartas, telegramas o comunicaciones por telex.*” *La referencia que este hace a las comunicaciones por télex, hacen pensar el escrito celebrado y firmado electrónicamente es admisible a condición de que la existencia del acuerdo arbitral pueda ser probado.* Véase: “Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional”, Artículo 1, Panamá, República de Panamá, 30 de Enero de 1975, D. O. F. 27 de abril de 1978, en PÉREZNIETO CASTRO, Leonel, Derecho Internacional Privado- Parte Especial, S. N. E., Editorial Oxford University, México, 2002. pág. 570.

³⁵“Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros”, Montevideo, República Oriental de Uruguay, 8 de Mayo de 1979, D. O. F. 20 de agosto de 1987, en Ibidem; 682.

Sentencias Arbitrales Extranjeras”, o Convención de Nueva York³⁶. En último lugar, se aplica el derecho común, es decir el Código de Comercio Federal, Título IV.

El derecho nacional puede recurrir al método conflictual, tomando en cuenta la sede del arbitraje, la ley de autonomía o la regla *locus regit actum*.³⁷

El derecho mexicano, a diferencia del derecho estadounidense, no exige directamente un escrito para validar el acuerdo de arbitraje. Sin embargo, el “Código de Comercio”, en su artículo 1423, establece en su primera parte que el acuerdo debe constar por escrito y debe estar consignado en documento firmado; pero la segunda parte de este artículo, prevé que la consignación pueda también hacerse por intercambio de cartas, télex, telegrama, facsímil u otros medios electrónicos, sin el requisito de la firma.³⁸

³⁶“Exige que la cláusula sea redactada por escrito. En este sentido la jurisprudencia internacional interpretó la noción de escrito: “el cual se refiere al modo de imposición del medio y no como una referencia en sí mismo” Por lo cual la esta Convención engloba la utilización de los medios electrónicos de comunicación previstos por la Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas sobre el Comercio Electrónico” Véase: “Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras”, Artículo 2, Nueva York, Estados Unidos, 20 de Marzo al 10 de Junio de 1958, D. O. F. 22 de junio de 1971. en *Ibidem*, pág. 625.

³⁷“*Locus regit actum*.” la ley del país en que tiene lugar un acto determina la forma del mismo. Tradicionalmente se admitía con carácter imperativo para los testamentos, y con carácter opcional para los contratos.” Véase: PÉREZNIETO CASTRO, Leonel et al., Derecho Internacional Privado. Diccionario jurídico temático, Op. Cit., pág. 102.

³⁸“El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito, y consignarse en documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria, constituirá acuerdo de arbitraje siempre que dicho contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.” Véase: “Código de Comercio” Artículo 1423, Op. Cit., pág. 45.

Dado que la “Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeras” no prevé directamente requisitos con respecto a la forma del laudo, éste reenvía a la ley del Estado sede del Arbitraje o del Estado en donde el laudo vaya a ser ejecutado. En materia de arbitraje electrónico, se puede rendir una sentencia en forma electrónica, siempre y cuando el tribunal arbitral verifique si el Estado en donde el tribunal tiene jurídicamente su sede, considera la posibilidad de admitir un documento electrónico como auténtico, o si el Estado o Estados en donde se va a ejecutar aceptan legalizar laudos electrónicos.³⁹ En caso de que el o los Estados partes no acepten los documentos electrónicos, las partes deben elegir otro Estado sede y buscar la ejecución fuera del sistema interamericano o por un mecanismo clásico del arbitraje.

3.2.2 Contratos electrónicos

En caso de que los contratos electrónicos no contengan alguna estipulación respecto a la solución de controversias, las reglas de procedimiento de cada Estado son las que determinan la jurisdicción.⁴⁰ Puede ocurrir que un

³⁹“Las sentencias o laudos arbitrales no impugnables según la ley o reglas procesales aplicables, tendrán fuerza de sentencia judicial ejecutoriada. Su ejecución o reconocimiento podrá exigirse en la misma forma que la de las sentencias dictadas por tribunales ordinarios nacionales o extranjeros, según las leyes procesales del país donde se ejecuten, y lo que establezcan al respecto los tratados internacionales” Véase: “*Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional*” Artículo 4, Panamá, República de Panamá, 30 de Enero de 1975, D. O. F. 27 de abril de 1978, en PEREZNIETO CASTRO, Leonel, Derecho Internacional Privado (Parte Especial), Op. Cit., pág. 570.

⁴⁰“Dado que cada Estado establece sus reglas como las quiere, es posible que por el mismo pleito de varios Estados se pueda tener jurisdicción al mismo tiempo.” Véase: GRAHAM, A. James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico, Op. Cit., pág. 47.

mismo asunto pueda tener jurisdicción en varios Estados al mismo tiempo, por lo cual se puede jugar con las reglas de jurisdicción de los Estados con el fin de buscar el mejor tribunal (*forum shopping*).⁴¹

En nuestro derecho, hay una ausencia de reformas o estudios con respecto a la aplicación del Derecho Internacional Privado al Comercio Electrónico, pues las disposiciones actuales se aplican *nolens volens*.⁴²

El Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 24, numeral primero,⁴³ establece que la jurisdicción del tribunal será la del lugar en donde se

⁴¹“Búsqueda de un foro de conveniencia” parece la mejor traducción para esta práctica, surgida en los Estados Unidos de América, que consiste en la elección del foro o jurisdicción más favorable para el interesado.

⁴²“*Nolens Volens Con o sin consentimiento de la fuerza.*” Véase: KAPLAN, Steven, Legal Dictionary, English-Spanish, 2ª edición, Wiley Law Publications, New York, Estados Unidos, 2005, pág.206.

