



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“EL CUMPLIMIENTO DE CONTRATOS
FORMALIZADOS POR VIA INTERNET”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
IMELDA VERÓNICA MOZQUEDA MEDINA**

ASESORA: MTRO. EDUARDO TEPALT ALARCÓN



FES Aragón

MÉXICO

2006



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**Al Señor, por haberme permitido
llegar a este momento.**

**Gracias mamá, por tu dedicación y abnegación,
al haberme impulsado a estudiar,
con todo mi cariño, rogándole
al Señor, por tu pronta recuperación.
Gracias Madre.**

**A mi esposo, por su colaboración y su esfuerzo, para
llegar a la culminación del presente trabajo,
por su infinito amor, paciencia y cariño.
Te amo, papito.**

A la memoria de:

MIGUEL MOZQUEDA GARCÍA.

CAYETANO MEDINA HERNÁNDEZ.

FELICITAS RIVERA DE MEDINA.

**Por los lazos que nos unen, con todo mi cariño
y agradecimiento, a mis hermanos:
Aracelí, Juan Carlos, Adriana, Martín, Isabel, Rocío y Sonia.**

**A mis cuñados:
Julio César, Margarito, Isabel, Ricardo, Adrián y Víctor.
Gracias por compartir tantos momentos inolvidables.**

**A mis sobrinos:
Beatriz Adriana, Oscar, Ale, Cristián, Karen, Orlando, Ricardo, Pamela,
Frida, Karla y Natalia.
Con mucho cariño.**

**A mis amigos, en especial a
Gina Anguiano y Ramón Gómez.**

**Al Señor Licenciado Dionisio Vera Casanova,
por su invaluable apoyo. Gracias Magistrado.**

**A los integrantes del sínodo:
Gracias por su orientación y sus aportaciones
al presente trabajo, sin las que no hubiera sido
posible mi realización como profesionista.**

**Gracias de todo corazón,
a mi asesor, Maestro Eduardo Tepalt Alarcón,
por su invaluable ayuda y paciencia,
para la elaboración de este trabajo.**

**Gracias a mis profesores que compartieron,
conmigo sus conocimientos, sin los cuales
no hubiera sido posible llegar a este momento.**

**Un sincero agradecimiento a la
Universidad Nacional Autónoma de México,
formadora de tantos profesionistas.**

**Con gratitud inmensa a la
Facultad de Estudios Superiores Aragón,
por tener la fortuna de haber realizados
mis estudios profesionales, dentro de sus
gloriosas instalaciones.**

EL CUMPLIMIENTO DE CONTRATOS FORMALIZADOS POR VÍA INTERNET

INDICE

Pág.

Introducción.

CAPITULO I.- DEL DERECHO MERCANTIL EN GENERAL

1.1.	El Derecho Mercantil..	1
1.2.	Acto de Comercio..	4
1.3.	Sujetos de Derecho Mercantil.	9
1.3.1.	Personas que accidentalmente realizan actos de comercio.	13
1.3.2.	Comerciantes..	16
1.3.2.1.	Comerciante individual	19
1.4.	Las obligaciones mercantiles.	21

CAPITULO II.- CONTRATOS MERCANTILES

2.1.	Naturaleza jurídica de los contratos mercantiles.	27
2.2.	Los contratos mercantiles en general.	31
2.2.1.	Supletoriedad de los contratos mercantiles.	37
2.3.	Obligaciones entre ausentes.	40
2.4.	Lesiones en los contratos.	43
2.5.	Cumplimiento de los contratos.	45

CAPITULO III.- PARTICULARIDADES DEL INTERNET

3.1.	Definición del Internet.	49
3.2.	Funcionamiento del Internet.	50
3.3.	De los sitios Web o Portales y su funcionamiento.	54
3.4.	Derecho Informático.	57

CAPITULO IV.- CONTRATOS ELECTRÓNICOS

4.1.	Concepto de contratos electrónicos.	66
4.2.	Validez de los documentos electrónicos.	68
4.3.	El consentimiento en los contratos mercantiles electrónicos realizados por vía Internet.77
4.4.	Del cumplimiento de los contratos mercantiles electrónicos realizados por vía Internet.	87

Conclusiones

Bibliografía

INTRODUCCIÓN

El desarrollo que nuestro país ha tenido en los últimos años, en materia de informática, ha sido motivo del surgimiento de muchos y muy diversos tipos de relaciones jurídicas que han requerido, de igual manera, de una cada vez más especializada reglamentación jurídica, tal es el caso de la contratación electrónica.

Debido a que la ciencia y la tecnología están en constante progreso, se requiere asimismo que el derecho, se vaya transformando para incluir los aspectos novedosos de la realidad social y el desarrollo tecnológico.

Internet, es el nombre de una red mundial de redes de cómputo al servicio de la información e intercomunicación mundial, que se pone al descubierto en México, después de casi 15 años de su aplicación en Estados Unidos.

Indudablemente que su uso en nuestro país, inaugura una nueva era del progreso en nuestra nación, en donde apenas el uso de las computadoras no es del todo generalizado, y en donde el derecho a la libertad e información, está consignada en nuestra Carta Magna y aún así no ha sido objeto de estudios profundos, como los que ahora, con la comercialización de este sistema, tendrán que plantearse los legisladores y el mismo Estado mexicano.

Ahora bien, la figura general del contrato sigue vigente, y se han creado otras modalidades de acuerdo a la tecnología y a los adelantos de la ciencia.

Por lo que el régimen jurídico de los contratos que se realizan por la Internet. No es nada claro, ante esta situación nos encontramos con un panorama en el cual no se tiene con certeza jurídica y para muchos es desconocida y hasta inapropiada.

Existiendo total incertidumbre en cuanto al derecho y jurisdicción aplicable a estos contratos, creando una total inseguridad entre los contratantes en relación a la validez de los mensajes electrónicos, la privacidad entre las partes, la criptografía, firmas digitales, autoridades certificadoras, protección a los derechos del consumidor y medios de pago electrónicos, son totalmente desconocidos por la mayor parte de los abogados, lo que se traduce en inseguridad en las personas, y reduce el desarrollo de actividades que permitan una evolución aún mayor del comercio electrónico.

El objetivo general de esta investigación, se enfoca en la aceptación de que un contrato pueda ser efectuado mediante mensajes de datos, los que gozarán de completa validez y fuerza jurídica.

En el capítulo primero, abordaremos el tema del Derecho Mercantil en general; haremos mención de los actos de comercio; las personas que accidentalmente realizan actos de comercio; qué se entiende por comerciante y quiénes tienen ese carácter; qué es un comerciante individual y sus características, así como las obligaciones mercantiles que surgen dentro de dicho ámbito.

En el capítulo segundo denominado “Contratos Mercantiles”, conoceremos cuál es la naturaleza jurídica de los mismos, también haremos un pequeño recuento de los contratos mercantiles en general, que es la supletoriedad en los actos mercantiles, cuales son las obligaciones que surgen entre ausentes, que es la lesión en los contratos y cuando se da esta y finalmente como se cumplimentan éstos.

Dentro del capítulo tercero, identificado como “Particularidades del Internet”, nos referiremos a la manera en que surgió la Internet; quiénes fueron sus creadores y podremos dar una definición general del espacio virtual,

hablaremos también del funcionamiento de los conocidos sitios web o portales, tan necesarios en esta época para realizar cualquier tipo de consulta y en último lugar abordaremos una rama del derecho no muy conocida actualmente en nuestra legislación y hasta cierto punto desconocida para los litigantes y estudiosos del Derecho, lo que actualmente se conoce como Derecho Informático.

Finalmente, en el capítulo cuarto, denominado “Contratos Electrónicos”, daremos un concepto de la contratación electrónica; hablaremos acerca de la validez legal de los documentos electrónicos; cómo se dará la recepción y aceptación de los contratos electrónicos; de qué forma se deberá realizar la confirmación de dicho documento; cuál será el tiempo de validez de la oferta y la forma en que se confirmará su aceptación; cuáles serán las obligaciones para las partes y si éstas tendrán validez y fuerza obligatoria para los intervinientes en la contratación electrónica.

En esta tesitura, mencionaremos el punto de vista de la Organización Mundial de Comercio (OMC) y de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCINTRAL), organismo que se ha dado a la tarea de redactar un proyecto de ley que le de soporte al uso comercial de los contratos celebrados a través del comercio electrónico.

En este orden de ideas, en nuestra legislación en materia mercantil, se deberá establecer un conjunto equilibrado de garantías que permitan la incorporación de Internet en nuestro ámbito jurídico, especialmente en la realización y cumplimiento de contratos por esa vía, validados con el consentimiento de ambas partes.

CAPITULO PRIMERO

1.1. El Derecho Mercantil en general

El Derecho Mercantil justificó haber sido, en un principio, una rama del Derecho, aún con mucha similitud con el Derecho Civil, fue aplicable sólo a una categoría de personas dedicadas a una actividad especial, la intermediación en el cambio con propósito de lucro: los comerciantes. Pero a medida que pasó el tiempo se notó una marcada tendencia a objetivarse o concretarse esa aplicación no ya exclusivamente a las personas comerciantes, sino más bien a determinada actividad característica por su universabilidad y sistematización, por su permanencia y duración, así como a toda actividad en íntima relación de dependencia con aquella y ya sin tomar en consideración el carácter de la persona que la ejecute. Octavio Calvo se pronuncia al respecto: “Según el criterio que predominantemente se tome como punto de partida para determinar el ámbito de aplicación de las normas relativas al Derecho Mercantil: el sujeto de derecho que realiza ciertas actividades características o el acto de comercio en sí, se dice de aquél que es subjetivo u objetivo. Más por regla general, nunca este criterio es absoluto en la legislación sino que toma uno de esos criterios principalmente, pero sin abandonar, en cierto modo, algunos elementos del otro. Tal es el caso del Código de Comercio en vigor, que aunque sustenta un criterio objetivo, no lo hace en sentido absoluto”¹

Con base en lo anterior podemos dar una definición de Derecho Mercantil, diciendo que este es la rama del Derecho Privado que regula las

¹ Calvo Marroquin, Octavio y Puente y Flores, Arturo. “Derecho Mercantil”. Edit. Banca y Comercio, México. 2001. Cuadragésima Sexta Edición. Pág. 7.

relaciones de los individuos que ejecutan actos de comercio o que tienen el carácter de comerciantes.

Esta definición bien podría encajar dentro de los principios básicos que establecen los artículos 1º, 3º y 4º del Código de Comercio que establece que sus disposiciones se apliquen sólo a los actos de comercio, define quiénes son comerciantes, y además señalan qué actividad de las personas queda en su ámbito de aplicación.

Paúl Rehme en su “Historia Universal del Derecho Mercantil”, nos dice que “...el origen y desenvolvimiento histórico del Derecho Mercantil muestra sus profundas raíces consuetudinarias, que de un modo decisivo lo han orientado y llevado al estado de desarrollo que hoy alcanza. Este mismo origen lo ha individualizado de entre las demás ramas del Derecho, dándole un aspecto distintivo. En efecto, como el intercambio comercial exige para las transacciones y para la ejecución de ciertos actos típicos de una especial actividad humana la realizada por cierta categoría de personas, los comerciantes, una rapidez y eficacia que no se obtiene sino por la seguridad y firmeza de su realización, con apoyo en la buena fe, la disciplina jurídica que rija estos actos, aparte de que tiene que ser más simple que la disciplina que rija las relaciones jurídicas-civiles, debe ser más rigurosa. Además, el carácter más universal de esas transacciones le atribuye otra característica más a aquella disciplina jurídica: la universalidad. Por otra parte, como la actividad de los individuos dedicados a ese intercambio tiende a sistematizarse, por la repetición de los actos constitutivos de esa actividad, también tiende a su permanencia, a su duración, que muchas veces se extiende mas allá de la vida de la persona, como sucede en las empresas y de ese modo adquiere este último atributo a la disciplina jurídica que rige las relaciones comerciales”.²

² Rehme, Paul. Historia Universal del Derecho Mercantil, Edit. Orbaneja. Madrid. 1941. Pág. 10

Ahora bien, el Derecho Mercantil se caracteriza por dos vértices; ser un derecho para la circulación de mercancía (actos de masa) y por ser un derecho de empresa o profesional.

Como derecho para la circulación de mercancías, se caracteriza por ser internacional, esto es que tiene semejanza con las leyes mercantiles de todo el mundo, y los convenios internacionales para regular diferentes materias mercantiles, es un derecho flexible, con una gran facilidad de adecuación, en donde la libertad de contratación y de forma son exigencias impuestas por la vida. También debemos señalar la facilidad en la conclusión de las operaciones jurídicas, en función del aprovechamiento del tiempo y de las oportunidades y, finalmente la existencia de diversas normas que garantizan la seguridad del tráfico de mercancías.

En el ámbito del derecho profesional o de empresa, las notas típicas del Derecho Mercantil consisten en el reconocimiento de la autonomía de la empresa, la deshumanización del Derecho Mercantil, es decir, la ausencia de consideraciones (contratos dictados, cláusulas generales, etc.) lo cual es propio del derecho de empresa, la deshumanización del tráfico en masa.

En la práctica, el Derecho Mercantil ha dejado de ser el derecho del comercio, para convertirse en el derecho especial de los actos en masas y de las empresas. Podemos exponer que existe una crisis en el supuesto tradicional de la libertad de forma y de contratación a través de una serie de medidas tales como la obligación de contratar, el contenido mínimo de los contratos, la imposición de garantías colectivas. En suma, podemos decir que el Derecho Mercantil como derecho de los comerciantes y de los actos de comercio tiende a desaparecer.

1.2. Acto de comercio.

Históricamente, la necesidad de determinar un concepto del acto de comercio, se originó cuando el auge de las transacciones y el intercambio suscitó la dificultad de salvar el escollo, que resultaba de tratar a personas no comerciantes conforme a los estatutos o reglas del Derecho Mercantil que era entonces el Derecho propio de los comerciantes. Al principio, todos los actos realizados por los comerciantes eran actos de comercio sujetos a una jurisdicción (competencia o facultad de la autoridad para decidir sobre derechos controvertidos) o tribunal especial.

Pero desde la Edad Media, la doctrina se encontró con una categoría especial de actos, que caían dentro del ámbito de aplicación de las reglas del Derecho Mercantil, con abstracciones de la persona que los realizaba, ya fuese comerciante o no, y entonces se originó la necesidad de considerar a una categoría de actos con la virtud de atraer a la jurisdicción mercantil a personas no comerciantes que los ejecutaban, es decir, que nació la objetividad del acto mercantil (en oposición a la vieja idea: la subjetividad, que consiste en tener en cuenta solo el carácter de quién los realizaba, para darles el atributo de actos mercantiles a los realizados por los comerciantes), y con ello, la base de la transformación actual del Derecho Mercantil, como un conjunto de normas o reglas de conducta obligatorias aplicables no sólo a una clase o categoría de personas, los comerciantes, sino aplicable a una materia u objeto específico: el acto de comercio.

Es aún una dificultad insuperable encontrar el criterio determinante, tanto de lo que debe entenderse por acto de comercio, como de su clasificación, ya que nuestra ley no da un criterio general a este respecto, sino que, sin definir cuáles son los actos de comercio, hace de ellos una enumeración y eso no limitativa, sino

enunciativa; dejando el campo abierto a la analogía, y además frecuentemente asocia actos disímbolos, o bien se contradice y repite en los diversos grupos de su enumeración.

Ante la imposibilidad de formular una definición de los actos de comercio, que comprendan todos los elementos esenciales que les atribuye la ley mercantil, podemos enunciar la siguiente: Los actos de comercio, son actos jurídicos que producen efectos en el campo del Derecho Mercantil.

El artículo 75 del Código de Comercio, enumera los actos de comercio y literalmente dice:

“Artículo.- 75 La ley reputa actos de comercio:

- I.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimiento, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados.**
- II. Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial.**
- III. Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles.**
- IV. Los contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes con el comercio.**
- V. Las empresas de abastecimiento y suministros.**
- VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados**
- VII. Las empresas de fábricas y manufacturas.**
- VIII. Las empresas de transporte de personas o cosas, por tierra o por agua; y las empresas de turismo.**
- IX. Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas.**

- X. Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas en pública almoneda.**
- XI. Las empresas de espectáculos públicos.**
- XII. Las operaciones de comisión mercantil.**
- XIII. Las operaciones de mediación en negocios mercantiles.**
- XIV. Las operaciones de bancos.**
- XV. Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior.**
- XVI. Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas.**
- XVII. Los depósitos por causa de comercio.**
- XVIII. Los depósitos de los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos.**
- XIX. Los cheques, las letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas.**
- XX. Los vales u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se prueba que se derivan de una causa extraña al comercio.**
- XXI. Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, sino son de naturaleza esencialmente civil**
- XXII. Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio.**
- XXIII. La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo.**
- XXIV: Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este Código”.**

Ahora bien, el encabezado del artículo 75, al emplear la expresión “La Ley reputa actos de comercio”, no establece una simple presunción que pudiera destruirse, sino que quiso decir que la ley considera actos a los que enumera en sus diversas fracciones.

Existe una clasificación de los actos de comercio que los agrupa en objetivos y subjetivos. Los primeros son aquellos que son mercantiles por su objeto o materia; los segundos son aquellos que sólo son mercantiles porque los ejecutan personas que tienen la calidad de comerciantes, a menos de que el acto sea de naturaleza esencialmente civil, como el matrimonio, el testamento, el reconocimiento de un hijo, etc.

Felipe Tena Ramírez, adopta una clasificación que considera dos grupos, uno de actos absolutamente mercantiles y otro de actos mercantiles relativos.

Entre los primeros comprende:

- “ a) actos que corresponden a la noción económica del comercio,
- b) actos que dimanen de empresas
- c) actos practicados por un comerciante en relación con el ejercicio de su comercio
- d) actos accesorios o conexos a otros mercantiles...”³

El criterio determinante de los actos de comercio absolutos u objetivos, es que tienen la virtud de atraer a la jurisdicción mercantil a todo aquel que los lleva a cabo, haciendo punto omiso de su carácter de comerciantes, o lo que es lo mismo, que son mercantiles bilateralmente. Los actos mercantiles relativamente son todos aquellos que no tienen esa virtud atractiva.