⁴³“*Por razón de territorio es tribunal competente: I El del lugar que el demandado haya señalado para ser requerido judicialmente sobre el cumplimiento de su obligación; II. El del lugar convenido para el cumplimiento de la obligación; III. El de la ubicación de la cosa, tratándose de acciones reales sobre inmuebles o de controversias derivadas del contrato de arrendamiento. Si las cosas estuvieren situadas en, o abarcaren dos o más circunscripciones territoriales, será competente el que prevenga en el conocimiento del negocio; IV El del domicilio del demandado, tratándose de acciones reales sobre muebles o de acciones personales o del estado civil; V. El del lugar del domicilio del deudor, en caso de concurso. Es también competente el tribunal de que trata esta fracción para conocer de los juicios seguidos contra el concursado, en que no se pronuncie aun sentencia al radicarse el juicio de concurso, y de los que, para esa ocasión, estén ya sentenciados ejecutoriadamente, siempre que, en este último caso, la sentencia no ordene que se haga trance y remate de bienes embargados, ni esté en vías de ejecución con embargo ya ejecutado. El juicio sentenciado que se acumule, sólo lo será para los efectos de la graduación del crédito vuelto indiscutible por la sentencia; VI. El del lugar en que haya tenido su domicilio el autor de la sucesión, en la época de su muerte, tratándose de juicios hereditarios; a falta de ese domicilio, será competente el de la ubicación de los bienes raíces sucesorios, observándose, en lo aplicable, lo dispuesto en la fracción III. A falta de domicilio y bienes raíces, es competente el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Es también competente el tribunal de que trata esta fracción, para conocer: a).- De las acciones de petición de herencia; b).- De las acciones contra la sucesión, antes de la partición y adjudicación de los bienes, y c).- De las acciones de nulidad, rescisión y evicción de la partición hereditaria; VII. El del lugar en que se hizo una inscripción en el Registro Público de la Propiedad, cuando la acción que se entable no tenga más objeto que decretar su cancelación; VIII. En los actos de jurisdicción voluntaria, salva disposición contraria de la ley, es juez competente el del domicilio del que promueve; pero, si se trata de bienes raíces, lo es el del lugar en que estén ubicados, observándose, en lo aplicable, lo dispuesto en la fracción III. IX. Tratándose de juicios en los que el demandado sea indígena, será juez competente el del lugar en el que aquél tenga su domicilio; si ambas partes son indígenas, lo será el juez que ejerza jurisdicción en el domicilio del*

debe ejecutar la obligación. En materia de Comercio Electrónico, se debe tomar en cuenta si la obligación debe cumplirse de manera directa o indirecta. Si se cumple de manera indirecta, es decir que la obligación se cumple físicamente, localizar el lugar en donde se tiene que ejecutar es posible. Sin embargo, si la obligación debe realizarse a través de medios electrónicos, es ahí en donde se vuelve complejo ubicar el lugar del cumplimiento de la obligación, pues el primer problema surge al definir el objeto del contrato, es decir si se trata de una compraventa o de una prestación de un servicio y en segundo lugar la ubicación del servidor.⁴⁴

En los contratos mercantiles no se exige una forma determinada para que éstos sean válidos y, por tanto, para que surtan efectos. Por tanto, en materia de contratación electrónica no se requiere una forma determinada para que el contrato sea válido, pero éste debe tener ciertos elementos (contar con un sistema de información) para que sea eficaz. En cuanto a la firma y a la forma, estos requisitos se satisfacen por los mensajes de datos que originaron el contrato, siempre y cuando puedan atribuírseles a las personas que lo enviaron y que puedan consultarse con posterioridad.

Cuando el acto requiera que se otorgue por fedatario público, esto puede hacerse mediante mensajes de datos, siempre que se exprese la voluntad de

demandante. Véase: “Código de Procedimientos Civiles Federal”, Artículo 24., Op. Cit., págs. 5-6.

⁴⁴El criterio de ubicación del servidor es inconsistente, porque no permite saber en donde se encuentra físicamente el servidor, ya que éste puede ser desplazado fácilmente. Es fácil que el servidor sea traslado a otro lugar para escapar de la obligación a cumplir.

las partes, y las cláusulas y términos en que deba cumplirse dicho acto; además el fedatario debe agregar al mensaje los elementos a través de los cuales se atribuyen los mensajes a las partes, y debe conservar una copia de los mensajes para que puedan ser consultados en otro momento.

La teoría dice que *“la meta-norma de todo sistema de competencia jurisdiccional tiene que ser la previsibilidad,”*⁴⁵ esto es que el tribunal competente será el más cercano al litigio. De esta manera, esto permite al demandante buscar una jurisdicción cercana a él y al mismo tiempo que sea previsible para el demandado. Para el actor es el tribunal donde reside, lo cual sólo puede ser previsible si el demandado sabía el lugar de residencia del actor. Esto se sabe de dos formas: que el comprador indique el lugar⁴⁶ de residencia, o que el vendedor se dirija de forma voluntaria a la clientela de un lugar.

Los tribunales mexicanos tienen jurisdicción en materia de transacciones electrónicas si existe un vínculo estrecho entre el litigio y el orden jurídico mexicano. Este vínculo estrecho⁴⁷ se presume si el deudor de la prestación

⁴⁵GRAHAM, A. James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico, Op. Cit., pág. 50.

⁴⁶En este caso el comprador indicó su dirección en el formulario en donde realizó su orden de compra. El vendedor en posesión del formulario puede saber de esta manera el lugar de residencia del comprador. Sin embargo, el comprador puede indicar otra dirección en el formulario que llenó, o sea el lugar en donde reside o en el que tiene el asiento principal de sus negocios, con lo cual no se impide que en caso de que exista una controversia pueda elegir el juez del lugar donde tiene su domicilio, siempre y cuando el derecho de este lugar permita el *forum actoris*. (Foro del domicilio del demandante).

⁴⁷*Puisque le droit positif offre le plus souvant au demandeur un choix entre plusieurs tribunaux possibles, il ne peut exiger que le for saisi soit celui qui présente avec le litige les liens plus étroits. Tout au plus pourr-t-on exiger que le for saisi présente au moins un lien étroit avec le litige, mais pas nécessairement les liens le plus étroits. El derecho positivo ofrece muchas veces al actor la opción entre varios tribunales, no se puede exigir que el forum elegido sea el*

característica apuntó a la clientela mexicana o tuvo la posibilidad de saber si el contratante permanecía de manera habitual en México. El vínculo más estrecho podrá ser presumido si el sitio es registrado bajo un nombre de dominio nacional⁴⁸ del Estado del tribunal encargado. La misma situación ocurre con las páginas nacionalizadas.

En materia de responsabilidad extracontractual, aunque el “Código Civil Federal” no menciona el *forum* en materia de derechos civiles, en el sistema territorialista del derecho mexicano encuentra aplicación el principio *forum loci delicti*. En materia de Comercio Electrónico también se aplica este principio.⁴⁹

En caso de que se produzca un daño hacia una persona, la jurisdicción se establece en el lugar en donde la víctima tiene su residencia habitual o el lugar en donde la víctima fue perjudicada en concreto, siempre y cuando, además, que la persona responsable del delito pudo conocer que sus actos podían afectar a alguien en ese lugar.

que presente con el litigio los vínculos los más estrechos. Al lo sumo podría exigir que el forum elegido presente al mínimo un vínculo estrecho con el litigio, pero no necesariamente los vínculos más estrechos.” Véase: LAGARDE, “*Approche critique de la lex mercatoria*” citado por GRAHAM, A. James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico Op. Cit., pág. 54.

⁴⁸Existe una estructura para los nombres de dominio con un nivel al que conocemos como *Top Level Domain* (dominios de primer nivel), donde están mx, com, org, net, uk, fr, br, etcétera, y cada uno puede o no tener clasificaciones, como es el caso de los genéricos y otros. Sin embargo, hay algunos territoriales que sí tienen clasificaciones. Para saber de qué país corresponde la página *web*, la nomenclatura es asignada por país, así por ejemplo a México le corresponde la nomenclatura “.mx”, a Francia “.fr”, a Argentina “.arg”.

⁴⁹El hecho causal del delito, es el lugar en donde se produce el resultado perjudicable.

En el caso de que exista un delito múltiple, el problema es determinar la indemnización por perjuicio; en este caso, el tribunal competente será el que pueda indemnizar el perjuicio global.

El momento en que el contrato electrónico surte efectos, se considera que coincide con el momento en que el mensaje de datos entra al sistema designado por el designatario o, en caso de que no se haya designado un sistema, el momento en que se obtenga la información, es decir, el momento en que el designatario recupere la información del mensaje de datos.

El “Código de Comercio” señala que para que un mensaje de datos surta efectos se debe enviar un acuse de recibo. Se considera que el acuse de recibo se ha enviado cuando el destinatario lo haya recibido. Cabe mencionar que el “Código de Comercio” no explica qué debe entenderse por acuse de recibo.

El lugar en donde el mensaje de datos se tiene por expedido es el domicilio del emisor, y el lugar en donde se considera que el mensaje de datos es recibido es donde el destinatario tenga su domicilio.

Resulta de gran importancia el domicilio de las partes, ya que, si surge una controversia, se toma preferentemente en cuenta el lugar en donde el contrato surte sus efectos (*lex loci executionis*).⁵⁰

Cuando el acto jurídico realizado a través de medios electrónicos así lo requiera, éste se inscribirá en el Registro Público de Comercio, el cual está a cargo de la Secretaría de Economía.⁵¹

Según el “Código Civil Federal”, en su artículo 13, fracción V, las partes del contrato tienen la libertad de elegir un derecho extranjero para regir sus obligaciones. En materia de contratación electrónica no es tan fácil localizar el lugar de ejecución en materia de Comercio Electrónico, por lo cual es recomendable que las partes opten por un *pactum de electio fori* favor de la *lex loci contractus*⁵² extranjera para prever una cláusula de ejecución. Sin embargo, esta ley elegida puede ser excluida por la ley mexicana parcialmente o totalmente, en presencia de una *loi de police nacional*.⁵³

⁵⁰“*Lex loci executionis*.” Principio jurídico conforme al cual el derecho del lugar de ejecución del acto jurídico debe regular las relaciones del mismo. Véase: PÉREZNIETO CASTRO, Leonel et al., *Derecho Internacional Privado, Diccionario jurídico temático*, Op. Cit., pág. 100.

⁵¹ RIOS HELLING, Jorge, *La práctica del Derecho Notarial*, 6ª edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 407.

⁵² “*Lex contractus: La ley del lugar del contrato*” Véase: Steven, *Legal Dictionary, English-Spanish*, Op. Cit., pág. 181.

⁵³“*Loi de police, son normas e aplicación sui generis postulando que en todas las hipótesis esta ley siempre se aplica. Por ejemplo el Artículo 90 de la Ley Federal del Protección al consumidor anula entre otros la cláusula que obligue al consumidor a renunciar a la protección de esta ley, estableciendo así su aplicación imperativa en el campo internacional. En otros casos la loi de police, no excluye en su totalidad a la ley extranjera, al contrario puede permite la aplicación.*” Véase: GRAHAM, A. James, *Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico*, Op. cit., pág. 75.

En cuanto al principio de *lex loci celebrationis*, se tiene que tomar en cuenta si se trata de un contrato entre ausentes o no. La conclusión del contrato es regida por la ley del lugar de conclusión si la ejecución se sitúa fuera del país. Nuestro “Código Civil Federal”, en su artículo 13, fracción IV, prevé que si el contrato tiene efectos en México, la ley aplicable es la ley del foro. La doctrina española señala que los contratos entre ausentes y los sistemas previstos respecto al momento de conclusión del contrato tendrían que ser aplicados también al sistema conflictualista, es decir, que la ley mexicana es aplicable si la oferta se hizo en México y la aceptación de la oferta fue recibida en México, por lo cual el criterio de localización de la oferta es en primer lugar el establecimiento del vendedor, o el nombre de dominio del sitio.

En cuanto al principio de *lex loci executionis*, el “Código Civil Federal” establece que los actos jurídicos se rigen por el derecho del lugar en donde deban ejecutarse. En materia de contratación electrónica, tal lugar es en donde la ejecución tenga que realizarse materialmente en el territorio.

En ausencia de una elección de derecho, la *lex contractus* rige la interpretación del contrato, los derechos y obligaciones de las partes, la ejecución de las obligaciones y las consecuencias del incumplimiento del contrato; también comprende la evaluación del daño, en la medida en que se pueda determinar el pago de una indemnización compensatoria, los distintos modos de extinción de las obligaciones, incluso la prescripción y caducidad de las acciones, y las consecuencias de nulidad o invalidez del contrato. La *lex*

contractus también rige la existencia y validez del contrato. Sin embargo, para establecer que una parte no consintió debidamente, el juez determinará el derecho aplicable tomando en cuenta la residencia habitual o el establecimiento de la parte.