³ Tena Ramírez, Felipe. Derecho Mercantil Mexicano. México. 1938. Tomo I Págs. 70 a 73.

En esta tesitura, compartimos criterio con Octavio Calvo y Arturo Puentes, la cual es una clasificación tripartita que comprende:

- a) Actos mercantiles que corresponden al concepto económico de comercio, incluyendo los realizados por empresas.
- b) Actos mercantiles por referirse a cosas mercantiles por su naturaleza.
- c) Actos de comercio relacionados con la actividad mercantil...”.⁴

En tal virtud se consideran todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres con propósito de especulación comercial, de mantenimiento, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados, las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito especulación comercial; las compras y ventas de acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles; la enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo; las empresas de abastecimiento y suministros; las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados; las empresas de fabricas y manufacturas; las empresas de transporte de personas o cosas, por tierra o por agua y las empresas de turismo; las empresas de librerías, y las empresas editoriales y tipográficas; las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas en pública almoneda; las empresas de espectáculos públicos; las operaciones de bancos; los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas y los depósitos en los Almacenes Generales.

Las compras y ventas de porciones de las sociedades mercantiles, los contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio, todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por Almacenes Generales de Depósito, cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una pieza a otra, entre toda clase de personas,

⁴ Ibid. Pág. 28

los vales u otros títulos a la orden o al portador, y todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior.

Las operaciones de comisión mercantil consideradas individuales, las operaciones de mediación en negocios mercantiles, las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que derivan de una causa extraña al comercio, las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil y los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio.

Ante tal situación, Oscar Vasquez del Mercado nos da un concepto genérico de los actos de comercio "... es la expresión de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservado a la regulación de la legislación mercantil..."⁵

1.3. Sujetos de Derecho Mercantil.

"La materia comercial comprende las personas y los negocios que hacen pasar las mercancías de quien las produce a quien las consume y que provocan con ello que se ocasione un aumento en su precio: Las personas que realizan la intermediación en el cambio se denominan comerciantes y los negocios reciben el nombre jurídico de actos de comercio"⁶

Una cosa es innegable, el Derecho Mercantil se ocupa de los sujetos que por diversas causas intervienen en operaciones que este regula. De la misma forma señalamos que el Derecho Mercantil es una rama del Derecho Privado que

⁵ Vasquez del Mercado, Oscar. Contratos Mercantiles. Editorial Porrúa. Décima Segunda Edición, México, 2003. Pág. 63.

⁶ Góngora Pimentel, Genaro. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. Edit. Porrúa. Pág. 78 Tomo I A-L.

regula las relaciones de los individuos que ejecutan actos de comercio que tienen el carácter de comerciantes.

Se trata de relaciones que, a través de la producción y del intercambio, favorezcan la predisposición de bienes o de servicios para el mercado general.

Ahora bien, en las relaciones comerciales indudablemente que intervienen sujetos a los cuales se les aplican las normas del Derecho Mercantil.

Al hablar de los sujetos del Derecho Mercantil, debemos señalar que no solamente los comerciantes lo son, sino también los no comerciantes. En efecto, nuestro Código de Comercio en su artículo 4º, hace referencia a las personas que accidentalmente realizan actos de comercio, sin ser comerciantes, y a ellos les impone la obligación de sujetar sus actos a las disposiciones de las leyes mercantiles, por lo que los considera sujetos del Derecho Mercantil.

Mantilla Molina hace referencia a los sujetos de Derecho Mercantil: "Sujetos de derecho mercantil lo son tanto quienes realizan accidentalmente actos de comercio como los comerciantes".⁷

Quien tiene la capacidad de ejercicio de Derecho Civil, la tiene también para realizar por sí misma actos de comercio. Sin embargo, algunos de estos actos no pueden celebrarse válidamente sino por personas que reúnan determinados requisitos

Nuestro Código de Comercio, en su artículo tercero menciona que:

"Artículo. 3º.- Se reputan en derecho comerciantes:

⁷ Mantilla Molina, Roberto L. Derecho Mercantil. Edit. Porrúa. Vigésima Novena Edición. México, MMIII, Pág. 85

- I. Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;**
- II. Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;**
- III. Las sociedades extranjeras o las agencias o sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio”.**

Esta categoría que hace el Código de Comercio en el artículo transcrito con anterioridad, asume la denominación de relaciones comerciales y, en consecuencia, se denomina Derecho Mercantil, el complejo de normas jurídicas que en forma específica las regula.

Las relaciones jurídicas, no son otra cosa que las ligas que se establecen entre personas respecto a su conducta y que constituyen los derechos subjetivos, constan de tres elementos constitutivos: a) el sujeto, b) el objeto y c) el acto que los origina.

a) El sujeto, es quien da sustento a la relación jurídica. Tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo pueden ser uno o varios. También son sujetos de obligaciones las personas físicas y jurídicas. De la misma forma el sujeto debe reunir ciertos requisitos los cuales son: tener capacidad de goce y de ejercicio.

b) El objeto, es la prestación, de dar, de hacer o de no hacer, es una conducta que debe observar sujeto pasivo a favor del sujeto activo.

c) El acto que los origina, es la relación jurídica que une al sujeto activo con el sujeto pasivo, que contiene el “constreñimiento”, que es la compulsión que tiene el sujeto pasivo en cuanto al deber que tiene que cumplir. Su incumplimiento va a tener consecuencias desfavorables para él en su patrimonio.

A cada rama del Derecho corresponde el estudio de las relaciones de una categoría especial. Al Derecho Mercantil corresponde el estudio de las relaciones jurídicas de naturaleza mercantil, que vienen a ser las que se derivan de la realización de actos mercantiles, o del ejercicio del comercio. Son pues sujetos de las relaciones mercantiles, las personas que en ellas intervienen originando entre ellas ligas obligatorias respecto a su conducta.

Por la diversa intensidad o modo de la intervención de las personas o sujetos, en las relaciones jurídicas mercantiles, varias son las consecuencias que de ello se derivan: unas veces será el caso de considerar relaciones jurídicas mercantiles, todas las que se originan de la realización de ciertos actos, sea cual fuere la calidad de la persona, y otras solo será el caso de considerar relaciones mercantiles aquellas que sólo respecto a ciertas personas, los comerciantes, y no respecto de otras. En consecuencia, consideramos sujetos de Derecho Mercantil a todas las personas que intervienen en la realización de un acto de comercio absoluto y también consideramos en especial a los comerciantes como categoría específica de sujeto de otra categoría de actos.

Ahora bien, en caso de que no exista una disposición legal expresa en contrario, los actos de comercio pueden ser celebrados por cualquier persona física no incapacitada civilmente.

Esto no significa que los incapaces y las personas morales, no puedan realizarlos nunca, ya que podrán hacerlo por medio de sus representantes.

Las personas morales no comerciantes, pueden realizar actos de comercio, incluso aquellos cuya mercantilidad depende de la intención, siempre que lo contrario no resulte de la ley o acto constitutivo que regula el funcionamiento de la persona moral de que se trata, o que para su realización no sea incompatible con los fines de la propia persona moral.

Por lo que respecta a los comerciantes, al comerciante individual y a las personas que accidentalmente realizan actos de comercio, de estos hablaremos ampliamente en el siguiente punto.

1.3.1. Personas que accidentalmente realizan actos de comercio.

Antiguamente con el auge de las transacciones y el intercambio de mercancías su suscitó la dificultad de salvar el escollo que resultaba de tratar a personas no comerciantes conforme a las reglas o estatutos del Derecho Mercantil que era, entonces, el derecho propio de los comerciantes ya que se trataba de actos de comercio sujetos a una jurisdicción o tribunal especial. Pero desde la Edad Media la doctrina se encontró con una categoría especial que caían dentro del ámbito de aplicación de las reglas del Derecho Mercantil, con abstracción de la persona que las realizaba, ya fuese comerciante o no, y entonces se originó la necesidad de considerar una categoría de actos con la virtud de atraer a la jurisdicción mercantil a personas no comerciantes que las ejecutaban, es decir nació el acto mercantil o acto de comercio, y con ello, la base de la transformación actual del Derecho Mercantil.

De acuerdo con el artículo 4º del Código de Comercio, son sujetos de Derecho Mercantil:

“Artículo. 4º.- Las personas que accidentalmente con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles. Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su

industria o trabajo, sin hacerles alteración al expendierlos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas”.

Ahora bien, entendemos por capacidad la aptitud en que está el individuo o la facultad que tiene para ser sujeto de derechos y obligaciones y para ejercer por sí mismo estos derechos o cumplir por sí mismo obligaciones. La primera aptitud constituye la capacidad jurídica o de goce; la segunda, la capacidad de actuar o de ejercicio.

En relación a la capacidad el sistema que adopta nuestra ley mercantil, se refiere exclusivamente, al ejercicio habitual del comercio y no a los actos aislados, respecto de los cuales las reglas que rigen la capacidad del derecho común, de un modo absoluto. En efecto, el artículo 5º del Código de Comercio manda que “...toda persona que, según las leyes comunes, es hábil para contratar y obligarse, y a quién las leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tienen capacidad legal para ejercerlo”. Las disposiciones del artículo transcrito, nos remite a las reglas que en materia civil, el Código Civil Federal en su artículo 1798 establece que son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.

Las excepciones a que se refiere el Código Civil Federal, son en primer lugar las que de modo general constituyen incapacidad de actuar, y en segundo, las que de modo especial determinan tanto una incapacidad de ejercicio como una incapacidad jurídica especial.

En el primer grupo señalaremos los casos que consigna el artículo 450 del Código Civil Federal:

“ I.- Los menores de edad; y

II.- Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio. ”.

En el segundo grupo señalaremos primeramente los casos de prohibición que establece el artículo 2º del Código de Comercio, en relación con el artículo 87 de la Ley General de Población para los inmigrantes, a quienes ésta prohíbe ejercer el comercio a no ser el de exportación, y en segundo lugar, los casos de la prohibición que establece el artículo 12 del Código de Comercio conforme al cual no pueden ejercer el comercio los corredores, los quebrados que no hayan sido rehabilitados y los condenados en una sentencia por delito contra la propiedad, o peculado, falsedad, cohecho y concusión.

“El menor de edad, no emancipado es incapaz de ejercer por sí mismo el comercio como profesión, y también es para ejecutar actos aislados de comercio, y por tanto, sus actos carecen de validez conforme a las reglas que establece el derecho común, que es conforme a las cuales se rige su capacidad”.⁸

Asimismo, tampoco puede ejercer el comercio, si se trata de iniciar esta actividad, por medio de quien ejerce la patria potestad o de su tutor. Sin embargo, puede continuar la negociación mercantil que adquiriera de sus padres comerciantes, con autorización judicial, de acuerdo a lo que dispone el artículo 556 del Código Civil, pudiendo continuar este comercio representado por quien ejerce la patria potestad en el caso de que adquiriera una negociación mercantil.

⁸ Mantilla Molina Op. Cit . Pág. 34

Hay que hacer notar que cuando los representantes actúan por el menor, este es quien adquiere la calidad de comerciante y, por otra parte, los representantes no pueden hacer libremente todos los actos que realiza una persona con plena capacidad, sino que es preciso una autorización judicial correspondiente, cuando esta sea necesaria de acuerdo con los artículos 560, 561, 563, 564 y 436 del Código Civil, que hablan de las autorizaciones judiciales que los tutores o quienes ejercen la patria potestad necesitan para enajenar y gravar bienes de los menores que representan.

1.3.2. Comerciantes.

Oscar Vásquez del Mercado expone: “La materia comercial, comprende las personas y los negocios que hacen las mercancías de quien las produce a quien las consume y que provocan con ello que se ocasione un aumento en su precio. Las personas que realizan la intermediación en el cambio se denominan comerciantes”⁹

Según el artículo 3º del Código de Comercio, se reputan en derecho comerciantes, a las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria; las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, y las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejercen actos de comercio.

A este respecto, Mantilla Molina manifiesta: “Por tanto, puede afirmarse, haciendo una interpretación sistemática del artículo 3º que es comerciante quien tiene una negociación mercantil”.¹⁰

⁹ Vásquez del Mercado, Oscar. Op. Cit. Pág. 63

¹⁰ Mantilla Molina, Roberto. Op. Cit. Pág. 100

Ahora bien, por comerciante debemos entender que “son las personas que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria; así como las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles y las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstos, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio”.¹¹

De la misma forma, para enriquecer el concepto anterior podemos agregar que son las personas que a nombre propio, en forma habitual y, sobre todo, profesionalmente, realizan actos de comercio, lo cual implica una organización permanente para su realización, o sea, la titularidad de una empresa mercantil, entendiendo por empresa mercantil, como la organización de los factores de la producción tendientes a elaborar, prestar o intercambiar bienes y servicios con fines de mercado.

Por capacidad mercantil entendemos que: “es la aptitud legal para realizar actos comerciales o dedicarse al ejercicio del comercio”.¹²

La primera aptitud constituye la capacidad jurídica o de goce; la segunda, la capacidad de actuar o de ejercicio. A este segundo término se refiere la ley, en lo general, cuando habla de capacidad, excepción hecha de extranjeros inmigrantes y de las personas a quien la ley priva no sólo de la capacidad de actuar, sino de la capacidad jurídica de ejercer el comercio, como son los corredores, los quebrados o condenados por una sentencia por delito contra la propiedad.

Y por ejercicio habitual del comercio entendemos que es la actividad sistematizada y permanente del ejercicio de actos de comercio.

¹¹ Cervantes Martínez, Jaime Daniel. Diccionario Jurídico en Materia de Quiebras, Suspensión de Pagos y Concursos Mercantiles. Editorial Código.2002. México. Pág. 71

¹² Ibid. Pág. 65

En relación a la capacidad el sistema que adopta la legislación mercantil de nuestro país se refiere exclusivamente al ejercicio habitual del comercio y no a los actos aislados, respecto de los cuales estimamos que rigen las reglas de capacidad del Derecho Común, de un modo absoluto. Aquel sistema no es uniforme, pues unas veces adopta la regla de capacidad que determinen las disposiciones del Derecho Común y otras veces dicta disposiciones de dicho Derecho Común. En efecto, el artículo 5º del Código de Comercio apunta que, "...toda persona que, según las leyes comunes, es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tiene capacidad legal para ejercerlo". Los mayores de edad, tienen plena capacidad para ejercer el comercio.

Nuestra ley no hace distinción alguna, y al definir los actos de comercio los enumera, pero sin clasificarlos, tocando a la doctrina la tarea de esta clasificación. Creemos firmemente que al hablar de la ocupación habitual no se refiere a todos los actos de comercio, sino sólo a aquellos que corresponden al concepto económico de comercio incluyendo los realizados por empresas. Así pues la repetición habitual y constante de los actos de comercio referentes a cosas mercantiles por su naturaleza y los relacionados con la actividad mercantil no atribuyen calidad de comerciante a la persona que los ejecute.

Cotidianamente, entendemos por comerciante al marchante, al mercader. Ahora bien, históricamente comerciante viene del mercado y el mercado supone operaciones de compraventa. Originalmente comerciante era el que compraba y vendía. Pero hoy son comerciantes muchas personas que no compran ni venden y que realizan actividades que nada tienen que ver con el concepto tradicional del comercio, como sucede con las actividades agrícolas, industriales o mineras. En nuestro país son actos de comercio, los que se realizan profesionalmente en las actividades relativas a empresas de construcciones y trabajos públicos, fábricas y

manufacturas, transporte, librerías, editoriales y talleres topográficos, todos los cuales suponen quehaceres de carácter industrial.

Por otro lado, se dice con frecuencia que son comerciantes personas que sólo son empleados de empresas mercantiles.

Lo antes expuesto, demuestra que el concepto jurídico del comerciante, difiere de su vulgar acepción en las que equivale al que compra para revender y que no puede identificarse el comerciante con el que se dedica al comercio en sentido económico. Muchos de ellos no son comerciantes, en cambio, sí lo son los industriales, los mineros y hasta, a veces, los agricultores.

1.3.2.1. Comerciante Individual.

Por comerciante individual, entendemos que es el individuo que debe llenar los requisitos que la ley establece para serlo.

Para adquirir la calidad de comerciante las personas deben llenar ciertos requisitos de capacidad y de ejercicio de cierta actividad, unida al cumplimiento de determinadas obligaciones profesionales. Los requisitos que el individuo físico debe llenar para ser considerado comerciante, son dos: la capacidad y el ejercicio habitual del comercio.

Por capacidad entendemos la aptitud en que está el individuo o la facultad que tiene para ser sujeto de derechos y obligaciones y para ejercer y cumplir las mismas. La primera aptitud constituye la capacidad jurídica o de goce; la segunda, la capacidad de actuar o de ejercicio. A este segundo término se refiere la ley, en lo general, cuando habla de capacidad, excepción hecha del caso de extranjeros, inmigrantes y los corredores, quebrados que no hayan sido rehabilitados o los

condenados por una sentencia por delito contra la propiedad, incluida la falsedad, el cohecho y la concusión.

Además del requisito de la capacidad, la ley exige para la obtención de la calidad mercantil, el de ejercicio habitual del comercio. Es aún, una dificultad precisar estos conceptos, y la primera cuestión que se ocurre abordar es la relativa a la determinación de lo que debe entenderse por ejercicio de comercio, ya que a esta expresión se refiere la ley mercantil.

Partiendo de la circunstancia de que el artículo 3º fracción I del Código de Comercio, establece que “Se reputan en derecho comerciantes las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria”, de esta disposición podemos llegar a la conclusión de que el comercio no es más que el ejercicio de actos de comercio y estos mismos actos los define la ley en grupos concretos. Por tanto, ejercicio del comercio, es lo mismo que realización de actos de comercio para los efectos de la ley.