En materia de responsabilidad extracontractual, el Código “Civil Federal”, en su artículo 12, prevé la aplicación de la *lex fori* para los hechos ocurridos en el territorio nacional,⁵⁴ aunque en esta materia es necesario distinguir dos aspectos. Por un lado, la responsabilidad objetiva, que es una responsabilidad-indemnizado,⁵⁵ y por otro lado la responsabilidad civil, que es una responsabilidad-sancionado.⁵⁶ El Derecho Internacional Privado mexicano tiene que prever la aplicación de la *lex sanctionis*⁵⁷ o de la *lex protectionis*.⁵⁸

En nuestro ordenamiento jurídico, las normas de competencia judicial por regla general aplican los siguientes principios: el principio de *lex loci*

⁵⁴“Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentran en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquellos que se sometan a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte.” Véase: “Código Civil Federal”, Artículo 12, Op. Cit., pág. 2.

⁵⁵“Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, que por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obliga a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente a no ser que demuestre que este daño se produjo por causa inexcusable de la víctima.” Véase: GRAHAM, A. James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico, Op. Cit., pág. 80.

⁵⁶“El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligando repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.” Idem.

⁵⁷“*Lex sanctions*: Se trata de sancionar una falta que no es tan grave que deba ser sancionada por el derecho penal, pero que ha generado un daño que requiere reparación.” Ibidem, 81.

⁵⁸ *Lex protectionis*: Para la responsabilidad objetiva, el hecho generador no constituye el elemento característico y es la ley del lugar en donde se resiente el daño que tiene que ser aplicada.” Idem.

ejecutionis, es decir el del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago; y el principio *lex loci obligationis*, el cual hace referencia al lugar señalado en el contrato para el cumplimiento de la obligación.

Las partes pueden prorrogar la competencia territorial, las partes en uso de la autonomía de la voluntad, a excepción de los casos en que la ley lo prohíbe pueden expresar o designar tácitamente al tribunal que dirimirá su conflicto.

3.3. Normativa nacional relacionada con el Comercio Electrónico.

Con la reforma legislativa del año 2000, se incluyeron disposiciones para aprovechar los avances logrados no sólo en el ámbito comercial, sino también para obtener una interacción en otros campos. Ejemplo de ello es que se da valor probatorio al uso de medios electrónicos en los procesos administrativos y judiciales, sin que esto quede a libertad del juez para que considere su validez probatoria en caso de una controversia.

En el “Código Civil Federal” (artículos 1, 1803, 1805 y 1811 y adiciones al 1834 bis), se reconoce que las partes pueden exteriorizar su voluntad o solicitar algún bien o servicio mediante el uso de medios electrónicos e inclusive se da validez al uso de medios de identificación electrónica. Se actualizaron los alcances de la legislación civil vigente respecto a los actos que requieren de la

forma escrita otorgada ante un fedatario público, y que pueden conservar e incluso fortalecer la seguridad jurídica en beneficio de los obligados.

El “Código Federal de Procedimiento Civiles” (con la adición al artículo 210-A), agregó una disposición que concede efectos jurídicos, de validez y fuerza probatoria, a la información que consta en medios electrónicos; con ello se reconocen efectos jurídicos a las obligaciones que, de conformidad con el “Código Civil”, contraigan las partes mediante el uso de medios electrónicos.

En el “Código de Comercio”, (reformas a los artículos 18, 20, 21 párrafo primero, 22, 23, 24, 25, 26 27, 30, 31, 32, 49, 80 y 2105 y adiciones a los 20 bis, 21bis, 21 bis 1, 30 bis, 30 bis1 y 21 bis y 1298, título II) se agregaron disposiciones mercantiles relacionadas con aspectos informáticos, que conceden la posibilidad de que los comerciantes oferten bienes o servicios a través de medios electrónicos, con la obligación de conservar la información a través de éstos medios.

En la “Ley Federal de Protección al Consumidor” (reformas al párrafo primero del artículo 128 y adiciones a la fracción VII al artículo, la fracción IX bis al artículo 24 y el capítulo VIII) se incorporaron disposiciones mínimas, las cuales aseguran los derechos básicos del consumidor en las operaciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos, o cualquier otra tecnología.

Actualmente también contienen disposiciones en materia de Comercio Electrónico y firma electrónica los siguientes ordenamientos: la “Ley de Instituciones de Crédito”; la “Ley del Mercado de Valores”; la “Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público”; la “Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas”; el “Código Civil Federal”; el “Código Federal de Procedimientos Civiles”; y la “Ley Federal de Procedimiento Administrativo”.

En nuestro ordenamiento los conflictos de competencia en materia de comercio electrónico se remiten a las siguientes reglas:

- Nuestro derecho permite la aplicabilidad del *forum shopping*, pese que con ello se cometa fraude a la ley. Ese decir, las partes pueden elegir la aplicación de un derecho extranjero.

Dado que nuestro derecho positivo restringe la aplicación del fraude a la ley para los casos en que se hubieren evadido principios fundamentales de nuestra legislación, no es aplicable la noción de fraude a la ley más que tratándose de la violación de una disposición mexicana de orden público.

Lo anterior es así, en virtud de que el artículo 13, fracción V, del “Código Civil Federal”, establece que las situaciones jurídicamente válidas, creadas en el Estado extranjero, conforme a su derecho

deberán ser reconocidas. De esta forma, dicho precepto otorga validez al elemento objetivo del fraude a la ley, es decir, al acto celebrado válidamente en el extranjero. Así, sería aplicable la legislación que más le favoreciera a una parte siempre y cuando no se esté violando el orden público.

Por otro lado, el artículo 15, fracción I, del “Código Civil Federal”, establece como excepción de la apreciación del derecho extranjero, en el caso mediante el cual artificiosemente se hayan evadido principios del Derecho Mexicano debiendo el juez determinar la intención fraudulenta de tal ley.

- El tribunal que conocerá del asunto será aquel que tenga vínculos más cercanos con el litigio, es decir aquel que presente los lazos más estrechos con el lugar en donde debía cumplirse la obligación.
- El tribunal mexicano tiene competencia para conocer de una controversia resultante de una transacción electrónica cuando existan vínculos estrechos entre el litigio y el orden público.
- En caso de que se haya producido un daño hacia una persona como resultado de un contrato electrónico, la jurisdicción será la del lugar

en donde la víctima fue perjudicada o del lugar en dónde se encuentre su residencia habitual.

- Los ordenamientos internacionales aplicables a los contratos electrónicos, remiten a la aplicabilidad de los principios de derecho interno cuando se vulnere el orden público, por no estar expresamente regulados en estos instrumentos.
- Si todos los países ratificaran la “Convención sobre Acuerdos de elección de Foro Jurisdiccional”, se daría un gran avance para que las partes puedan resolver un conflicto en el tribunal de su elección, siempre y cuando, se estipule mediante acuerdo la elección de foro, por escrito, o por cualquier otro medio de comunicación que haga accesible su consulta posteriormente.
- En el caso de la Convención citada en el párrafo anterior, sea ratificada por los Estados miembros de la “Conferencia de la Haya”, debe sin embargo considerarse que ésta no resuelve todos los problemas referentes a la competencia judicial; por ejemplo, si una de las partes estuviera domiciliada en México y la otra en Francia, y hubiesen estipulado mediante acuerdo de elección de foro que el tribunal competente para conocer del litigio fuera el tribunal francés y éste se negara a conocer del asunto, el tribunal mexicano tendría que

conocer del asunto, dado que el artículo 6 de la Convención obliga al tribunal no elegido para resolver la litis.

A lo anterior, debe añadirse el hecho de que, el contenido de las reformas realizadas en el 2000 en nuestro marco jurídico en materia de Contratación Electrónica, no bastan para adaptar el Derecho Privado a las exigencias del Comercio Electrónico.

Las carencias que presentan se encuentran específicamente en ciertas materias, como sucede con el régimen de responsabilidad de los prestadores de servicios de Internet o con la legislación de propiedad intelectual; también en materias reguladas, la legislación presenta importantes lagunas y cuestiones sin resolver. En gran medida, es una legislación incompleta, salvo en materia de firma electrónica, tras la reforma de 2003, en la cual se incorporan sólo enunciados elementales, que no siempre se coordinan fácilmente con el resto de la legislación contenida en nuestro ordenamiento jurídico.

En materia de protección de datos personales, no existe dentro de nuestro marco jurídico un régimen equiparable con el de la Unión Europea, a través del cual se garantice, mediante una regulación detallada, la protección del derecho de las personas físicas a decidir libremente acerca de la aceptación y tratamiento de sus datos personales, así como a controlar toda modalidad de uso de esos datos por los sectores público y privado.

El intento por crear normas adaptadas a las exigencias del Comercio Electrónico no ha podido superar las desavenencias entre los partidarios de criterios que atribuyan la competencia a los tribunales de destino (de la información, los cuales se encuentran vinculados con la defensa del consumidor) y los defensores de la competencia de los tribunales del país de origen (los cuales se identifican con la posición empresarial).

CONCLUSIONES

1. En la Contratación Internacional se ha incorporado el uso de los medios electrónicos, lo cual ha abierto las fronteras entre los países.
2. Los contratos electrónicos siguen los principios de Derecho Internacional Privado. Con el fin de evitar incertidumbre en la contratación electrónica se han tratado de tomar las siguientes medidas: armonización de reglas de competencia judicial, negociación entre las partes de una cláusula que determine el tribunal competente en caso de controversia, o la limitación por parte de ciertos sitios *web*, que circunscriben voluntariamente el lugar de oferta comercial.
3. Los contratos electrónicos se rigen por los principios tradicionales, en materia de realización del contrato; lo que cambia es el medio mediante el cual se realiza el contrato.
4. La contratación electrónica abarca problemas de protección de datos personales, propiedad intelectual, competencia judicial, cuestiones impositivas.

5. En nuestro ordenamiento jurídico, no existen reglas especiales para determinar la competencia de tribunales en controversias que se susciten en materia de contratación por medios electrónicos.

6. Es necesario que nuestro país realice modificaciones dentro de su marco jurídico en materia de contratación electrónica, dado que no pueden ponerse en un mismo pie de igualdad las reglas uniformes, leyes modelo o directivas dictadas por organismos internacionales, con leyes dictadas por los distintos Estados del país, ya que con ello se crea una legislación en materia de contratos electrónicos sin un orden, es decir un cóctel legislativo.

7. Las reglas aplicables en materia de competencia judicial podrían ser las siguientes: en primer lugar, el tribunal competente para conocer del asunto sería aquel mediante el cual el contrato presente los vínculos más estrechos; en segundo el lugar el tribunal del lugar en donde el contrato tenga que ser ejecutado; en tercer lugar, tendrá competencia para conocer el asunto el tribunal arbitral señalado en el acuerdo arbitral; en cuarto lugar, el *forum shopping* es aplicable siempre y cuando no sea contrario al orden público, y por último, conocerá del asunto el tribunal en donde se produzca el hecho delictivo.

8. Es necesario que los legisladores lleguen a un consenso de cómo alcanzar una regulación que ordene a la contratación electrónica, así como el establecimiento de normas para solucionar eficientemente los conflictos de competencia judicial en esta materia.

BIBLIOGRAFÍA

ARELLANO GARCÍA, Carlos, Derecho Internacional Privado, Parte General, 4ª edición, Editorial Oxford, México, 2004.

BECERRA BAUTISTA, José, El Proceso Civil en México, 17ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

CAMP, L. Jean, Trust and Risk in Internet commerce, S. N. E., Editorial Cambridge Mass, United States, 2000.

CARNELUTTI, Francesco, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Primera Serie, Volumen 5, S. N. E., Editorial Oxford University Press, México 2000.

CHISSICK, Michel, et al., Electronic commerce: Law and Practice, S. N. E., Editorial Sweet and Maxwell, London, 2002.

COLLIER, John Greenwood, Conflict of laws, 3ª edición, Editorial Cambridge Press, United Kindon, 2001.

CONTRERAS VACA, Francisco José, Derecho Internacional Privado, Parte Especial, 1ª edición, Editorial Oxford, México, 2004.

CONTRERAS VACA, Francisco José, Derecho Internacional Privado, Parte General, 4ª edición, Editorial Oxford, México, 2004.

DEVOTO, Mauricio, Comercio electrónico y la firma digital: la regulación del ciberespacio, S. N. E., Editorial, La Ley, Buenos Aires, Argentina, 2001.