Según nuestro entender, la realización de actos del comercio o aun de una serie de actos de comercio, no basta para hacer adquirir al individuo, la calidad mercantil. La actividad del comerciante es por su esencia una actividad de intercambio con propósito de especulación o de lucro, que es lo que constituye el comercio, pero no podemos llamar propiamente ejercicio del comercio a la ejecución de actos aislados por los que se realice esa función económica de intercambio con propósito de lucro, sino que esta actividad debe ser sistematizada y permanente o durable, para adquirir su carácter típico mercantil. Por tanto, el comercio como ocupación habitual, o si se quiere, el ejercicio de actos de comercio como profesión habitual, tiene que ser una actividad sistematizada y permanente para que la consideremos ocupación habitual o profesión habitual.

1.4. Las obligaciones mercantiles.

De esta materia se ocupa el Código de Comercio en su artículo 16:

“Artículo.- 16.- Todos los comerciantes, por el hecho de serlo, están obligados:

I.- A la publicación, por medio de la prensa, de la calidad mercantil con sus circunstancias esenciales, y, en su oportunidad, de las modificaciones que adopten;

II.- A la inscripción en el Registro Público de Comercio, de los documentos cuyo tenor y autenticidad deben hacerse notorios;

III.- A mantener un sistema de contabilidad conforme al artículo 33.

IV.- A la conservación de la correspondencia que tenga relación con el giro del comerciante”.

“La profesión mercantil, por sí misma, impone a quienes la ejercen algunos deberes jurídicos y, eventualmente les confiere derechos, o a lo menos, es tomada en consideración por las normas jurídicas, para atribuirles una posición más ventajosa de las que le correspondería de no tener el carácter de comerciantes”.¹³

“Los deberes profesionales del comerciante son: a) anunciar su calidad mercantil; b) inscribir en el Registro de Comercio determinados documentos; c) llevar libros de contabilidad, y d) conservar su correspondencia”.¹⁴

A continuación haremos una breve síntesis de las obligaciones que deben llevar a cabo los comerciantes.

¹³ Mantilla Molina, Roberto L. Op. Cit. Pág. 135.

¹⁴ Idem.

a) Anunciar su calidad mercantil. La obligación que impone el artículo 17 del Código de Comercio a los comerciantes, en relación con la fracción I del artículo 16 del mismo ordenamiento legal, es la de participar, por conducto de los medios de comunicación idóneos, a los demás comerciantes de las plazas en que tienen su domicilio, sucursales, corresponsales, etc. el nombre de su establecimiento, su ubicación, objeto y demás circunstancias, así como aquellas modificaciones de las anteriores; y también la de publicar en el periódico oficial, o en su defecto en algún otro periódico, las circulares que envíen, el estado de liquidación así como la clausura del propio establecimiento u oficina.

Cabe apuntar que estas obligaciones, además de las que carecen de una importancia substancial en cuanto al ejercicio del comercio propiamente dicho, dejan, por entero, su cumplimiento, a la buena voluntad del comerciante, ya que la ley no establece ninguna sanción aplicable a quienes no cumplan con ellas. Por lo que es usual que los comerciantes no cumplan con estas obligaciones.

b) Inscribir en el Registro de Comercio determinados documentos. El Registro de Comercio persigue como finalidad hacer del dominio público la situación jurídica y económica del comerciante, que funda el crédito de que disfruta, como una garantía para los que con él contratan y en función de la riqueza y prosperidad económica del grupo en que el comerciante se desenvuelve.

La operación de la inscripción, está a cargo de la Secretaría de Economía, de las autoridades responsables del Registro Público de la Propiedad en términos del Código de Comercio y de los convenios de coordinación que se suscriben conforme a lo dispuesto por el artículo 116 constitucional, para lo cual existirán las oficinas del Registro Público de Comercio en cada entidad federativa.

La Secretaría emitirá y publicará en el Diario Oficial de la Federación, los lineamientos necesarios para la adecuada operación del Registro Público de Comercio.

El Registro Público de Comercio, operará con un programa informático y con una base de datos central conectada con las bases de datos de sus oficinas ubicadas en cada una de las entidades federativas.

Los documentos que deben ser registrados ante el Registro Público de Comercio, de acuerdo al artículo 21 del Código de Comercio son:

V.- Las escrituras de constitución de sociedad mercantil, cualesquiera que sea su objeto o denominación, así como las de modificación, rescisión, disolución o escisión de las mismas sociedades;

VI.- El acta de la primera junta general y documentos anexos a ella, en las sociedades anónimas que se constituyan por suscripción pública;

VII.- Los poderes generales y nombramientos, y revocación de los mismos, si la hubiere, conferidos a los gerentes, factores, dependientes y cualesquiera otros mandatarios;

IX.- La licencia que un cónyuge haya dado al otro en los términos del segundo párrafo del artículo 9º;

X.- Las capitulaciones matrimoniales y los documentos que acrediten alguna modificación a la misma;

XI.- Los documentos justificativos de los haberes o patrimonio que tenga el hijo o el pupilo que estén bajo la patria potestad, o bajo la tutela del padre o tutor comerciante;

XII.- El aumento o disminución del capital efectivo en las sociedades anónimas y en comandita por acciones:

XIV.- Las emisiones de acciones, cedulas y obligaciones de ferrocarriles y de toda clase de sociedades, sean de obras públicas, compañías de crédito u otras, expresando la serie y numero de títulos de cada emisión, su interés y amortización, la cantidad total de la emisión, y los bienes, obras derechos o hipotecas, cuando hubiere, que se afecten a su pago. También se inscribirán con arreglo a estos preceptos las emisiones que hicieron los particulares.

XIX.- Las fianzas de los corredores.

a) Llevar libros de contabilidad. La única forma de controlar el desarrollo y funcionamiento de una empresa comercial, sus operaciones, las entradas y salidas, las perdidas y ganancias, es a través de un sistema de anotaciones sistematizadas de sus operaciones, mediante la contabilidad.

La conservación metódica de instrumentos, recursos y sistemas de registro y procesamiento, hace que el comerciante conozca tan exacto como sea posible, la situación de su negocio.

La contabilidad, es de extrema importancia porque externa los acontecimientos o vicisitudes del tráfico que el comerciante realiza y por ende sus consecuencias de orden patrimonial.

En nuestra legislación, a pesar de que el artículo 33 del Código de Comercio indica solamente que el comerciante está obligado a llevar y mantener un sistema de contabilidad adecuado, que se acomode a las características particulares del negocio, en el mismo precepto se determinan los requisitos que deberá satisfacer el comerciante. Por otra parte, en el artículo 34 del mismo ordenamiento, queda establecido que cualquiera que sea el sistema de registro que se emplee los libros deberán llevarse en la forma y términos que el propio precepto indica.

d) “Conservar su correspondencia, toda vez que los comerciantes están obligados a conservar la contabilidad y documentos, también deben mantener debidamente archivados las cartas, telegramas, y otros documentos que reciban en relación con sus negocios o giro, así como las copias de ellos que expidan a fin de que se permita su reproducción posterior íntegra y su consulta o compulsas en caso necesario”.¹⁵

De acuerdo con la reforma del artículo 49 del Código de Comercio, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de junio de 2000, los comerciantes están obligados a conservar como mínimo diez años los originales de aquellas cartas, telegramas, mensajes de datos o cualesquiera otros documentos en que se consignen contratos, convenios o compromisos que originen derechos y obligaciones.

Para efectos de la conservación o presentación de originales en el caso de mensajes de datos, se requerirá que la información se haya mantenido íntegra e inalterada a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva y sea accesible para su ulterior consulta. La Secretaría de Economía, emitirá la Norma Oficial Mexicana, que establezca los requisitos que deberán observarse para la conservación de mensajes de datos.

¹⁵ Calvo Marroquin, Octavio y otro. Op. Cit. Pág. 44.

Los convenios y contratos mercantiles, que se celebren 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 o de las condiciones con que ésta fuera modificado.

CAPITULO SEGUNDO

CONTRATOS MERCANTILES

2.1. Naturaleza Jurídica de los contratos mercantiles.

Por naturaleza jurídica podemos entender, que es la razón de ser de los contratos o sea sus orígenes y características, lo que a continuación trataremos de explicar brevemente.

El contrato es un acto jurídico bilateral que se constituye por el acuerdo de voluntades de dos o mas personas y que produce ciertas consecuencias jurídicas (creación o transmisión de derechos y obligaciones) debido al reconocimiento de una norma de derecho. Sin embargo, tiene una doble naturaleza pues también presenta el carácter de una norma jurídica individualizada.

En Roma surge el contrato, pero originalmente no es una fuente genérica de obligaciones, ya que sólo algunas figuras típicas del acuerdo de voluntades producían acción y era sancionado su incumplimiento.

El sistema contractual romano en una larga evolución histórica que del formalismo al consensualismo ve aparecer las siguientes figuras: 1) Contratos verbis que se perfeccionaban (es decir adquirían obligatoriedad) sólo mediante el uso de determinadas frases verbales por ejemplo la stipulatio. 2) Contratos litteris que se perfeccionaban mediante la inscripción de un registro (codees accepti et expensi) de una deuda. Era una forma contractual que tuvo escasa importancia. 3)

Contratos re que se perfeccionaban mediante el consentimiento de las partes aunado a la entrega (traditio) de una cosa (res), generalmente creaban obligaciones sólo para la parte que recibía la cosa (exigibles por una actio directa) pero eventualmente podían surgir para la otra parte (exigiéndose por una actio contraria). 4) Contratos consensuales que se perfeccionaban por el mero consentimiento de las partes. 5) Contratos innominados eran aquellos que no encuadraban dentro de una figura típica y que resultaban obligatorios cuando concurrían el consentimiento y la prestación de una de las partes. 6) Pactos, que eran los acuerdos que no producían ningún efecto jurídico (nada pacta), posteriormente para algunos de ellos se concedió acción para exigir su cumplimiento (pacta vestita).

Entre los sucesos que el derecho toma en cuenta para atribuirles efectos jurídicos destaca el acto o negocio jurídico, que es una manifestación exterior de la voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin es engendrar con apoyo en una norma jurídica o en una institución jurídica en contra o a favor de una o varias personas un estado, es decir una situación jurídica permanente y general, o por el contrario un efecto de derecho limitado consistente en la creación, modificación o extensión de una relación jurídica. Se ha considerado al contrato como el tipo mas caracterizado del acto jurídico y el Código Civil acepta esta postura, pues dispone que las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en los que no se opongan a la naturaleza de estos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos (artículo 1859 del Código Civil Federal).

El Código Civil establece las reglas generales sobre contratos (artículos 1792-1859) por la razón histórica de que los contratos civiles fueron los primeros en aparecer. Ahora bien, el contrato como todo acto jurídico debe reunir para ser existente ciertos elementos señalados en el artículo 1794 del Código Civil Federal y son : 1) El consentimiento, que se da cuando existe el concurso de voluntades

de dos o mas sujetos; por lo tanto, implica la manifestación de dos o más voluntades, pero no basta, es necesario además que concuerden. 2) Objeto que pueda ser materia de contratación es decir que sea posible tanto física como jurídicamente; de acuerdo al artículo 1828 del Código Civil Federal, se entiende que hay imposibilidad cuando un hecho no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza (física) o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización (jurídica). Además de estos elementos de existencia, es necesario que se den ciertos requisitos o presupuestos de validez para que el contrato produzca normalmente todos sus efectos jurídicos y no pueda ser invalidado.

Estos requisitos (establecidos en forma negativa en el artículo 1795 del Código Civil Federal) son: 1) La capacidad legal de las partes. Se entiende por ésta la capacidad de ejercicio, de la que están excluidas las personas señaladas en el artículo 450 del Código Civil Federal. 2) La ausencia de vicios del consentimiento. Estos vicios son el error, la violencia y el dolo (artículo 1812). 3) La licitud en el objeto, motivo o fin del contrato. La ilicitud es lo contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres (artículo 1830). 4) Y una determinada forma cuando la ley la establezca. La legislación civil federal es consensualista pues la forma siempre es una excepción (artículo 1796). La ausencia de estos requisitos produce la nulidad absoluta o relativa (artículos 2226 y 2227).

Si se dan estos elementos de existencia y requisitos de validez el contrato es obligatorio. Esta idea se ha expresado en el principio conocido como *pacta sunt servanda*, es decir, los pactos deben ser cumplidos. El Código Civil Federal lo señala así en los artículos 1791 y 1796.

Los civilistas han hecho una clasificación de los elementos del contrato diferenciando a los 1) Esenciales que son (aparte de los de existencia que ya

vimos que tiene carácter especial) los que cada figura contractual exige para configurarse, por ejemplo cosa y precio en la compraventa. 2) Naturales que son las consecuencias implícitas en el contrato pero que se pueden eliminar por acuerdo expreso de las partes, por ejemplo el saneamiento por evicción en la compraventa. 3) Accidentales que son modalidades que sólo existen en el contrato si las partes lo acuerdan, por ejemplo el término y la condición.

Existen múltiples criterios de clasificación de los contratos algunos de ellos son: 1) Civiles (por ejemplo el arrendamiento), mercantiles (verbigracia el seguro), laborales y administrativos. 2) Bilaterales o sinalagmáticos (artículos 1836 del Código Civil Federal cuando existen obligaciones para ambos contratantes) y unilaterales (artículo 1835) cuando sólo una de las partes está obligada. 3) Onerosos cuando se estipulan provechos y gravámenes recíprocos y gratuitos cuando el provecho es de una sola de las partes (artículo 1837). No se deben confundir los contratos gratuitos con los unilaterales pues, en aquellos, una parte sólo tiene provecho si está obligada, por ejemplo en el comodato que es un préstamo gratuito de uso, el comodatario debe devolver la cosa. Y los segundos, o sea los contratos unilaterales son aquellos en que se establecen derechos para una parte y obligaciones para la otra, tal es el caso de la renta vitalicia, contrato en el que una persona se obliga a pagar periódicamente una cantidad de dinero a otra. Los onerosos se subdividen en: A) conmutativos, cuando las partes desde un principio pueden apreciar el beneficio o pérdida que el contrato les causa, y B) aleatorios cuando la existencia o monto de la prestación depende del azar (artículo 1838). 4) Nominados que son los tipificados en la ley, e innominados los que no están y se rigen de acuerdo al Código Civil Federal por las normas del contrato nominado con el que tengan mayor semejanza (artículo 1858 del Código Civil Federal).

Cierto sector de la doctrina considera que existen muchas figuras a las que indebidamente se les da el nombre de contratos, siendo en realidad actos jurídicos

de naturaleza especial por ejemplo el matrimonio, la sociedad, el contrato colectivo de trabajo y el contrato de adhesión.

2.2. Los contratos mercantiles en general.

Las relaciones económicas ocasionaron que en un principio la regulación jurídica fuera espontánea; sin embargo, con el desarrollo cultural esta última se ha ido perfeccionando poco a poco, y de leyes rudimentarias ahora existen modernas codificaciones, mismas que han servido para establecer frenos que eviten abusos e irresponsabilidad entre los contratantes.

La reglamentación de los contratos nace de la necesidad de buscar, por un lado la autonomía de la voluntad y por el otro, la equidad en las transacciones.

Dentro de los actos jurídicos desde luego está la figura del contrato mercantil, el que siendo una especie del género convenio y como acertadamente lo define Octavio Calvo: “Los contratos son convenios que producen o transfieren obligaciones y derechos de naturaleza mercantil”.¹

Aún y cuando la ley civil establece con toda claridad la diferencia entre convenio y contrato, el Código de Comercio se refiere a ambos indistintamente.

Ahora bien, para la existencia del contrato, el Código Civil Federal exige dos elementos: consentimiento y objeto que pueda ser materia del mismo.

Elementos que a continuación explicaremos brevemente:

El consentimiento es la unión acorde de las voluntades de los contratantes en los términos de un supuesto jurídico.

¹ Ibidem. Pág. 243

El objeto es en general la conducta misma que puede manifestarse como una prestación o abstención. Si tal conducta se manifiesta o exterioriza como una prestación, puede encauzarse como un hacer algo y si la conducta se manifiesta o exterioriza como una abstención, puede manifestarse como un no hacer algo.

Como la legislación mercantil no regula lo relativo a los elementos esenciales y de validez de los contratos mercantiles, a los mismos deberán aplicarse las normas del Derecho común.

Víctor M. Castrillón y Luna señala que: "...No existe en el Código de Comercio o en alguna otra legislación de carácter mercantil una regulación sistemática y específica del contrato mercantil en su parte general. Por ello, el concepto de contrato, sus elementos de existencia y validez, así como la normatividad en general, deben tomarse de la regulación del derecho civil que resulte aplicable en la mayoría de sus principios y reglas...".²

El contrato se integra con elementos de existencia y de validez. Los primeros también denominados de esencia o estructurales, son indispensables para que haya contrato.

Para que el contrato sea válido debe existir: a) capacidad de las partes; b) ausencia de vicios en el consentimiento; c) que el objeto, motivo o fin sea lícito; d) que la voluntad de las partes se haya exteriorizado con las formalidades establecidas por la ley, seguidamente expondremos brevemente dichos elementos.

Capacidad, la cual puede ser de goce y de ejercicio. La de goce es la aptitud que tiene una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones.

² Castrillón y Luna, Víctor M. Contratos Mercantiles. Edit. Porrúa. México. 2002. Pág. 35

La de ejercicio, es cuando la persona puede ejercer por sí misma sus derechos y obligaciones.

Ausencia de vicios en el consentimiento, mismo que debe darse en forma libre y veraz, de tal manera que las partes estén de acuerdo tanto en la persona como en el objeto y en las formalidades del contrato. Por lo que el consentimiento no debe estar viciado por error, dolo, mala fe, violencia o lesión, mismos que a continuación explicaremos brevemente.

El error, es una creencia contraria a la verdad, es un estado psicológico en el que existe una discordancia entre el pensamiento y la realidad, a diferencia de la ignorancia que es la falta de conocimiento.