DIAZ CONZÁLEZ, Luis Raúl, Los medios Electrónicos en el Derecho Mexicano, S. N. E., Editorial Gasca Sicco, México, 2006.

DOERENBENG L, Richard et al, Electronic Commerce and Internacional Taxation, S. N. E., Editorial Kluwer Law International, The Hague, 1999.

DE MIGUEL ASENSIO, Pedro Alberto, Derecho del Comercio Electrónico, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2005.

DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 1980.

FAZLOIIAHI, Brigant, Strategies for e-commerce suces, S. N. E., Editorial IRM Press, United States of America, 2002.

FERRARI, Franco, La Compraventa Internacional- Aplicabilidad y Aplicaciones de la Convención de Viena de 1980, S. N. E., Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, España, 1999.

GALINDO SIENFUENTES, Ernesto, Derecho Mercantil: comerciante, comercio electrónico, contratos mercantiles y sociedades mercantiles, S. N. E., Editorial Porrúa, México, 2004.

GAMAS TORRUCO, José, Derecho Constitucional Mexicano, S. N. E., Editorial Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001.

GÓMEZ LARA, Cipriano, Derecho Procesal Civil, S. N. E., Editorial Oxord University, México, 1997.

GÓMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, S. N. E., Editorial Oxord University, México, 2004.

GONZÁLEZ MALVIA, Sergio, Tutela judicial del comercio electrónico, S. N. E., Editorial Valencia Tirant lo Blanch, Universidad de Valencia, Valencia, España, 2004.

GRAHAM A, James, Derecho Internacional Privado del Comercio Electrónico, 1ª edición, Editorial, Themis, México, 2003.

GUARDIONAL SACARRERA, Enrique, La Compraventa Internacional- Importaciones y Exportaciones, 1ª edición, Editorial Bosh, Barcelona, España, 1994.

GUERRERO, Sergio, Derecho Internacional Privado, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006.

HOSSEIN, Bigoli, Electronic Commerce-Principles and Practice, S. N. E., Editorial Academic Press, San Diego, Estados Unidos, 2002.

ILLESCAS ORTIZ, Rafael, Derecho de la Contratación Electrónica, S. N. E., Editorial Civitas, Madrid, España, 2001.

LLANEZA GONZÁLEZ, Paloma, E-contratos, 1ª edición, Editorial Bosch, Barcelona, España, 2004.

JUENGER, Friedrich, Derecho Internacional Privado y Justicia Material, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006.

LORENZETTI, Ricardo, Comercio electrónico: documento, firma digital, contratos, daños, defensa del consumidor, S. N. E., Editorial Albeledo-Perrot, Madrid, España, 2001.

MARTINEZ NADAL, Apollonia, La ley de firma electrónica, Civitas, S. N. E., Editorial Bosh, Madrid, España, 2001.

MORENO NAVARRETE Miguel Angel, Los fundamentos del contrato electrónico, Marcial Ponds, S. N. E., Editorial Ediciones Jurídicas y Sociales, Barcelona, España, 2002.

NUÑEZ Adriana, Comercio Electrónico: aspectos impositivos, contables y tecnológicos, 1ª Edición, Editorial La Ley, Buenos Aires, Argentina, 2001.

ODUÑA MORENO, Francisco, Contratación y comercio electrónico, S. N. E., Editorial Valencia, Valencia, España, 2002.

OVALLE FAVELA, Derecho Procesal Civil, 7ª Edición, Editorial Oxord University, México, 1999.

OVALLE FAVELA, Teoría general del proceso, 8ª edición, Editorial Oxord University, México, 2005.

PARINI A., Aníbal, Derecho de Internet, S. N. E., Editorial Ediciones La Roca, Buenos Aires, Argentina, 2004.

PEÑA VALENZUELA, Daniel, *"Compraventa Internacional de Mercancías y Comercio Electrónico"* El contrato por medios electrónicos, 1ª edición, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia, 2003.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, Ensayos de Informática Jurídica, 2ª edición, Editorial Fontamara, México, 2001.

PEREZNIETO CASTRO, Leonel, et al, Derecho Internacional Privado (parte especial), S. N. E., Editorial Oxford University, México, 2002.

PEREZNIETO CASTRO, Leonel, Derecho Internacional Privado (parte general), 8ª edición, Editorial Oxford University, México, 2003.

PÉREZNIETO CASTRO, Leonel et al., Derecho Internacional Privado, Diccionario Jurídico Temático, Volumen 5, S. N. E., Editorial Oxford University Press, México, 2002.

PEREZ VILLEDA, Mario, Factura Electrónica, 1ª Edición, Editorial Tax, México, 2006.

PILTZ Burghard, Compraventa Internacional. Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980, S. N. E., Editorial, Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1998.

PIAGGI, Ana, Derecho Mercantil Contemporáneo–Comercio Electrónico, Arbitraje Comercial Internacional, Garantías, Independencia de la Concurrencia, S. N. E., Editorial La Ley, Buenos Aires, Argentina, 2005.

REYES KRAFT, Alfredo Alejandro, La firma Electrónica y las Entidades de Certificación, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

KAPLAN, Steven, Legal Dictionary, English-Spanish, 2ª edición, Editorial Wiley Law Publications, New York, Estados Unidos, 2005.

SHILLER H. Jochen, Mobile communications, 1ª edición, Editorial Adisson-Wesley, Londres, Inglaterra, 2000.

RIBAS Alejandro, Aspectos Jurídicos del Comercio Electrónico en Internet, S. N. E., Editorial Arizandi, Pamplona, España, 2003.

RIOS HELLING, Jorge, La práctica del Derecho Notarial, 6ª edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2005.

RODRIGUEZ FERNÁNDEZ, José, Lo público y lo privado de Internet: intimidad y libertad de expresión en la red, S. N. E., Editorial UNAM, México, 2004.

Secrets of Electronic commerce, “A guide for small and medium sized exporters, S. N. E., Editorial International Trade Center, UNCITRAD, WTO, Switzerland, 2001.

SMEDINGHOFF, Thomas *et al*, Online law, The SPA’s Legal Guide to Doing Bussiness on the Internet, 4ª edición, Editorial Adisson-Wesley Developers Press, Massachussetes, United States, 1999.