Dolo, este tipo de conducta se configura cuando una persona emplea cualquier sugestión o artificio para inducir a error o mantener en él a cualquiera de los contratantes.

Entendemos por mala fe, la disimulación del error, de uno de los contratantes, una vez conocido. Esto es, cuando a una persona no se le saca de su error y se permite que continúe en él.

De conformidad con el artículo 1819 de nuestra legislación civil federal violencia se define:

“Artículo 1819.- Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado”.

Entendemos por lesión, el perjuicio que sufre una persona de la cual se ha abusado, por estar en un estado de suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria, en la celebración de un contrato, consiste en proporcionar al otro contratante un lucro excesivo en relación a lo que él por su parte se obliga. La ley, da al perjudicado la acción de nulidad del contrato, por el plazo de un año o de ser posible la reducción equitativa de la obligación.

Los segundos, o sea los elementos de validez no impiden que el contrato se perfeccionen, pero si provocan su invalidez. Estos están contemplados en el artículo 1795 interpretado a contrario sensu.

“Artículo.- 1795 El contrato puede ser invalidado:

- I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas:**
- II. Por vicios del consentimiento;**
- III. Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito;**
- IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece”.**

El objeto entendemos que es la conducta manifestada como una prestación o abstención, la que debe ser lícita, además de posible y asimismo el hecho, como contenido de la prestación también debe ser lícito.

Los motivos son las intenciones internas o subjetivas del sujeto relacionadas directamente con la cosa o el hecho que constituye el contenido de la prestación de la otra parte.

El objeto, el motivo y el fin deben ser lícitos. Nuestro legislador para darnos un concepto de la licitud, nos explica qué es la licitud en los contratos y así nos dice “Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o las buenas costumbres” (artículo 830 del Código Civil Federal).

De este concepto se deduce que el hecho o la abstención en los contratos, para ser lícitos, deben ser conforme a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

En estas condiciones la ley refiere que el objeto, motivo o fin de los contratos, al establecer que estos deben ser lícitos (artículo 1795 fracción III del Código Civil Federal), estimando que para ser lícitos el objeto, el motivo o el fin determinantes de la voluntad de los que contratan, no deben ser contrarios a las leyes de orden público, ni a las buenas costumbres (artículo 1891 del Código Civil Federal).

La ley sanciona a la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto con la nulidad, ya sea absoluta o ya sea relativa, según lo disponga la ley (artículo 2225 del Código Civil Federal).

También el artículo 8º del Código Civil Federal establece, que los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, con excepción de los casos en que la ley ordene lo contrario.

Para determinar el grado de nulidad, en el caso de la ilicitud del objeto, del motivo o del fin en los contratos es necesario analizar las características que la ley establece para cada una de estas ineficiencias. Se tratará de una nulidad absoluta cuando de ella pueda prevalecerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o prescripción. Y será relativa cuando no reúna los caracteres del artículo 2227 del Código Civil Federal.

En ambos casos la nulidad, ya sea absoluta o relativa no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando el juez pronuncie la sentencia de nulidad. (artículos 2226 y 2227 del Código Civil Federal).

Por lo que hace a la forma, es el medio al que se tiene que recurrir, para que los contratantes puedan exteriorizar su consentimiento, a efecto de que el contrato sea válido.

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.
- 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 (artículo 1803 del Código Civil Federal).

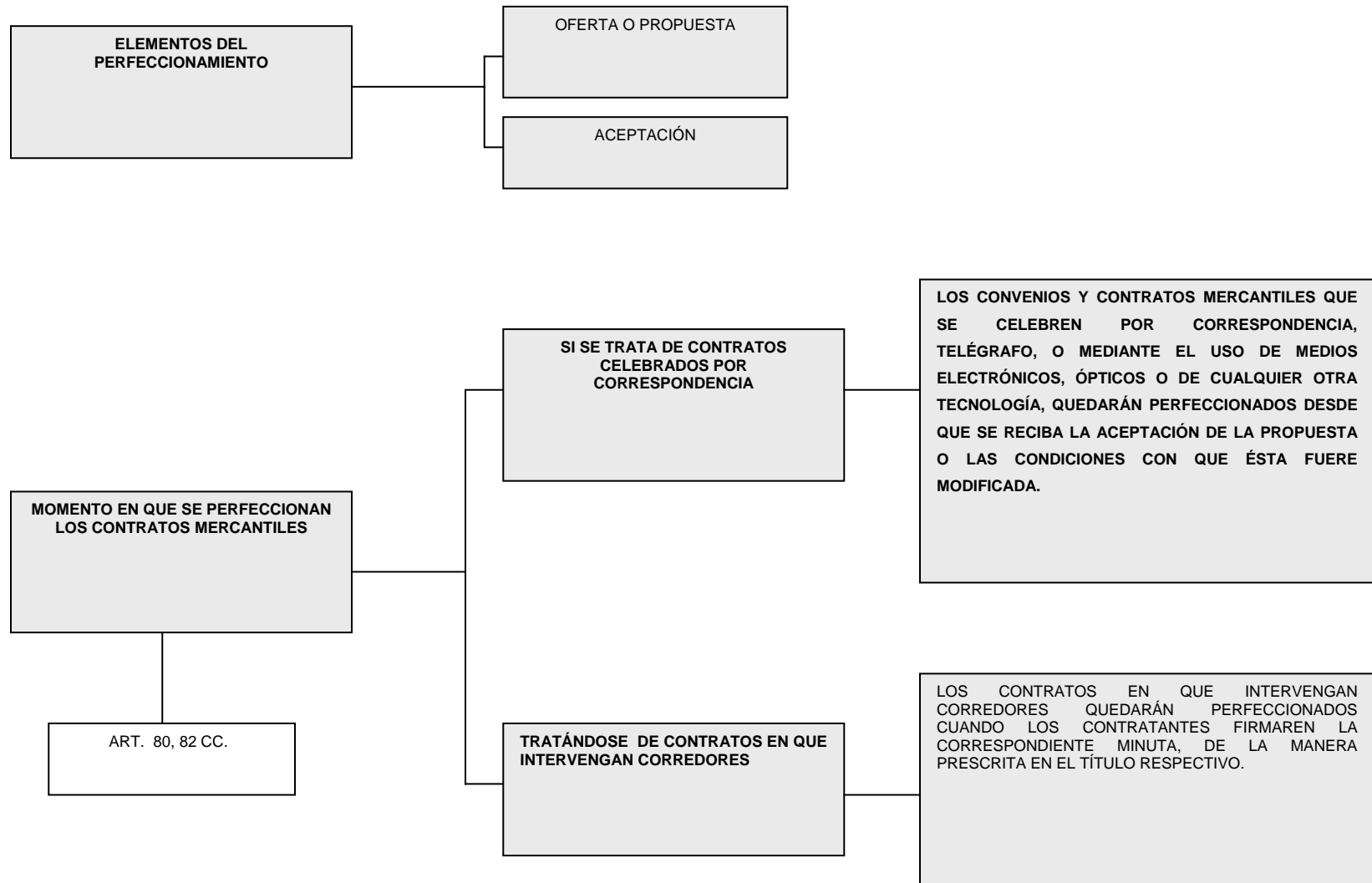
Cuando la forma tiene la categoría de elemento esencial en los contratos estamos en presencia de lo que la legislación y la doctrina denominan contratos solemnes.

En este caso siendo la solemnidad un elemento esencial en el contrato, si no se llena, el contrato será inexistente.

En nuestro derecho, los tratadistas en materia civil, consideran que el único acto solemne es el matrimonio, dado que la solemnidad, consiste en que debe celebrarse necesariamente ante el Oficial del Registro Civil, para que tenga existencia.

El consentimiento siempre debe ser manifestado externamente para que tenga validez. El principio general del derecho que dice, que el que calla otorga no es aplicable en nuestro derecho. Para el mejor entendimiento de nuestro tema, agregamos un cuadro sinóptico del perfeccionamiento de los contratos mercantiles.

PERFECCIONAMIENTO DE LOS CONTRATOS MERCANTILES



2.2.1. Supletoriedad en los contratos mercantiles.

Por supletoriedad, se entiende que “es el recurso que una ley concede al interprete previendo la posibilidad de que alguna de sus hipótesis pueda generar una consecuencia desprovista de solución en su texto y consiste en señalar específicamente cual es la segunda o tercera ley que se aplicará en este caso, por considerar que con las cuales tiene mayor afinidad”.³

Las instituciones del Derecho Mercantil, se encuentran en múltiples casos insuficientemente reguladas, y en otros tantos ni siquiera existen normas que den solución a los problemas que surgen en este campo del Derecho privado.

En materia mercantil si una situación concreta no está prevista en el Código de Comercio ni por leyes especiales mercantiles, hay una deficiencia o sea una falta de regulación, que se suple conforme a lo establecido en el artículo 2 del código de la materia que establece:

“ART. 2º.- A falta de disposiciones de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia federal.”

En cuanto al fondo de una controversia cada vez que exista una laguna legal que requiera la aplicación del Derecho común no se aplicará a las entidades federativas su Código Civil local, si no se aplicará el Código Civil Federal, lo antes expuesto significa que en los Estados de la República Mexicana tiene aplicación el Código Civil Federal como supletorio del Código de Comercio en lo que se refiere a normas sustantivas y no normas procesales, por lo que el procedimiento,

³ Dávalos Mejía, Carlos Felipe. Derecho Bancario y Contratos de Crédito. Edit. Oxford. Tomo II. Segunda Edición. México 2001. Pág. 573.

la supletoriedad la regula el precepto 1054 del Código de Comercio y este ordenamiento nos remite a la ley de procedimiento local de cada Estado, consecuentemente las normas aplicables en lo que se refiere al procedimiento adjetivo mercantil son las contenidas en el Libro Quinto del Código de Comercio relativo a los juicios mercantiles que comprenden del artículo 1049 al 1463 del mismo ordenamiento.

Ante tal situación, el legislador federal ha pretendido encontrar la solución estableciendo un régimen jerárquico, mediante la utilización de diversas fuentes supletorias en algunas de las leyes mercantiles, tanto en la norma general, como en las especiales y el Derecho común, probablemente en razón de que tanto en la norma civil como en la mercantil el interés en juego es de carácter particular, así como la similitud que alguna de las instituciones tienen entre sí.

Debemos señalar, que la norma supletoria solamente se utilizará, en el caso de que la ley de aplicación directa nada establezca sobre el caso concreto, o bien que su regulación, siendo deficiente, requiera por ello de ser complementada.

Debemos aceptar, que si alguna norma se asemeja a la materia mercantil, es por supuesto la civil, ya que únicamente se aplicará solamente en defecto de las disposiciones mercantiles, y en algunos casos tal aplicación debe esperar a que la solución se presente en la norma general mercantil. Todo ello, con base en el régimen que cada norma mercantil especial establezca.

Partiendo de la norma general, cabe recordar que en principio el Código de Comercio mexicano, inspirado en el artículo vigésimo primero del Código de Comercio Español de 1885 señalaba en su artículo 2º, que a falta de disposiciones le serían aplicables a los actos de comercio las del Derecho común.

“Hay leyes, que aún cuando no hayan sido dictadas para asuntos de comercio, son sin embargo, especiales aplicaciones de principios más generales y que en el derecho civil tiene otras aplicaciones particulares, que pueden reputarse como comunes, que aunque se apliquen en asuntos mercantiles, no regulan principal o directamente estos, se aplican supletoriamente pero no transforman el precepto civil en ley mercantil”.⁴.

El artículo 2º del Código de Comercio se modificó en la reforma del 24 de mayo de 1996, para establecer: “A falta de disposiciones de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia federal”.

Complementariamente y por si no fuera suficiente que el régimen de aplicación supletoria para la materia mercantil se encontrara ya establecido en el artículo 2º, antes referido, el artículo 81 del propio Código de Comercio establece:

“Artículo. 81. Con las modificaciones y restricciones de este Código, serán aplicables a los actos mercantiles las disposiciones del derecho civil acerca de la capacidad de los contrayentes, y de las excepciones y causas que rescinden o invalidan los contratos”.

En el orden jerárquico, establecido por las leyes generales y especiales, se encontró solución al problema que nos ocupa en la legislación civil de aplicación federal, como lo era el Código Civil del Distrito Federal, que de manera especial incide en el problema del que nos venimos ocupando.

En efecto, la reforma relativa modificó el artículo 1º del Código Civil para establecer: “Las disposiciones de este Código regirán en el Distrito Federal”.

⁴ Díaz Bravo, Arturo. Contratos Mercantiles. Edit. Oxford. Sexta Edición. México. 2002. Pág. 6.

Lo anterior provocó que las leyes federales, en especial la mercantil que habían venido utilizando la aplicación supletoria de la norma civil de manera muy frecuente, se encontraran de pronto, sin contar con norma alguna de carácter sustantivo, para ser aplicada supletoriamente en defecto de sus propias disposiciones, lo que de no solucionarse oportunamente hubiera provocado el caos más absoluto, porque son múltiples los aspectos en los que se aplica el Derecho común en los supuestos no previstos por las leyes federales y en especial en las mercantiles, destacando el campo de la teoría de las obligaciones.

Finalmente el artículo 2º del Código de Comercio prevé la aplicación de las normas del Derecho Común a la materia mercantil. En nuestro País, dada su estructura federal, existen diferentes Códigos Civiles, por tal motivo el único Código supletorio de la ley mercantil será el Código Civil Federal.

2.3. Obligación entre ausentes.

Estas obligaciones, tienen lugar cuando la oferta se hace a una persona no presente. En este caso, si el autor de la oferta pone un término para aceptar queda obligado durante todo ese término. Pero si no fija ningún término para aceptar, la ley establece que queda obligado a mantener la oferta por el término de tres días.

Victor Manuel Castrillón y Luna al respecto se pronuncia: "...La oferta a un destinatario ausente, con expresa fijación de plazo por el autor de aquella para aceptar, y la oferta sin fijación de término para aceptar a un destinatario no presente, constituyen una declaración unilateral de voluntad, que es fuente de una obligación a cargo del mismo oferente de mantener en el primer caso por el tiempo que se fijó y de mantenerlo en el plazo legal. En estos supuestos son

conjuntamente la ley y la declaración unilateral de voluntad la fuente de dicha obligación...”.⁵

Nuestro Código Civil Federal, en su artículo 1806 plasma más explícitamente esta obligación:

“Artículo. 1806.- Cuando la oferta se haga sin fijación de plazo a una persona no presente, el autor de la oferta quedará ligado durante tres días, además del tiempo necesario para la ida y vuelta regular del correo público, o del que se juzgue bastante, no habiendo correo público según las distancias y la facilidad o dificultad de las comunicaciones”.

Por lo que al perfeccionamiento del contrato entre ausentes se refiere, Sánchez Calero, señala: “las especialidades del régimen del Código de Comercio se centran en este punto en el problema de conocer el momento de la perfección del contrato entre ausentes y en el que caso de que intervenga un agente mediador. Este régimen ha de completarse con el del Código Civil y también con el que deriva de la Ley del Consumidor.”⁶

Una vez expresada la aceptación, el consentimiento otorgado por las partes contratantes habrá perfeccionado al contrato.

En relación con la integración del consentimiento, el Código de Comercio establecía en su artículo 80, que los contratos celebrados por correspondencia se perfeccionarían desde que se diera contestación de la aceptación de la propuesta.

⁵ Castrillón y Luna, Víctor Manuel. Op. Cit. Pág. 31.

⁶ Sánchez Calero, Fernando, Instituciones de Derecho Mercantil, 14^a ed. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1990, p. 443.

El precepto antes referido, se modificó con fecha 29 de mayo de 2000, para regular de una manera al llamado comercio electrónico, señalando al efecto:

“Artículo.- 80 Los convenios y contratos mercantiles que se celebren 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 o las condiciones con que ésta fuere modificada”.

2.4. Lesiones en los contratos.

La lesión, es el perjuicio que sufre una persona de la cual se ha abusado, por estar en un estado de suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria, en la celebración de un contrato, consiste en proporcionar al otro contratante un lucro excesivo en relación a lo que él por su parte se obliga. La ley, da al perjudicado la acción de nulidad del contrato, por el plazo de un año o de ser posible la reducción equitativa de la obligación.

Como lo manifiesta el maestro Ernesto Gutiérrez y González “...La lesión es el vicio de la voluntad de una de las partes en un contrato bilateral oneroso, originado en su inexperiencia, extrema necesidad o suma miseria. Ese vicio de una de las partes debe producir el efecto de que la otra parte obtenga un lucro excesivo, que sea evidentemente desproporcionado a lo que ella por su parte se obliga, pues si el contrato se llegara a otorgar bajo ese estado de inexperiencia, extrema necesidad, o suma miseria, pero no resulta la desproporción en las prestaciones, no se dará la lesión...”⁷

⁷ Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las obligaciones. Edit. Porrúa. Décima Segunda Edición. México 1998, Pág. 370.

Ahora bien, para que la lesión se configure es necesario que existan dos elementos: a) el psicológico y b) el objetivo.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo expone: a) “El elemento psicológico es un vicio del consentimiento que evita encontrar en igualdad de circunstancias en virtud de que una de las partes está en el supuesto de suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria. b) El objetivo es la desproporción económica entre lo que se da y lo que se recibe.”⁸

No debe confundirse o equipararse a la lesión con el error, la violencia o el dolo, ya que por error se entiende el concepto equívoco o engañoso que se tiene de la realidad y por ignorancia la falta de conocimiento de los negocios y en general de las cosas prácticas que sólo se adquieren con el vivir o con la práctica.

La violencia es la coacción infringida a una persona para inducirla a celebrar un contrato o a realizar un acto y por un estado de necesidad, la aceptación a realizar un acto por encontrarse el individuo en un estado apremiante, y la lesión el perjuicio sufrido por un contratante como consecuencia de su ignorancia, inexperiencia o miseria.

Por otra parte, el dolo implica por su naturaleza, la acción de una persona que por medio de maniobras fraudulentas hace caer en error a otra persona o la mantiene en él.

Además, en la lesión para que se considere como un vicio se requiere una desproporción entre las prestaciones. En los vicios del consentimiento no se requiere la existencia de esa desproporción para que proceda la nulidad del acto,

⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Op. Cit. Pag. 35.

y por último, en la lesión, al haber desproporción entre las prestaciones, en los actos en que no haya prestaciones recíprocas, no puede originarse, y si en cambio, puede haber un vicio del consentimiento en los actos a título gratuito.

Por lo que toca a los contratos mercantiles la lesión no se puede invocar, pues debemos recordar que éstos tiene como fin la especulación y el lucro.

Por especulación entendemos, que es la acción y efecto de comerciar, traficar, procurar provecho o ganancia en el tráfico mercantil y también como operación comercial; y lucro se entiende como la ganancia, utilidad o provecho que se saca de una cosa.

Al analizar los fines que persigue por una parte la lesión y por otra los vicios del consentimiento, se encuentran diferencias mas profundas. Aquellos tratan de proteger a una persona en forma individual y en una relación jurídica determinada. La que debe ser un instituto social, esto es, un camino que conduzca a la protección del hombre productivo para hacer su existencia digna y el hecho de que la nulidad, en el derecho mexicano sea la relativa para sancionar un acto lesivo, no indica sino que sólo se tomaron en consideración al regular los casos aislados en que se puede presentar o en general una falta de meditación del legislador en la importancia social que esta reviste.

En cierto sentido la lesión es un vicio subjetivo, puesto que se considera que la represión se funda en la presunción de violencia o error que es humano reparar; esto significa que no hacemos llamamiento a ningún elemento de desproporción material entre las prestaciones, y que no se considera la lesión sino como un vicio del consentimiento al mismo título que el error, el dolo y la violencia.

Por lo que cuando una persona acepta celebrar un contrato, con una prestación notoriamente desproporcionada a la que ella por su parte se obliga,

obedece a una voluntad viciada pues nadie en pleno uso de su conciencia acepta una prestación inferior a la que da, esto quiere decir, que la voluntad del sujeto está viciada y por lo tanto no puede engendrar válidamente un contrato. Aquí no interesa la desproporción material entre las prestaciones, sino lo que importa saber es si la voluntad fue libre al exteriorizarse. O si hubo algún elemento que influyera en ella. En este caso es igual, si hubiere un vicio como el error o violencia, pues por ellos una de las partes puede obtener una prestación notoriamente desproporcionada a la que por su parte entrega.

En suma, la lesión es motivo de invalidez del contrato; se encuentra establecida en el artículo 17 del Código Civil Federal, y no procede en los contratos mercantiles, de tal suerte que no es causa de nulidad aunque la desproporción entre las prestaciones sea desmedida.

2.5. Cumplimiento de los contratos.

Los contratos mercantiles tienen como finalidad la especulación. Al respecto el Código de Comercio en su artículo 75, establece cuáles son los de comercio.

Por su parte, el objeto de los contratos civiles es el intercambio de bienes y servicios, sin que constituyan especulación comercial.

Como lo establece el Código de Comercio en su artículo 83, si en los contratos mercantiles no se establece plazo para el cumplimiento de las obligaciones, éste será de 10 días.

“Artículo. 83.- Las obligaciones que no tuvieren término prefijado por las partes o por las disposiciones de este código

serán exigibles a los diez días después de contraídas, si solo produjeren acción ordinaria, y al día inmediato si llevaren aparejada ejecución”.

En cambio el término para el cumplimiento de las obligaciones civiles es de 30 días después de la interpelación, de conformidad con lo estatuido por el artículo 2080 del Código Civil Federal.

Por lo que respecta al lugar para cumplir las obligaciones, el artículo 86 del Código de Comercio establece:

“Artículo. 86.- Las obligaciones mercantiles habrán de cumplimentarse en el lugar determinado en el contrato, o en caso contrario, en aquel que según la naturaleza del negocio o la intención de las partes deba considerarse adecuado al efecto por consentimiento de aquéllas o arbitrio judicial”.

Cuando se fija en dónde debe cumplirse el contrato, la parte obligada habrá de hacerlo de la manera señalada. El juez del lugar que se determina en el contrato, será el competente en caso de que el acreedor tenga que exigir el cumplimiento, conforme lo establece el artículo 1104 fracción II del Código de Comercio.

**“Artículo. 1104.- Salvo lo dispuesto en el artículo 1093, sea cual fuere la naturaleza del juicio, serán preferidos a cualquier otro juez:
II:- El del lugar designado en el contrato para el cumplimiento de la obligación.”**

El artículo 1105 del Código de Comercio, establece que:

“Artículo. 1105.- Si no se ha hecho la designación que autoriza el artículo 1093, será competente el juez del domicilio del deudor, sea cual fuere la acción que ejercite”.

Ahora bien, si en el contrato no se determina con precisión la especie y calidad de las mercancías que han de entregarse, al deudor no podrá exigírsele otra cosa que la entrega de mercancías de especie y calidad media, aún cuando el obligado a hacer la entrega tenga mercancías de mejor calidad, de conformidad con el artículo 87 del Código de Comercio, que a la letra dice:

“Artículo. 87.- Si en el contrato no se determinaren con toda precisión la especie y calidad de las mercancías que han de entregarse, no podrá exigirse al deudor otra cosa que la que entrega de mercancías de especie y calidad medias”.

No podemos desconocer, que el llamado comercio electrónico que utiliza las nuevas tecnologías, ha favorecido grandemente al comercio, constituyendo un mecanismo muy importante para fomentar el crecimiento de la economía mundial, debido a que ofrece múltiples oportunidades, para la realización de operaciones en el mundo entero, ya que permite diversificar sin limite alguno y a bajos costos, la publicidad y promoción de los productos y servicios.

Al consumidor, le permite contar con una amplia gama de posibilidades para la contratación, sobre todo en operaciones de compraventa de mercancías y de prestación de servicios, mediante el uso de la red pública, pero su aplicación no se agota en la celebración de ese tipo de operaciones, ya que facilita el establecimiento de una línea de comercio y la ejecución de acciones comerciales, lo que incorpora la prestación de ofertas, pedidos y la negociación en general.

Las transacciones, que cotidianamente se realizan por vía del Internet o comercio electrónico, incluidas en sus ofertas presentadas a través de las llamadas páginas web.

De ese modo, en los supuestos de contratación mediante la utilización de medios electrónicos, el consentimiento se expresa a través de las cartas de compraventas electrónicas, utilizando los correos electrónicos.

CAPITULO TERCERO

PARTICULARIDADES DEL INTERNET

3.1. Definición de Internet.

En la década de los años 70's Vinton Cerf y Robert E. Kahn desarrollaron la arquitectura de lo que hoy conocemos como Internet y David Duke dirigió el equipo de investigadores de la Corning Glass (Maurers, Keck y Schultz) que inventó la fibra óptica, la cual hizo posible las conexiones de Internet a alta velocidad. En 1989 Tim Berners Lee inventó la fibra óptica, la cual hizo posible las conexiones de Internet a alta velocidad. En 1989 Tim Berners Lee inventó la Word Wide Web, permitió que Internet llegara a nuestros hogares, oficinas y escuelas. Estos cuatro hombres trajeron a la vida esas infraestructuras casi ubicuas denominadas Internet.

Hace algunos años, ya existía Internet en México, pero los usuarios mexicanos eran una minoría integrada por algunos estudiosos de la Informática, Internet confunde a muchos usuarios de computadora debido a sus diferencias con los programas de cómputo tradicionales. No es un programa, no es una pieza de hardware, no es software, ni siquiera es un sistema. Más bien es un lugar donde se puede obtener información, ponerla a disposición de los demás (en forma gratuita o por enajenación) y conocer servicios y gente.

En esencia, "INTERNET, es una red de computadoras que ofrece acceso a gente e información. Más de 10 millones de personas la utilizan y se espera que este número llegue a más de cien millones dentro de algunos años" ¹

Para usar Internet, se ejecutan varios comandos desde su ordenador, dependiendo del tipo de información que desea. Por ejemplo, puede utilizarse un programa para correo, otro para recuperar archivos y un tercero para participar en juegos con mucha gente a la vez y obtener un servicio o una publicación en Internet.

Internet, es una gigantesca red de computadoras que va creciendo día con día, la información como ya se mencionó es muy variada, como puede ser científica, comercial, bolsa de trabajo, video, juegos, avisos de ocasión, investigaciones, deportes, ventas, programas administrativos y de negocios, cotizaciones, programas educativos, noticias y en fin una amplia gama de información que crece y se actualiza constantemente.

3.2. Funcionamiento del Internet.

Internet ha sido por mucho tiempo una red internacional, pero sólo se había extendido hacia los países que mantenían buenas relaciones diplomáticas con Estados Unidos y a las bases militares de este país ubicadas fuera de su territorio.

Hoy en día, Internet se ha esparcido por todos lados, se encuentra en todo el mundo. Las naciones de Europa Oriental con lazos científicos con Occidente han querido participar desde mucho tiempo atrás, pero fueron excluidos por las regulaciones del Gobierno. Los países del tercer mundo que anteriormente no contaban con los recursos para participar en la red la ven ahora como un medio para elevar sus niveles educativos y tecnológicos.

¹ Hoffman, Paul. "Internet". Manual de Bolsillo. Edit. Mc. Graw-Hill. Mexico 1998. Págs. 3-4.

Cuando se trata de imaginar qué es Internet y cómo opera, lo normal es pensar en un sistema telefónico. Después de todo, ambos son electrónicos y permiten abrir una conexión y transferir información. Internet está compuesta principalmente por líneas telefónicas permanentemente dedicadas a este uso.

La red telefónica, es una red de conmutación de circuitos. Cuando se llama por teléfono se separa de una parte de la red; por ejemplo, cuando la línea está en espera es inaccesible para otras personas, lo que causa una subutilización de un recurso muy costoso: la red.

El Protocolo Internet (IP), se hace cargo de establecer domicilio o se asegura de que los enrutadores sepan qué hacer con la información que le llega, una parte de la información del domicilio figura al principio del mensaje.

El domicilio está compuesto por varias partes. Como Internet es una red de redes, los primeros números del domicilio indican a los enrutadores cuál es la red a la que usted pertenece. Los últimos indican qué computadora personal o equipo anfitrión de la red debe recibir el paquete.

Bajo este esquema, cada computadora en Internet tiene un domicilio único.

La supercarretera de la información, no es más que otra expresión de la vida humana, con sus fortalezas y debilidades.

“Internet, posibilita a quién tiene acceso, y sepa manejarlo, alcanzar muchísimas fuentes de información no manipuladas por ningún gobierno o grupo de interés. Uno puede conseguir los datos y discriminar entre los que son falsos y los que son ciertos; puede ir a sitios desde donde se distribuye la información y ponerse en contacto con las personas que la generan para cuestionarlas de

manera personal y directa, cosa imposible cuando se trata de la televisión, la radio e incluso los periódicos”.²

Hay quienes la llaman la red de redes, otros la supercarretera de la información y otros simplemente la Web; no importa como la nombren, lo sorprendente son los alcances que desprende y la movilidad que el usuario puede alcanzar con su poderoso índice y sólo dando un clic al ratón.

Las repercusiones de Internet, en la vida cotidiana, se disparan en un infinito abanico de opiniones para cada caso, la era cibernética es un agente de cambio en la manera en que vivimos, trabajamos, aprendemos y jugamos. Han surgido nuevos verbos como “chatear” y hay un importante glosario a considerar en términos tecnológicos y otros creados por los mismos usuarios, formando entre sí un nuevo caló informático digno de ser analizado por la Real Academia de la Lengua Española.

Ahora bien, “chatear” es la conversación vía Internet entre dos o más personas en forma “on-line”, es decir, en tiempo real, o dicho más simplemente, con emisión y recepción inmediata, es lo que se llama “chat” o “chateo”. También se llama “chat” o “salones de chat”, los lugares de la red, donde se encuentran los interlocutores, que pueden conocerse entre sí o no. En el primer caso, lo más probable es que participen de una sesión de “chat” privada. En el segundo, recurrirán a un portal, que es un sitio de Internet, que ofrece los servicios más requeridos por los usuarios como son: e-mail o correo electrónico; “chat”, noticias, estado del tiempo, juegos, etc; y en él elegirán la sala de “chat” donde el tema de conversación sea de su interés.

² Rozenberg, Dino. La nueva cultura de la información, citado en Revista Expansión. Mayo 1998. Número V. Pag. 28.

La conversación vía Internet entre dos o más personas en forma “on line”, es decir, en tiempo real, o dicho más simplemente, con emisión y recepción inmediata, es lo que se llama “chat” o “chateo”. También se llama “chat” o “salones de chat” a los lugares de la red donde se encuentran los interlocutores, que pueden conocerse entre sí o no. En el primer caso, lo más probable es que participen de una sesión de chat privada. En el segundo, recurrirán a un portal –sitio de Internet- que ofrece los servicios más requeridos por los usuarios: e-mail, chat, noticias, estado del tiempo, juegos, etc, y en el elegirán la sala de chat donde el tema de conversación sea de su interés.

Por otra parte, existe la llamada “economía de Internet” herramienta práctica y estratégica para los negocios que está transformando a todas las empresas tanto públicas como privadas, ya que les permite tener ventajas competitivas al ofrecer información crítica a clientes, socios de negocios, empleados y proveedores durante las 24 horas del día y los 7 días de la semana, además de mantener interacción con su entorno.

La “economía de Internet”, se define como un período de creciente actividad económica global sustentada en las tasas de consumo e inversión, con fuertes presiones deflacionarias impulsadas por la tecnología y las técnicas gerenciales. Se cambia el punto de presión en la ecuación precio por cantidad aumentando exponencialmente las cantidades de productos/servicios posibles de desplegar en el ambiente virtual; a precios más razonables, casi siempre más bajos, en un ambiente de competencia que fuerza a las empresas a cortar costos, mejorar la productividad y moderar las utilidades esperadas por los inversionistas; ofreciendo a los clientes productos cada vez de mejor calidad.

Las empresas de la nueva economía, o e-economy de Internet, están utilizando a la red para mejorar la productividad, reducir el tiempo de venta, incrementar utilidades y construir relaciones de todo tipo. En cualquier economía

de mercado, las reglas del juego definen quién gana y quién pierde entre países, negocios y personas. Quienes se adapten a la nueva economía de Internet tendrán todas las ventajas de la globalización.

Los clientes virtuales, son cada vez más exigentes en cuanto al servicio y a la puntualidad de sus entregas sin que por ello vean demeritada la calidad del producto. Actualmente Internet, implica cambios de hábitos de consumo mediante el comercio electrónico. Esto no quiere decir que vamos a dejar de consumir, sólo va a cambiar la forma de hacerlo y los clientes serán más exigentes.

3.3.- De los sitios web o portales y su funcionamiento.

Por mucho tiempo, la gente ha soñado con el concepto de un programa universal para poder tener acceso a cualquier tipo de información que sea sencillo e intuitivo de manejar, de tal forma que cualquier persona pueda utilizarlo sin mayor complicación; además, sería ideal que este programa encontrara siempre la información que el usuario desea a través de unas simples instrucciones. Fue en los años sesentas cuando esta idea se exploró más a fondo dando origen a los “docuverse” (un docuverse representa la idea de un producto universal que contenga todo tipo de información) a través de los cuales los usuarios podrían navegar para encontrar información, revolucionando todos los aspectos de la interacción humano-información. Ahora, con el avance de la tecnología, es posible “navegar” por el mundo para encontrar la información que el usuario desee a través de programas relativamente sencillos de manipular.

“La idea del Word Wide Web nació en marzo de 1989, cuando Tim Berners-Lee del Laboratorio de Física de Partículas (conocido como CERN, Centro de Investigadores de Física Europeos de Alta Energía) propuso el proyecto para ser

usado como medio para difundir investigaciones e ideas a lo largo de la organización y a través de la red”.³

Para fines de 1990, la primera versión de WWW se presentó sobre una máquina Next, la cual tuvo la capacidad de inspeccionar y transmitir documentos hipertexto. El hipertexto se refiere al tipo de texto que contiene vínculos (Hiperlink) a otros documentos. Dichos documentos pueden estar en la misma computadora o en cualquier otra que se encuentre conectada a la red, sin importar su situación geográfica.

El Word Wide Web se define oficialmente como “iniciativa global de recuperación de información hipermedia con acceso universal al inmenso conjunto de documentos en Internet”. Lo que el proyecto World Wide Web (WWW) ha hecho, es proveer a los usuarios de las redes de computadoras el acceso a la información a través de un medio uniforme de manera simplificada. Lo anterior significa que, después de varios intentos, en Internet surge un programa de fácil manejo que puede obtener información de cualquier computadora conectada a la red”.⁴

Las primeras visiones de los sistemas como el WWW tuvieron como meta el adelanto de la ciencia y la educación, aunque el proyecto World Wide Web tiene la potencialidad para generar un impacto importante en el comercio, la política y la sociedad.

Hasta hace algunos años el uso de Internet estuvo en manos de los expertos, dada la cantidad de conceptos y comandos que el usuario debía conocer para poder entrar al mundo cibernético. En los últimos años, los expertos

³ Mora. José Luis. Introducción a la Informática. Ed. Trillas. México 1988, Pág. 38.

⁴ Paredes Olea, Víctor. Conceptos básicos de computación Ed. Trillas. México 2002. Pág. 48.

comenzaron a desarrollar sistemas que pudieran ser usados por personas con pocos conocimientos y experiencia en sistemas de cómputo.

“Estos sistemas han incorporado el uso de mouse (ratón) o pantallas gráficas, que reducen al mínimo el uso de comandos. De esta manera nació el World Wide Web: un sistema que permite tener acceso a la información de las máquinas conectadas a Internet”.⁵

Lo anterior permite tener un control entre los servidores y clientes con el fin de mantener seguros y privados los datos que se transfieren.

Cuando se habla de Internet o de WWW la mayoría de las personas piensan en navegadores como Netscape o Internet Explorer que aunque no son los únicos son los más utilizados.

Los navegadores permiten a los usuarios “viajar” a cualquier sitio dentro de Internet. A través de las direcciones y nombres que cada computadora en Internet tienen asignados, el navegador puede entrar a los equipos de cómputo conectados a Internet y mostrar la información que ellos ofrecen, a través de una pantalla gráfica que despliega texto, imágenes, sonido, video y multimedia.⁶

La característica de Internet es la gran cantidad de información que en ella se encuentra, información que puede ser útil para algunos y puede representar basura para otros. De nada serviría tener tal cantidad de datos sin programas que ayuden a encontrar la información que es útil a determinada persona.

Dentro de Internet, existen varios servidores de búsquedas de información que ayudan al usuario a encontrar información específica. Los servidores de

⁵ Ibidem, Pág. 40.

⁶ Mora, José Luis. Op. Cit. Pág. 48.

búsquedas sólo funcionan con páginas Web, es decir, solo buscan información en el Web, aunque en la actualidad los sitios en Internet depositan su información más relevante en servidores Web.

Para buscar información dentro de Internet basta conectarse a alguno de estos servidores y especificar la (s) palabra (s) de búsqueda para que el servidor muestre en la página los sitios encontrados.

Algunos servidores de búsqueda, clasifican su información de diferentes tópicos dependiendo del tema al que se haga referencia, estos servidores buscan dentro de las páginas que tiene registradas. Cualquier usuario puede registrar su página siguiendo las instrucciones de cada servicio de búsqueda.

Algunos de los servidores de búsquedas más importantes son:

- <http://www.altavista.com>
- <http://www.excite.com>
- <http://www.lycos.com>
- <http://www.infoseek.com>
- <http://www.webcrawler.com>
- <http://www.yahoo.com>

Existen formas de conocer personas y compartir información en Internet, sobre un tema en particular, una de esas formas es a través de los llamados newsgroups de Usenet o News, que son grupos formados.

3.4.- Derecho Informático.

El Derecho de la informática o Derecho informático como instrumento regulador en la sociedad no ha sido estudiado igual que la informática jurídica

quizá porque se ha dado más importancia a los beneficios que a los eventuales perjuicios que puedan traer consigo las computadoras.

“Dentro del reducido grupo de tratadistas sobre el Derecho de la Informática, algunos consideran al mismo como una categoría propia que obedece a sus reglas, que surge como una inevitable respuesta social al fenómeno informático, y que, por lo mismo es un derecho en el que su existencia precede a su esencia”.⁷

Para atribuir una eventual autonomía a esta disciplina jurídica es menester hacer alusión, entre otras cosas, a aquellas fuentes de donde emana propiamente este conjunto de conocimientos.

A nivel interdisciplinario tenemos a aquellas provistas por el mismo Derecho, como es el caso de la legislación, que como ya mencionamos, es relativamente incipiente al respecto; sin embargo, aquí cabría señalar a aquellas disposiciones sobre otras áreas caracterizadas por guardar un nexo estrecho con respecto al fenómeno informático, como es el caso de los ordenamientos en materia constitucional, civil, penal, laboral, fiscal, administrativa, procesal agrario, etc.

Por cuanto hace a la jurisprudencia, doctrina y literatura sobre nuestro tema, existen algunos pronunciamientos, teorías y artículos respecto a los problemas jurídicos suscitados en la informática.

En cuanto a las fuentes transdisciplinarias tenemos a aquellas provistas por ciencias y técnicas tales como la Filosofía, Sociología, Economía, Estadística, y Comunicación entre otras y desde luego la Informática.

⁷ Téllez Valdés, Julio. Derecho Informático. Edit. Mc Graw Hill Serie Jurídica. Segunda Edición. 1996. Pág. 57.

Para un desarrollo informático adecuado es necesaria una planificación a través de normas que a su vez conforman una política diferente de una legislación en cuanto que esta última se refiere a aspectos más específicos.

Así tenemos que dentro de esta política informática alguno de los principales puntos contemplados son el desarrollo adecuado de la industria de construcción de equipos de cómputo y de programación; por otra parte, la planeación, difusión y aplicación del fenómeno informático, la contratación gubernamental de bienes y servicios informáticos, formulación de normas y estándares en materia informática, control de importaciones y exportaciones sobre equipos, accesorios y programas de computadoras, etc. Sin embargo, esto no es suficiente para mantener a la informática en los términos y crecimientos idóneos.

A diferencia de la política informática tenemos a la legislación informática como un conjunto de reglas jurídicas de carácter preventivo y correctivo derivadas del uso de la informática, es decir, que aquí se trata de una reglamentación de puntos específicos, pero esta circunstancia necesariamente implica las siguientes consideraciones:

“ a) si se recurriría a un cuestionamiento de las reglas existentes para determinar si es posible su aplicación análoga frente al problema o si sería necesaria una ampliación en cuanto a su ámbito de cobertura.

b) esperar la evaluación de la jurisprudencia dada la creciente presentación de casos ante los órganos jurisdiccionales en los que se fijen pautas resolutorias o, al menos, conciliatorias.

c) crear un cuerpo de nuevas reglas integrándolas a ordenamientos ya existentes, o en su caso dando lugar a una nueva ley de carácter específico”.⁸

⁸ Téllez Valdés, Julio. Op. Cit. Pág. 59.

Por otra parte, sea bajo las consideraciones que fuere el caso, dicha reglamentación deberá contemplar las siguientes problemáticas debidamente identificadas:

1) Regulación de los bienes informacionales, ya que la información como producto informático requiere de un tratamiento jurídico en función de su innegable carácter económico;

2) Protección de datos personales es decir, el atentado a los derechos fundamentales de las personas provocado por el manejo inapropiado de informaciones nominativas.

3) Flujo de datos transfronterizos, con el favorecimiento o restricción en la circulación de datos o a través de las fronteras nacionales.

4) Protección de los programas.- Como resolución de los problemas provocados por la llamada "piratería" o "pillaje de programas de computo".

5) Delitos informáticos.- Como la comisión de verdaderos actos ilícitos en los que se tengan a las computadoras como instrumentos o fin.

6) Contratos informáticos.- Es función de esta categoría contractual sui generis.

7) Ergonomía Informática.- Como aquellos problemas laborales suscitados por la informatización de actividades.

8) Valor probatorio de los soportes modernos de información, provocado por la dificultad en la aceptación y apreciación de elementos de prueba derivados de estos soportes entre los Órganos Jurisdiccionales.

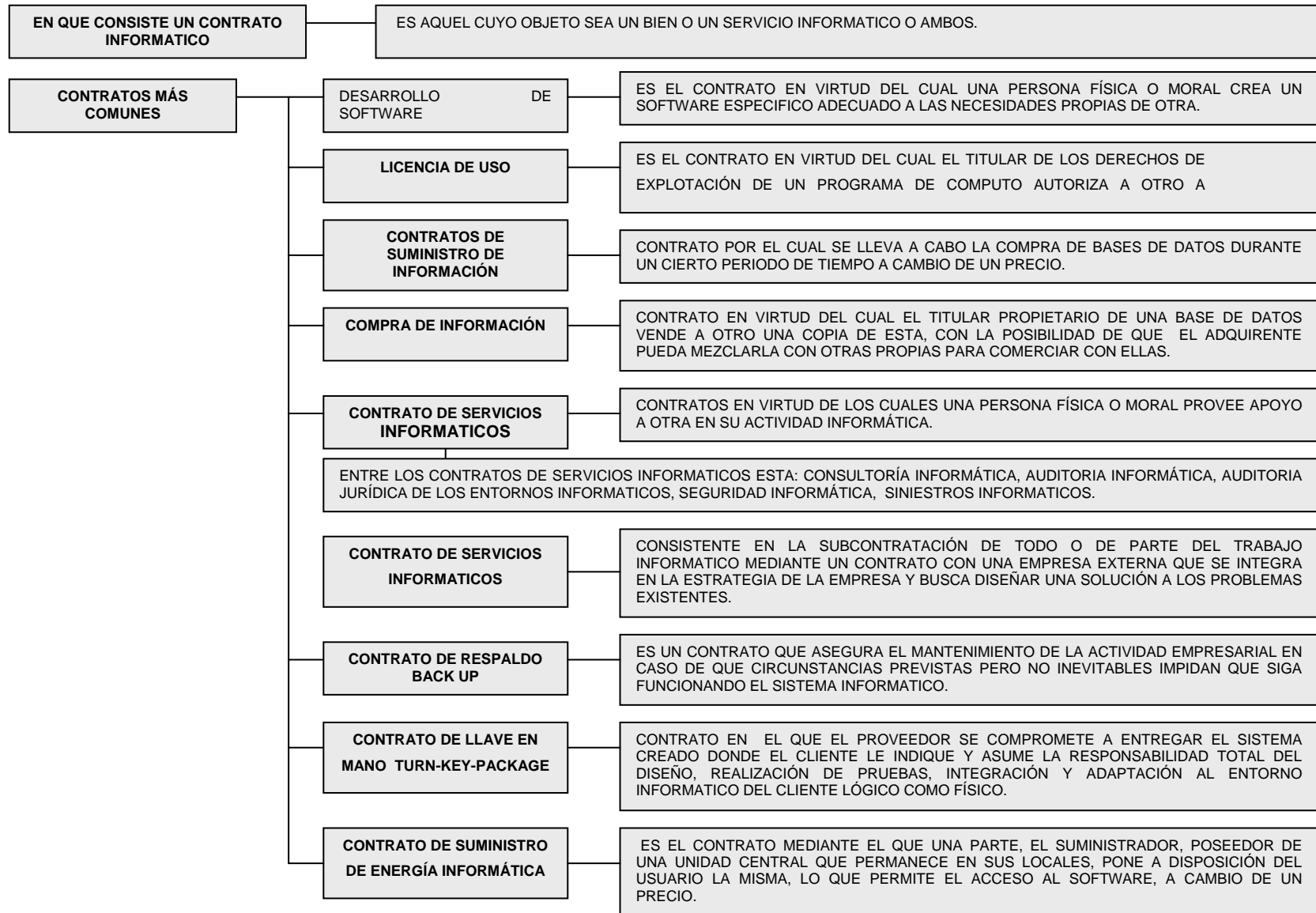
El hecho de que la información sea un producto de la actividad humana sugiere una afirmación en dos sentidos: por un lado, la información es, en principio, susceptible de apropiación desde su mismo origen, y por otra parte, ella pertenece originalmente a su autor, es decir, aquel que la pone en disponibilidad para los diferentes fines de que pueda ser objeto y que por esto mismo permite concebir una relación de posesión entre autor e información a manera de un verdadero derecho real.

Si bien es cierto que existen numerosas informaciones de carácter objetivo referidas a personas y patrimonios, también hay otras en las que se conoce un derecho sobre su creador. Dichas creaciones gozan de una protección privativa a manera de un derecho de la propiedad intelectual oponible a terceros.

Como hemos podido apreciar, la informática no es sólo un fenómeno tecnológico con implicaciones estrictamente positivas. Las computadoras, al permitir un manejo rápido y eficiente de grandes volúmenes de información, facilitan la concentración automática de datos referidos a las personas, constituyéndose así en un verdadero factor de poder, aplicado al Derecho.

Para mejor comprensión del tema en estudio, acompañaremos un cuadro sinóptico en el cual se detallaran los contratos informáticos y su estructura.

CONTRATOS INFORMATICOS



ESTRUCTURA DE UN CONTRATO INFORMATICO

CONTRATO INFORMATICO DE HARWARE, SOFTWARE, DE SERVICIOS OUTSOURCING, TURNKEY PACKAGE, ETC, QUE CELEBRAN COMO PARTE VENDEDORA, Y COMO PARTE COMPRADORA.

DE SU CAPACIDAD Y DOMICILIO.

TODOS LOS COMPARECIENTES LO EFECTÚAN EN SU PROPIO NOMBRE Y DERECHO O INTERVINIENDO EN CARÁCTER DE REPRESENTANTE, PRESENTANDO EL DOCUMENTO DEL QUE SE DERIVA SU REPRESENTACIÓN. LAS PARTES SE RECONOCEN RECÍPROCAMENTE CAPACIDAD LEGAL BASTANTE PARA OTORGAR EL PRESENTE DOCUMENTO.

DECLARACIONES

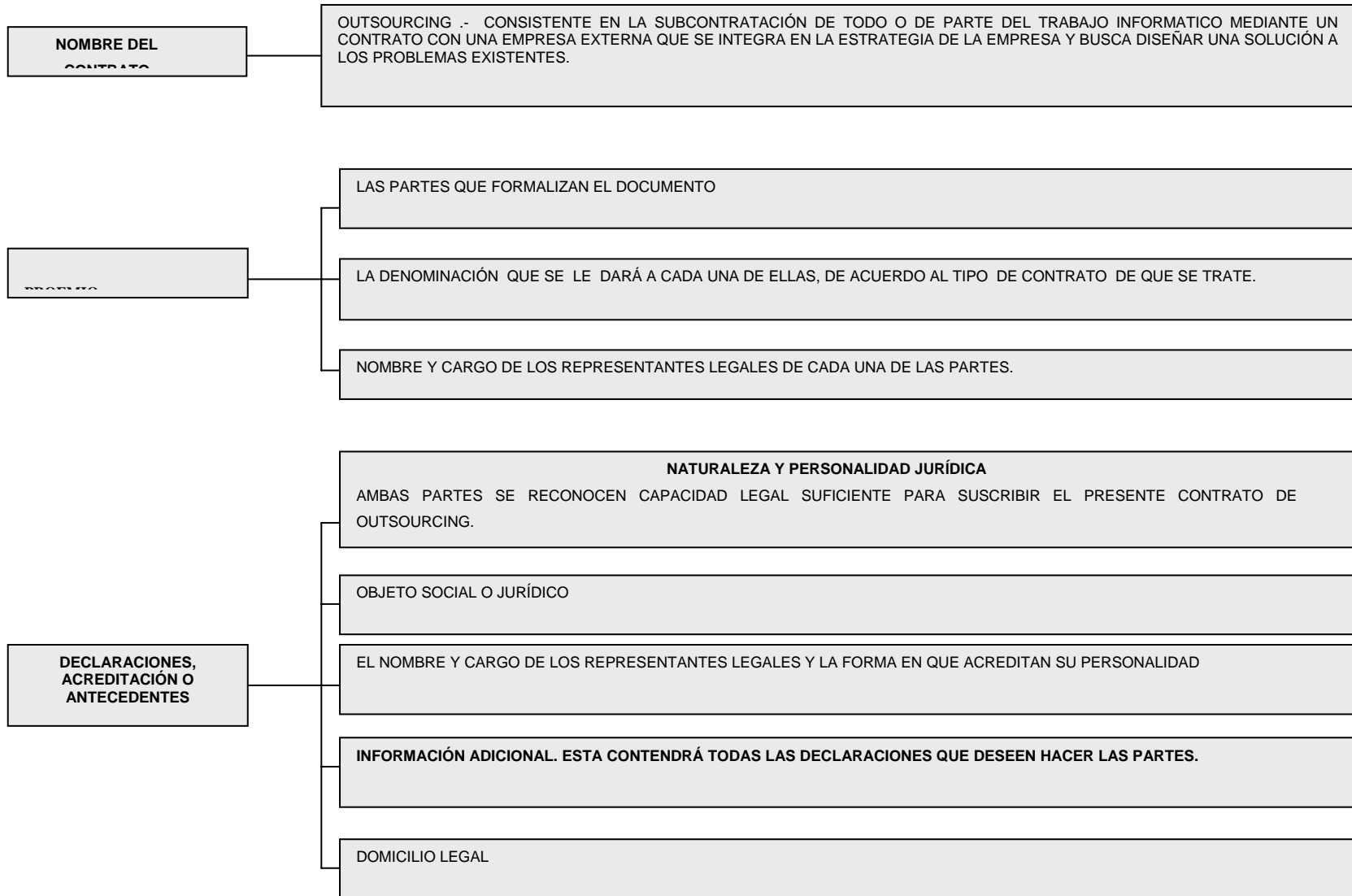
- 1.- OBJETO. TITULARIDAD E IDENTIFICACIÓN DEL BIEN.
- 2.- CARGAS, GRAVÁMENES, ARRENDAMIENTOS, PENDIENTES DE PAGO DE CUOTAS, DERECHOS, APROVECHAMIENTOS O IMPUESTOS.
- 3.- **CALIFICACIÓN DEL BIEN.**
- 4.- RESULTADO DE LAS NEGOCIACIONES PRECONTRACTUALES, SE ESTABLECE A TRAVÉS DE DOS FIGURAS 1.- EL ESTUDIO PREVIO O DE OPORTUNIDAD (ANÁLISIS DE LAS NECESIDADES MEDIATAS Y FUTURAS) Y EL ESTUDIO DE VIABILIDAD (ANÁLISIS DE LA RENTABILIDAD)
- 5.- NORMAS QUE FUNDAMENTAN AL CONTRATO EN GENERAL Y HACEN RECLAMABLES EN DERECHO LO PACTADO EN LAS CLÁUSULAS--