SHAW N., Malcom, International Law, 4ª edición, Editorial Cambridge University Press, United States, 1997.

SIMÓN HOCSMAN, Heriberto, Negocios en Internet, S. N .E., Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2005.

SOLIS GARCÍA, José Julio, Factura y Firma electrónica avanzada, 1ª edición., Editorial Gasca, México, 2005.

S. RIPPE *et al.*, Comercio Electrónico Análisis Jurídico Multidisciplinario, S. N. E., Editorial Montevideo de Buenos Aires, Argentina, 2003.

TIRADO ROBLES, Carmen, La Competencia judicial en la Unión Europea, Comentarios al Convenio de Bruselas, S. N. E., Editorial Bosh, Barcelona, España, 1995.

TELLEZ VALDÉS, Julio, Derecho Informático, 3a edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2004.

VIVIANA SARRA, Andrea, Comercio electrónico y derecho-Aspectos jurídicos de los negocios en Internet, edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2001.

WESTLAND, Cristhoper, Global electronic commerce, theory and case studios, 3ª edición, Editorial Cambride Mass, United States, 1999.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

“Convenio de Bruselas relativa a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil”, Bélgica, Bruselas, 27 de Septiembre de 1968, en <http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l33054.htm>.

“Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras”, Nueva York, Estados Unidos 20 de Marzo al 10 de Junio de 1958, D. O. F. 22 de junio de 1971, en PEREZNIETO CASTRO, Leonel, Derecho Internacional Privado- Parte Especial, S. N. E., Editorial Oxford University, México, 2002.

“Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional”, Panamá, República de Panamá, 30 de Enero de 1975, D. O. F. 27 de abril de 1978, en PEREZNIETO CASTRO, Leonel, Derecho Internacional Privado- Parte Especial, S. N. E., Editorial Oxford University, México, 2002.

“Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros”, Montevideo, República Oriental de Uruguay, 8 de Mayo de 1979, D. O. F. 20 de agosto de 1987, en PEREZNIETO CASTRO, Leonel, Derecho Internacional Privado- Parte Especial, S. N. E., Editorial Oxford University, México, 2002.

“Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías”, Viena, Austria, 11 de Abril de 1982, D. O. F. 22 de Febrero de 1988, en PILTZ Burghard, Compraventa Internacional, Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980, S. N. E., Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1998.

NATIONAL CONFERENCE OF COMMISSIONERS ON UNIFORM STATE LAWS, *“Uniform Electronic Transactions Act”*, Chicago, United States, 23 July 1999.

NATIONAL TELECOMMUNICATIONS AND INFORMATION ADMINISTRATION, *“Electronic Signatures in Global and National Commerce Act”*, United States, 30 June 2000.

CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, “Reglamento 44/2001 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil”, Bélgica, Bruselas, 22 de Diciembre de 2000, Diario Oficial de las Comunidades Europeas 12 de 16.1 .2001

NATIONAL CONFERENCE OF COMMISSIONERS ON UNIFORM STATE LAWS, *“Uniform Computer Information Transactions Act”*, Chicago, United States, 26 July 2002.

NATIONAL CONFERENCE OF COMMISSIONERS ON UNIFORM STATE LAWS, *“Código Comercial Uniforme” (Uniform Commercial Code)*, Chicago, United States, 31 December 2005.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (O.N.U.), COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL, “Comercio Electrónico”, en Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales, Nueva York, Estados Unidos, 2006, http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/electcom/2005Convention_s.pdf

“Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Comercio Electrónico”, Nueva York, Estados Unidos, 17 de junio de 1996, en Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas sobre Comercio Electrónico con la Guía para su Incorporación al Derecho Interno 1996, S. N. E., United Nations Publication, Viena, Austria, 1999.

CONFERENCIA DE LA HAYA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, *“Convención de la Haya sobre Acuerdos de Elección de Foro”*, La Haya, 2005, en <http://www.hcch.net/upload/finact20s.pdf>

LEGISLACIÓN NACIONAL

“Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, Artículo 104, D. O. F. 12 de Febrero de 2007, Agenda de Amparo, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2007.

“Código Federal de Procedimientos Civiles”, Artículo 565, D. O. F. 13 de Junio de 2003, Agenda Civil, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

“Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación”, Artículo 21, D. O. F. 14 de Febrero de 2006, Agenda de Amparo, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

“Código de Comercio”, D. O. F. 6 de Junio de 2006, Agenda de Comercio, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

“Código Civil Federal”, Artículo 1799, D. O. F. 31 de Diciembre de 2004, Agenda Civil Federal, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

SECRETARÍA DE ECONOMÍA, *“Norma Oficial Mexicana 151-SCFI-2002, Practicas Comerciales-Requisitos que se deben observarse para la conservación de mensaje de datos”*, 4 de Junio de 2002, en Diario Oficial de la Federación, Tomo DLXXXV, No. 2, Primera Sección.

SECRETARÍA DE ECONOMÍA, *“Reglamento del Código de Comercio en Materia de Prestadores de Servicios de Certificación”*, 19 de Julio de 2004, en Diario Oficial de la Federación, Tomo DCX, No 13, Segunda Sección.

OTRAS FUENTES

CAMARA DE DIPUTADOS, HONORABLE CONGRESO DE LA UNIÓN, *“Información Parlamentaria”*, en Leyes Federales Vigentes, México, 2007, <http://www.camaradediputados.gob.mx>

SECRETARÍA DE ECONOMÍA, *“Centros de Documentación de la Secretaría de Economía y Sector Coordinado”* en Reglamento del Código de Comercio en Materia de Prestadores de Servicios de Certificación, México, 2007, <http://www.economia.gob.mx>.