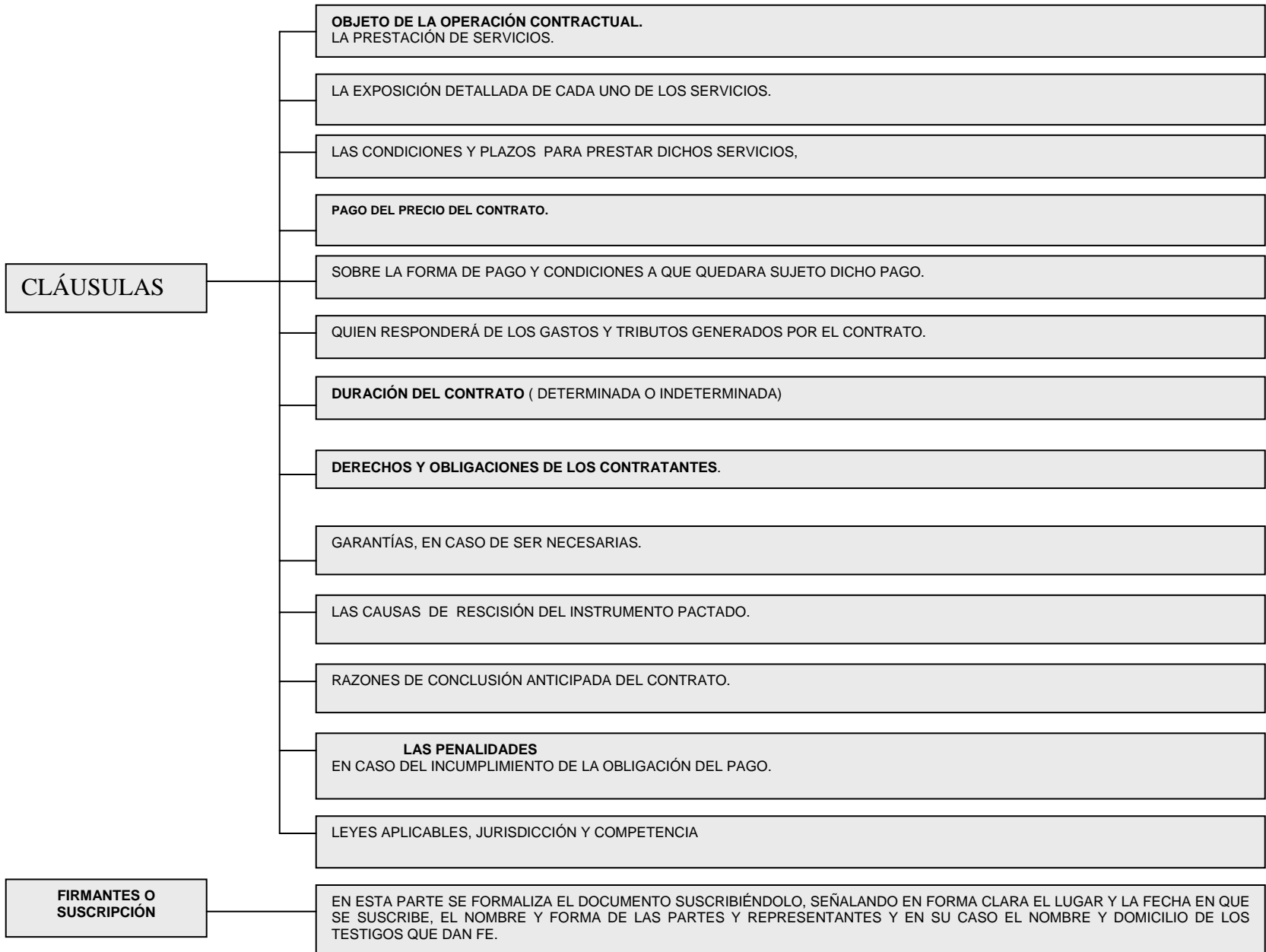
CLÁUSULAS

1. QUÉ SE VA A HACER. CONCURSO DE LA OFERTA Y ACEPTACIÓN O CONSENSO EN LA COSA, OBJETO DEL CONTRATO, CON CUANTO SEA ACCESORIO O INHERENTE A LA MISMA Y CUYA SITUACIÓN JURÍDICA, FÍSICA, REGISTRAL Y DE GRAVÁMENES CONOCEN.
 2. CUÁNTO VA A COSTAR. EL PRECIO DE LA COSA
 3. CÓMO SE VA A PAGAR. EN EFECTIVO Y/O EN ESPECIE. CON O SIN INTERESES.
 4. DÓNDE SE VA A PAGAR.
 5. QUIÉN VA A PAGAR. GASTOS, DERECHOS, IMPUESTOS, ETC.
 6. CUÁL ES LA TASA DE INTERESES MORATORIOS.
 7. CUÁL ES LA PENNA CONVENIDA POR INCUMPLIMIENTO.
 8. DÓNDE SE VA A HACER LO QUE SE PAGA.
 9. CUÁNDO SE VA A HACER LO QUE SE PAGA. ENTREGA O NO EN EL ACTO. RESERVA DE DOMINIO.
 10. CÓMO SE VA A HACER LO QUE SE PAGA. CONDICIÓN RESOLUTORIA EXPRESA. POSIBILIDAD DE SUBCONTRATAR.
 11. QUIEN VA A HACER LO QUE SE PAGA.
 12. PARA QUE DEBE SERVIR LO QUE SE PAGA.
 13. CÓMO VA A OPERAR EL SERVICIO DE CAPACITACIÓN Y REPARACIÓN.
 14. SECRETO Y CONFIDENCIALIDAD.
 15. MODO DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS POR MEDIACIÓN Y-O ARBITRAJE. PACTO DE SUMISIÓN EXPRESA O DE SOMETIMIENTO DE LAS EVENTUALES CUESTIONES LITIGIOSAS A ÁRBITROS O A TRIBUNALES ESTABLECIDOS.
- EN PRUEBA DE CONFORMIDAD FIRMAN EL PRESENTE CONTRATO, POR ---- TANTOS EN -----

LUGAR Y FECHA.
FIRMA DE LAS PARTES.

ESTRUCTURA DEL CONTRATO OUTSOURCING





CAPITULO CUARTO

CONTRATOS ELECTRÓNICOS

4.1.- Concepto de contratos electrónicos.

Actualmente no podríamos dar un concepto de contrato electrónico, toda vez que dentro de nuestro Derecho mexicano, aún no hay una definición formal, a continuación haremos mención de los antecedentes y evolución, algunas características particulares, y, con toda esta información, finalmente podremos dar una definición muy nuestra de los contratos electrónicos.

Los contratos electrónicos o informáticos surgen ligados a la inminente comercialización de las computadoras. En un principio, éstas se empleaban, en el ámbito científico y militar, posteriormente fueron introducidas en el ámbito de los negocios. Esto originó su rápida comercialización y, por ende, la proliferación de contratos en materia informática, cuya redacción significó una notoria diferencia respecto a los que podríamos considerar como contratos “clásicos”, en función de su alta tecnicidad.

Por lo que hoy en día nadie puede negar el impacto que produjo la revolución informática en todos los campos de la vida humana; la ciencia del Derecho en respuesta a esta realidad tiene que crear nuevas reglas para evitar que se produzcan daños y abusos en aquellas relaciones comerciales que día a día se realizan en la red. Por lo tanto, cabe delimitar cuál es el campo de la informática y el Derecho en cuanto a la contratación electrónica.

Dentro del Derecho Informático encontramos la contratación informática, que es aquella cuyo objeto es un bien o un servicio informáticos o ambos; y la contratación electrónica es aquella con independencia de cual sea su objeto, que puede ser también la informática aunque no necesariamente, se realiza a través de los medios electrónicos.

Es decir, los contratos electrónicos cuya celebración, el hombre se vale de la tecnología informática pudiendo consistir su objeto en obligaciones de cualquier naturaleza.

Ahora bien, debemos recordar que los contratos son actos jurídicos celebrados por dos o mas personas para crear, modificar o extinguir una relación jurídica.

Por otra parte, la redacción debe estar en términos jurídicos y técnicos con la precisión debida a efecto de evitar malentendidos y dar más claridad a la relación contractual.

Pues bien, los contratos informáticos o electrónicos en cuanto a este respecto no son la excepción, por lo que las partes que intervienen también son sujetos de derechos y obligaciones, y son catalogados en forma general bajo las consideraciones de proveedores y usuarios.

En consecuencia, con estos elementos podemos dar un concepto de contratos electrónicos: es la celebración de un acto jurídico por el acuerdo de voluntades de las partes que en él intervienen, a través del medio de comunicación llamado Internet y que reúne los requisitos de existencia, así como los elementos de validez que perfeccionan su vigencia y aplicación en el mundo

real, encontrándose elementos como la oferta, la policitud, la demanda ó aceptación de la propuesta y que se perfecciona con el pago del precio a través de moneda cibernética, apoyada en las monedas vigentes en el país donde se cumplimenta la obligación.

4.2.- Validez de los documentos electrónicos.

El documento es definido como una cosa que hace conocer un hecho, y es contrapuesto al testigo, que es una persona que narra, y no una cosa que representa. Es así, que a la amplitud de definiciones que se le puede dar a un documento, el legislador y la doctrina tienden a identificar el documento en general con el documento escrito. En este sentido, las nuevas tendencias del Derecho y la tecnología han identificado la existencia de una especie de documento: “el documento electrónico”, la cual podría definirse como toda representación electrónica que da testimonio de un hecho, una imagen o una idea.

No obstante, dentro del universo jurídico día a día se discute sobre el valor o la fuerza probatoria de un documento electrónico, la cual se ha dado primordialmente por las responsabilidades contractuales de la transferencia internacional de fondos, contrataciones por medio de las redes (Internet), los actos de voluntad enmarcados a través de los medios telemáticos y, en general, la mayoría de los documentos que se pueden generar en estas actividades tecnológicas de la vida cotidiana, en la que no goza de la seguridad jurídica que la estructura de un Estado le ofrece al resto de las actividades ordinarias de menor tecnología.

Es conocido por la doctrina, que los documentos pueden ser privados y públicos, y que los segundos registran mayor incidencia en la elaboración de los mismos, por lo que estos actos representados en un papel tradicionalmente

ameritan ser probados en un proceso, ya sea civil, mercantil, penal, laboral, etc. El documento privado requiere de un índice o grado mayor de elementos probatorios que los que pueden emitir las autoridades gubernamentales por razón de esa cantidad se ostentan. La forma tradicional de documentación la podemos encontrar en la impresión de libros, folletos, fotocopias, entre otros; sin embargo, la ley ha reconocido otros tipos de documentos, la cual encontramos documentación de soportes magnéticos y microfichas electromagnéticas o “chips” de computadoras, las cuales cumplen igual rol de almacenamiento de información, pero es gracias a la tecnología, que los documentos sobre la base material de papel serán reemplazados por soportes magnéticos, en razón de que su existencia en el tiempo será mas prolongada sin deteriorarse y puede examinarse con mayor facilidad su contenido, pues ha sido precisamente la preocupación del Derecho el reconocer la legitimidad de un documento antiguo y poder certificarlos con facilidad, sin que se desvirtúe por los años.

Es muy importante señalar que en nuestro país, con anterioridad a las reformas del Código de Comercio del 29 de agosto de 2003, se dispone de normas específicas para remediar el defecto de la veracidad o falsedad que pueden atribuirse a los documentos electrónicos, lo que se encontraba regulado de los artículos 89 al 94 del mencionado cuerpo de leyes, pero con las reformas adicionadas al multicitado código de 29 de agosto de 2003, sobre Mensaje de Datos, Firma Digital y Entidades Certificadoras, el juzgador tiene a su alcance otro método que brinda mayor certeza del contenido de un documento electrónico.

Así tenemos, que el legislador en su afán de equiparar los documentos almacenados tecnológicamente estableció en el artículo 89 bis del Código de Comercio, la sujeción de estos al régimen legal de los documentos originales y su fuerza probatoria y dicho artículo reza:

“ART.- 89 bis.- No se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a cualquier tipo de información por la sola razón de que esté contenida en un Mensaje de Datos.”

La norma transcrita es clara, al señalar que la información que se encuentre contenida en un Mensaje de datos gozara de la misma fuerza obligatoria que los documentos en papel.

En materia civil, el artículo 1811 del Código Civil Federal dice:

“ART. 1811.- 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 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 métodos electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología no se requerirá de estipulación previa entre los contratantes para que produzca efectos.”

También el artículo 210-A, del Código Federal de Procedimientos Civiles se pronuncia al respecto:

“ART. 210-A.- Se reconoce como prueba la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquiera 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 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.”

Con lo antes expuesto, percibimos que el legislador tuvo la intención de equiparar las pruebas que se encuentran almacenadas tecnológicamente con las que están escritas en un soporte tradicional (papel), dándole el carácter de originalidad diferida por ley y de prueba instrumental concluyente.

En este mismo sentido, en materia de contratos y obligaciones, la reforma realizada en el ordenamiento civil se pretende que pueden efectuarse registros dentro de sistemas informativos o de redes de todos aquellos acuerdos de voluntades que se realicen por cualquier medio telemático.

Finalmente podemos decir que se establece una excepción de los documentos almacenados tecnológicamente, es decir, entre las pruebas que requieren subsidiariamente de otras, ya que se estableció que es una prueba plena tal como si fuera un documento escrito.

El documento electrónico utilizado en sí como prueba, es muy complejo, ya que debe utilizarse otros medios probatorios como la prueba testimonial, para acreditar en un proceso aquellos actos instrumentales o privados que estando debidamente amparados bajo el régimen legal que los establece, y pueden ser

objeto probatorio de hechos substanciales aportados por las partes, con el fin de producir la formación del juicio crítico de valor procesal en el juzgador.

La prueba del documento electrónico contiene una gama variada de medios probatorios de los cuales se pueden citar los documentos electrónicos en soporte óptico no regrabable, la presentación de copias de respaldo de estos documentos debidamente certificados y reproducidos a través de sistemas legalmente reconocidos, siendo ambas pruebas directas de los hechos con relevancia jurídica en un proceso.

La posibilidad de producir o de admitir los documentos electrónicos como medio de prueba, significa que no hay norma alguna que inhiba al juez para utilizar los documentos electrónicos como medios de prueba, que prevén la admisibilidad sólo en el caso de falta de otros medios de prueba o que imponga una determinada eficacia probatoria de ellos. Esto, por lo demás no significa que al documento electrónico el juzgador deba, en todos los casos, atribuirle pleno valor, sino después de una adecuada valoración de la autenticidad y de la seguridad del documento electrónico.

Podemos decir también, que se establece una excepción de los documentos almacenados tecnológicamente, es decir, entre las pruebas que requieren de otra, ya que se establecerá que es prueba plena tal como si fuera un documento escrito e igualmente requiere de la prueba testimonial para dar convicción del contenido ideológico de lo almacenado tecnológicamente.

El documento electrónico utilizado en sí como prueba, es muy complejo, ya que deben utilizarse otros medios probatorios, como podría ser la prueba testimonial o pericial, para acreditar en un proceso aquellos actos instrumentales o privados que estando debidamente amparados bajo el régimen legal que los establece, y pueden ser objeto probatorio de hechos substanciales aportados por

las partes con el fin de producir la formación del juicio de valor procesal en el juzgador.

La prueba del documento electrónico contiene una gama variada de medios probatorios, de los cuales se pueden citar los documentos electrónicos en soporte óptico no regrabable, la presentación de copias de respaldo de estos documentos debidamente certificados y reproducidos a través de sistemas legalmente reconocidos, siendo ambas pruebas directas de los hechos con relevancia jurídica en un proceso.

Esta clase de prueba se puede complementar mediante el testimonio de los partícipes en aquellos actos de formación del documento almacenado tecnológicamente, lo cual permite aducir presunciones jurídicas en cuanto a la certeza del contenido de las certificaciones que se hacen a los documentos en copia o de respaldo y cuyos originales se hayan depurado o destruido, siendo considerado este tipo de prueba de documento electrónico como una prueba indirecta pero legítima de los mismo hechos substanciales dentro de un proceso.

En esencia, toda prueba debe cumplir con elementos que obedecen a principios jurídicos generales de los cuales se sustente su legitimidad, lo que para la doctrina puede presentarse según la normativa que los establece.

Los documentos electrónicos como prueba pueden señalarse bajo los siguientes principios: el principio de prueba por escrito, el principio de autenticidad, el principio de integridad y el principio de no repudio.

Estos tres últimos principios son aportes comunes de la doctrina dentro del Derecho Informático, aplicables tanto al documento electrónico como a la firma electrónica.

El principio de prueba por escrito, es parte de las reglas probatorias revestidas de formalidades y/o solemnidades para los documentos públicos y privados, que al estar sometidos al almacenamiento tecnológico en soportes autorizados por ley, entendiéndose por ello cualquier medio electrónico, relevando las exigencias judiciales del escrito tradicionalmente contenido en forma impresa.

En el caso de instrumentos públicos, el principio de prueba por escrito conviene solamente a los actos jurídicos en donde existe la obligación para los intervinientes excluyendo a terceros. En los casos de documentos públicos la copia autenticada mejorada por medios tecnológicos de almacenamiento documental y su correspondiente certificación produce el mismo efecto que si el original se hubiese presentado, pues son escritos bajo las mismas condiciones antes señaladas.

Cuando se dice que este principio de prueba por escrito está complementado, se puede entender que es una prueba *iuris tantum*, es decir, permite prueba en contrario.

Es preciso señalar que si ante la pérdida de copias de respaldo y después de destruidos los originales, no se pudiera acreditar actos contractuales o hechos documentarios públicos, basta indicar que el principio de prueba por escrito permite que todo acto que debió constar por escrito y que procede del demandante, contra el demandado hace verdadero el hecho alegado, lo cual produce que procesalmente en materia civil, como en materia mercantil se necesite complementar la prueba del documentos electrónico, a fin de aplicar el principio de prueba por escrito, ya que sin esta aplicación preventiva, el juzgador no puede declarar una prueba plena de los hechos alegados, siendo perfeccionable cuando es complementada mediante testimonio o indicios.

El artículo 43 del Código de Comercio, dentro del Capítulo I, Título II, denominado “Comercio Electrónico” establece taxativamente que cuando la Ley requiera que la información conste por escrito, los actos y contratos otorgados o celebrados, por medio de documentos electrónicos, serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los celebrados en soporte de papel.

Sin embargo, dichos actos y contratos celebrados mediante documentos electrónicos deben cumplir con una serie de requisitos, conforme al artículo 93, del mencionado ordenamiento de comercio:

1.- Que la información que este contiene sea accesible para su posterior consulta.

2.- Que cuando adicionalmente la ley exija la firma de las partes, dicho requisito se tendrá por cumplido tratándose de mensaje de datos, siempre que éste sea atribuible a las partes.

3.- Que en los casos que la ley establezca como requisito que un acto jurídico deba otorgarse en instrumento ante Notario Público, éste y las partes obligadas podrán, a través de un mensaje de datos, expresar los términos en que las partes han decidido obligarse, haciendo constar en el instrumento los elementos a través de los cuales se atribuyen dichos mensajes a las partes y conservar bajo su resguardo una versión íntegra de los mismos, para su ulterior consulta, expidiendo dicho documento de conformidad con la Ley del Notariado vigente.

Por lo que hace al principio de autenticidad, está vinculado como se dijo anteriormente, a la doctrina, específicamente al Derecho Informático, así como al Capítulo III del Código de Comercio denominado “ De los Prestadores de Servicios de Certificación” en su artículo 100, que dispuso, que podrán ser Prestadores de

Servicios de Certificación, los notarios públicos, los corredores públicos, las personas morales de carácter privado y las instituciones públicas, previa acreditación ante la Secretaría de Economía, así la facultad de expedir certificados no conlleva la fe pública por sí sola, de esta forma los notarios y corredores públicos podrán llevar a cabo certificaciones de documentos en papel, archivos electrónicos, o en cualquier otro medio en el que pueda incluirse información.

Respecto al principio de integridad, este consiste en que los documentos electrónicos, el mensaje de datos y la firma electrónica, deberán ser reproducidos fielmente los correspondientes sistemas ópticos que han cumplido con las formalidades requeridas por la ley, y que no adolecen de defectos en los requisitos de validez y forma, tal como lo establecen los artículos 89 a 95 y 96 a 99 del Código de Comercio respectivamente,

Al tenor de este principio surge la exigencia reglamentaria y técnica de utilizar medios de digitalización ópticos que permitan almacenar documentos sin edición alguna en forma íntegra y con fidelidad igual que el documento original y manteniendo el orden consecutivo en el que se creó.

Es en atención a este principio de integridad que se asigna la carga de la prueba a la parte que afirme que los datos han sido alterados, demostrándose la insuficiencia del procedimiento de seguridad empleado.

Así, pues, los documentos electrónicos gozan de la presunción de que los datos no han sido alterados, garantizándose que los elementos contractuales son válidos, hasta que se demuestre lo contrario por vía de los fallos en los procesos de seguridad, o bien por la manifiesta alteración de los documentos electrónicos al ser cotejados con los originales si existiere con copias de respaldo, por la parte que los refuta falsos.

El principio de no repudio, es también conocido como fidelidad.

Señala Carlos Barriruso Ruíz en su obra “La Contratación Electrónica” que la no repudiación o fidelidad previene a los clientes y a los comerciantes de negar que ellos han recibido o enviado un mensaje en particular”¹

Concluyendo que en el documento electrónico, el no repudio se refiere a que ninguna de las partes puede negar la falsedad del documento.

Finalizando, en el artículo 89 del Código de Comercio se establece que las actividades reguladas por este ordenamiento se someterán a una serie de principios, siendo los más importantes para el caso que nos ocupa, el principio de equivalencia del soporte electrónico al soporte de papel y equivalencia funcional del comercio tradicional con el comercio electrónico. En cuanto a la admisibilidad de los documentos electrónicos como prueba, al igual que las firmas electrónicas y mensaje de datos, el juzgador tomará en cuenta las disposiciones contenidas en el Código Civil Federal como en el Código Federal de Procedimientos Civiles, al momento de valorarlas teniendo en cuenta la confiabilidad de la manera en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, así como la forma en que se conservó la integridad de la información y el modo en el que se identifique a su iniciador y a cualquier otro factor pertinente.

4.3. El consentimiento en los contratos mercantiles electrónicos realizados por vía Internet.

Someramente, la declaración de voluntad emitida electrónicamente no es sino un mensaje de datos, con variedad de configuraciones incluido el EDI y

¹ Barriruso Ruíz, Carlos. La Contratación Electrónica. Edit. Dykinson. Madrid, España. 1998. Pág. 47.

métodos de firma electrónica, que contiene la voluntad de comprometerse de iniciador y signatario en el caso concreto.

El compromiso comunicado mediante mensaje de datos puede ser unilateral. Este por tanto, se encuentra destinado a una contraparte cuyo consentimiento recíproco sobre los mismos extremos de compromiso que los contenidos en el mensaje de datos es buscado por el iniciador de este último.

La existencia de este género de declaración de voluntad constitutiva de un compromiso firme unilateral, precontractual o contractual emitida electrónicamente, ni impide en el entorno electrónico ni la emisión de declaraciones meramente publicitarias ni la de meras declaraciones de ciencia. En uno y otro caso, y dado su tenor literal y alcance, el sujeto que emite mensaje de datos dotados de dichos contenidos, no contrae obligaciones negociales, aún cuando sin duda puede contraer responsabilidad pre o extracontractual. El mundo del comercio electrónico se encuentra en efecto, tan repleto o más de mensajes publicitarios que el mundo real, para comprobarlo basta activar cualquier navegador avanzando en Internet para que en las sucesivas páginas presentadas visualizar enorme cantidad de meros mensajes publicitarios, carentes de precisiones, sobre todo los extremos de los productos o servicios cuya contratación se promociona a través de toda o parte de la página Web en cuestión. Lo mismo acontece en multitud de sitios Web a los que se accede a través de la correspondiente dirección electrónica.

Ahora bien, hemos de afirmar categóricamente que los efectos jurídicos producidos por una declaración de voluntad contractual, precontractual o poscontractual efectuada por medios electrónicos son exactamente iguales a los producidos por una declaración de voluntad efectuada en forma escrita o verbal.

Con las excepciones de los párrafos I y II del artículo 79 del Código de Comercio, salvo el caso de las mismas previstas tanto en el mencionado cuerpo de leyes como en las demás legislaciones mercantiles especiales, si tales disposiciones no contemplan la obligación de que el acto se otorgue de una manera determinada, será suficiente el acuerdo verbal, y sobre éste particular, debemos recordar que en la gran mayoría de los contratos mercantiles, resulta suficiente el otorgamiento del consentimiento, verbalmente expresado, y por ello es que en materia mercantil se pondera la consensualidad en los contratos.

La aparición y generalización a fines del siglo XX de un nuevo soporte de formulación del consentimiento contractual en el comercio electrónico, en modo alguno altera o modifica el alcance de los preceptos generales a los que acaba de hacerse referencia. Precursor y embrión de esta manifestación resulta ser el propio artículo 80 del Código de Comercio cuando antes de la reforma de 29 de mayo de 2002, daba cabida a la contratación telegráfica rindiendo homenaje de ese modo a las realidades tecnológicas del siglo XX. La pauta fue con posterioridad seguida y ampliada en dicha reforma reconociendo validez y eficacia a los contratos pactados telefónicamente, primero por telex, y después por fax.

La irrupción del soporte electrónico y la sustituibilidad jurídica de la firma manuscrita por la firma electrónica, en modo alguno alteran las reglas contempladas, ni su interpretación amplia y adaptada a la evolución técnica que ha venido efectuando la doctrina legal y científica a lo largo ya de tres siglos. Consecuentemente los efectos jurídicos apetecidos por las partes con ocasión de la realización de declaraciones de voluntad contractuales son los mismos, sean indistintamente llevados a cabo por medio orales, escritos o electrónicos. De esta conclusión han de exceptuarse aquellos contratos para cuya perfección o validez las leyes aplicables requieren la satisfacción de escrituras, formas o solemnidades. Su observancia resulta imprescindible y cualquier

soporte de las declaraciones que no concuerde con el legalmente exigido en casos especificados, impedirá la producción de las consecuencias deseadas por los contratantes.

Lo que acaba de afirmarse no hace sino reiterar la aplicación en el concreto caso de las declaraciones contractuales de voluntad electrónicas de algunos de los muy reiterados principios básicos del Derecho del Comercio Electrónico, a saber, el principio de equivalencia funcional y el principio de la inalterabilidad del derecho preexistente de obligaciones y contratos privados de otra. Como se ha venido indicando, ni puede negarse efectos a una declaración volitiva por el hecho de que se efectúa electrónicamente ni tampoco puede afirmarse que una norma general deja de existir o de ser aplicable a un método concreto de consentimiento por falta de particular contemplación legal del mismo y consiguientemente impidiendo la validez de los actos llevados a cabo mediante el expresado método.

Más concretamente, los principios expresados en relación con voluntades negociales electrónicas permiten la aplicación a las mismas reglas contenidas en los artículos 1798 al 1807 del Código Civil Federal, la oferta del contrato, la aceptación de la oferta y el concurso de voluntades respecto de aquella y el consentimiento de los contratantes componen todas y cada una de las declaraciones de voluntad integrantes del *inter negotialis* y constitutivas del contrato con independencia del lugar en que se encuentren los intervinientes, y se identifiquen como acordes con los preceptos últimamente mencionados del Código Civil Federal y llegue a constituir el contrato deseado por ambas partes.

A esta afirmación fundamentada en la consideración de preceptos y principios generales, viejos y nuevos, puede también llegarse a través del análisis de las recientes normas que comenzarán a disciplinar el comercio electrónico. En

efecto, unas y otras contienen un cúmulo de disposiciones sobre las que fundamentar la eficacia jurídica de la declaración efectuada electrónicamente.

En nuestro Derecho mexicano, por lo que respecta a la contratación por Internet siguen rigiendo las normas generales que, en materia de capacidad para manifestar el consentimiento contractual, recoge el artículo 1803 fracción II del Código Civil Federal. Sin embargo, en cuanto a contratación que normalmente tiene lugar entre partes que no se hayan físicamente presentes, posee específicas y relevantes peculiaridades, como los problemas asociados a la correcta identificación de cada uno de los sujetos intervinientes en la perfección del contrato, o la determinación de sus circunstancias personales a tal efecto (capacidad y representación).

El comercio electrónico es multidisciplinario; tomando en cuenta, que parte del problema de la seguridad transaccional es tecnológico y parte jurídico. La correcta alianza entre los medios tecnológicos y el Derecho, será la que beneficiará al comercio en Internet, lo cual hoy en día no se ha presentado y por ello debemos adentrarnos en este tema de manera que queden planteados los desafíos jurídicos que la era digital trae consigo. La seguridad jurídica transaccional en Internet, dependerá de la validez que se le otorgue a los documentos, y sólo se presentará si tecnológicamente esas transacciones ofrecen seguridad, lo cual se presentará en tres aspectos: origen, no repudio y encriptación, mismos que explicaremos a continuación.

El origen, es el correo electrónico del cual se ha enviado el documento electrónico al servidor del destinatario, mismo que nos es de gran utilidad para identificar al emisor de dicho correo electrónico.

Por encriptación debemos entender que es una herramienta que a buen seguro va a ver incrementado su nivel de utilización, a medida que el comercio

electrónico continúe su expansión. Datos y medios de pago han de desenvolverse en un medio seguro para poder garantizar el comercio. Lo que nos permite proporcionar las herramientas para poder transmitir, recibir y guardar la información de manera que sólo sea accesible a quien nosotros designemos.

El no repudio, es la condición de imposibilidad de negación del envío de un mensaje. Para ello se utiliza la posibilidad de firmar virtualmente los mensajes. El destinatario aplicará entonces la llave pública del remitente, única manera de descifrar el mensaje y por tanto, garantía de que éste está expedido por él.

Entendemos que si la comunicación en Internet fuera completamente segura, quizás no sería necesario encriptar nuestros mensajes de correo, pero conforme está estructurada dicha comunicación, hoy por hoy, nuestros mensajes pasan por muchos sitios antes de llegar a su destino, y en cualquiera de ellos pueden tener acceso a ellos, o pueden ser interceptados por entidades ajenas. Por otro lado, también es interesante poder disponer de una herramienta que proteja ciertos archivos o documentos que aunque no vayamos a enviarlos a ninguna parte, convenga tenerlos a cubierto de miradas indiscretas.

En nuestro país el comercio electrónico ya está operando y como dicen “llegó para quedarse”, pues su viabilidad y éxito está demostrado en empresas de diversa naturaleza, tanto a nivel nacional como internacional. Asimismo, es innegable el hecho de que emprendedores de todo el mundo están acudiendo a esta forma de hacer negocios, pues proporciona ventajas tangibles frente a los llamados “negocios tradicionales”. Ante esta circunstancia, el Derecho no debe quedarse ajeno o tener un papel pasivo, pues las transacciones y los negocios vía electrónica han ido creciendo descomunalmente, haciendo obsoleto o superado el marco legal actual.

En este contexto, nuestro país no ha pasado por alto esta cuestión, en virtud de que las transacciones electrónicas ya han sido reguladas por nuestros legisladores, a fin de regular la comunicación y el comercio electrónico vía Internet, pretendiendo dotar de seguridad jurídica a la materia. Las reformas presentadas involucran cambios al Código de Comercio, a la Ley Federal de Protección al Consumidor, al Código Civil Federal y al Código Federal de Procedimientos Civiles, mismas que ya fueron objeto de análisis en el capítulo II de este trabajo.

La Ley Modelo Comercio Electrónico, de la CNUDMI (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, por sus siglas en inglés), establece el criterio de equivalencia funcional, con respecto a la validez del documento electrónico y su equiparación al documento en soporte papel. Aún esta Ley no representa más que una recomendación para los Estados, estos deben tomar en cuenta las modernas concepciones que allí se establecen, para fortalecer la economía mundial.

En el título “Reconocimiento jurídico de los mensajes de datos”, el artículo 5 de la Ley Modelo de CNUDMI de Comercio Electrónico, expresa que “No se negarán efectos jurídicos, validez, o fuerza obligatoria a la información por la sola razón de que ésta forma parte del mensaje de datos”.

El término “mensaje de datos” se aclara en el artículo 1º de la misma Ley, en el cual se expresa que es “...la información generada, enviada, recibida, archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónicos de Datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el telex o el telefax”. Según estos preceptos, el contenido de un documento electrónico, surtirá los mismos efectos que el contenido en papel, “la función jurídica que cumple la instrumentación mediante soportes documentales en papel y firma autógrafa respecto a todo acto jurídico, la

cumple igualmente la instrumentación electrónica a través de un mensaje de datos.”²

Para la autora Rico, la Ley Modelo aborda cinco problemas de equivalencia funcional: el documento escrito, la firma electrónica, originales y copias, el problema de la prueba y la conservación de los mensajes de datos. Respecto al documento que deba constar por escrito, el artículo 6.1. de la Ley Modelo de Comercio Electrónico CNUDMI, enuncia el principio expresando que cuando la Ley Modelo de Comercio Electrónico CNUDMI, requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos si la información que éste contiene es accesible para su ulterior consulta. “ Para la autora lo importante a la hora de equiparar los efectos jurídicos de un documento contenido en soporte papel a un documento electrónico, es la posibilidad de recuperación del mensaje en el sentido que su contenido sea accesible posteriormente y reconocido por las partes o terceras personas, con esta exigencia se da cumplimiento al requisito solicitado para los documentos tradicionales de duración en el tiempo”.³

Otro aspecto importante, es la fuerza probatoria que la Ley Modelo de Comercio Electrónico CNUDMI, otorga en el artículo 9º a los documentos electrónicos. Dicho artículo expresa:

“Artículo 9.- La información presentada en un mensaje de datos gozará de la debida fuerza probatoria”.

Nos dice la escritora Rico, y concordamos en esto, que “con respecto a la validez de los documentos electrónicos originales se exige una garantía fidedigna de conservación en su integridad y para que las copias sean admisibles como

² Martín Reyes, María de los Ángeles. El documento y la Firma Electrónica. Nuevas perspectivas en la contratación. Ed. Zambrana. Madrid. España. 2000 Pág. 30.

³ Rico Carrillo, Mariliana. Op. Cit. Pág. 53.

medio de prueba, rige el mismo principio establecido para los documentos tradicionales, en tal sentido un documento electrónico no original puede servir como medio de prueba siempre que dicho documento cumpla con los requisitos que se exigen para que la copia del documento tradicional pueda servir como prueba”⁴. Con esto, se le otorgaría validez no sólo al documento original, sino a las copias de este, las cuales son básicas en el ámbito del comercio electrónico.

Otra autora, Maria de los Ángeles Martín, considera con respecto a este punto, que: “a) ha de entenderse, consecuentemente, a dos cuestiones fundamentales; a la consideración como documento de los soportes informáticos en general; y b) la asunción de obligaciones mediante estos medios, siempre que sean documentos auténticos. Este y no otro es el problema: la conservación de los mensajes electrónicos en su forma original sin que sea posible su manipulación ulterior, o su borrado ocasional o su extravío, pérdida y la constancia e identificación del emisor receptor”⁵. Un documento para tener una relevancia jurídica, debe reunir los elementos necesarios que determinen su autenticidad, autoría y asunción del contenido.

Consecuentemente, el documento electrónico sólo podrá ser admisible como medio de prueba, si se asegura que cumple con los requisitos de autenticidad, integridad y verificación.

Expresa Martín, que: “un documento en soporte de papel obliga a los firmantes en la medida que se considera la voluntad vertida en el mismo, como consecuencia directa de las firmas autógrafas que en el se recogen”⁶, atribuyéndose a las partes el contenido del clausulado, salvo que se demuestre que hubo vicio en el consentimiento. La firma de cada uno de los contratantes, determina el nacimiento de las obligaciones, como manifestación de la voluntad

⁴ Ibidem.

⁵ Martín Reyes, Maria de los Ángeles. Op. Cit. Pág. 39

⁶ Idem.

expresada. En los documentos electrónicos, que generen obligaciones, deben cumplirse los mismos requisitos. La firma electrónica, es, por tanto la solución al problema de la legitimidad de los documentos electrónicos”.⁷

La consideración general, es la de