NATIONS UNIES, DROIT INTERNATIONAL, *“Commission de Nations Unies pour le droit commercial internacional”*, en Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux, New York, Estados Unidos, 2007, <http://www.un.org/french/law/>

ANEXO I

AUTORIDADES DE CERTIFICACIÓN EN EL MUNDO

AC ABOGACÍA - Consejo General de la Abogacía Española
ANCERT - Agencia Notarial de Certificación S.L.
ANF AC Asoc. Nacional de Fabricantes Autoridad de Certificación
ACCV Autoridad de Certificación de la Comunidad Valenciana
CAMERFIRMA
CATCert - Agencia Catalana de Certificación
CERES Fábrica Nacional de Moneda y Timbre (FNMT-RCM)
CICCP - Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos
FIRMAPROFESIONAL
IZEMPE - Empresa de Certificación y Servicios, Izenpe, S.A.
Actalis S.p.A. - Italia
AddTrust Sweden AB - Suecia
America Online, Inc.- Estados Unidos
a.trust- Austria
AS Sertifitseerimiskeskus- Estonia
Asociación Nacional del Notariado Mexicano A.C.- México
Austria Telekom- Austria
CC Signet- Polonia
Certipost Belgacom- Belgica
CertiSign Certificadora Digital S.A.- Brasil
Certum - Polonia
Comodo Group Inc. - Estados Unidos
ComSign- Israel
Cybertrust- Estados Unidos
Deutsche Telekom- Alemania
DST Digital Signature Trust Co.- Estados Unidos
Entrust Inc.- Estados Unidos
Equifax- Estados Unidos
eSign- VeriSign Austratda - Australia
EUnet Internacional- Finlandia
First Data Digital Certificates- Canadá
GeoTrust Inc.- Estados Unidos
GlobalSign NV/SA- Belgica
Hongkong Post- Hong Kong
KMD- Dinamarca

<u>NetLock Ltd.</u> - Hungría
<u>Post.Trust</u> - Irlanda
<u>PTT Post</u> - Holanda
<u>QuoVadis tdmited</u> - Bermudas
<u>RSA Security Inc.</u> - Estados Unidos
<u>SECOM Trust.net</u> - Japón
<u>SecureSign</u> - Japón
<u>Staat der Nederlanden</u> - Holanda
<u>Starfield Technologies, Inc.</u> - Estados Unidos
<u>TeliaSonera Finland Oyj</u> - Finlandia
<u>TC TrustCenter</u> - Alemania
<u>TDC A/S</u> - Dinamarca
<u>Thawte</u> - Sudáfrica
<u>>Telekurs Services Ltd.</u> - Suiza
<u>Trustis Limited</u> - Reino Unido
<u>Unizeto Technologies S.A.</u> - Polonia
<u>USERtrust INC.</u> - Estados Unidos
<u>ValiCert</u> - Tumbleweed Communications Corp. - Estados Unidos
<u>VeriSign, Inc.</u> - Estados Unidos
<u>XRamp Technologies, Inc.</u> - Estados Unidos

B La siguiente Recomendación relativa al Convenio sobre Acuerdos de Elección de Foro:

La Vigésima Sesión

Recomienda a los Estados parte del *Convenio sobre Acuerdos de Elección de Foro*, el uso del siguiente formulario para confirmar la emisión y el contenido de una resolución dictada por el tribunal de origen con la finalidad del reconocimiento y de la ejecución en virtud del Convenio:

FORMULARIO RECOMENDADO
SEGÚN EL CONVENIO SOBRE ACUERDOS DE ELECCIÓN DE FORO
("EL CONVENIO")
(Formulario modelo que confirma la emisión y el contenido de una resolución dictada por el tribunal de origen con la finalidad de su reconocimiento y ejecución en virtud del Convenio)

1.(EL TRIBUNAL DE ORIGEN)
.....

DIRECCIÓN

.....

TEL.
FAX

CORREO
ELECTRÓNICO.....

2. ASUNTO / NÚMERO DE
EXPEDIENTE.....

3.(DEMANDANTE)
c.
.....(DEMANDADO)

4. (EL TRIBUNAL DE ORIGEN) dictó una resolución en el asunto arriba citado el (FECHA) en (CIUDAD, ESTADO).

5. Este tribunal fue designado en un acuerdo exclusivo de elección de foro, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 del Convenio:

SÍ
NO
NO SE PUEDE CONFIRMAR

6. En caso afirmativo, el acuerdo exclusivo de elección de foro fue celebrado o documentado de la siguiente manera:

7. Este tribunal acordó el siguiente pago dinerario (*por favor, indique, en su caso, los distintos tipos de daños y perjuicios incluidos*)

:

8. Este tribunal acordó el pago de intereses como sigue (*por favor, especifique la(s) tasa(s) de interés, la(s) parte(s) de la resolución a las que dicho interés se aplica, la fecha a partir de la cual deben computarse y, cualquier otra información con relación al interés que pueda asistir al tribunal requerido*):

9. Este tribunal incluyó en su resolución las siguientes costas y gastos relacionados con el procedimiento (*por favor, especifique el importe correspondiente, incluyendo, en su caso, la(s) cantidad(es) destinada(s) a cubrir los costas y gastos relacionados con el procedimiento*):

10. Este tribunal concedió el siguiente resarcimiento no pecuniario (*por favor, describa la naturaleza del resarcimiento*):

11. Esta resolución es ejecutoria en el Estado de origen:

SÍ

NO

NO SE PUEDE CONFIRMAR

12. Esta resolución, en todo o en parte es actualmente objeto de un recurso en el Estado de origen:

SÍ

NO

NO SE PUEDE CONFIRMAR

En caso afirmativo por favor especifique la naturaleza y el estado de dicho recurso:

13. Cualquier otra información importante :

7. 14. Adjunto al presente formulario se encuentran los documentos enumerados en la siguiente lista *(si se encuentran disponibles)*:

Una copia completa y certificada de la resolución;

El acuerdo exclusivo de elección de foro, una copia certificada del mismo, o cualquier otra prueba de su existencia;

Si la resolución fue dictada en rebeldía, el original o una copia certificada de un documento acreditando que el documento con el que se inició el procedimiento o, un documento equivalente fue notificado a la parte rebelde;

Cualquier documento necesario para establecer que la resolución produce efectos en el Estado de origen o, en su caso, que es ejecutable en dicho Estado;

(en caso de que fuera aplicable, por favor proporcione)

En el caso referido en artículo 12 del Convenio, un certificado de un tribunal del Estado de origen confirmando que la transacción judicial o una parte de ella es ejecutable de igual manera que una resolución de origen;
Otros documentos

Hecho en....., elde.....de 20..

Firma y / o sello del tribunal o de la persona autorizada del tribunal:

PERSONA DE CONTACTO

TEL.:

FAX.:

CORREO ELECTRÓNICO.: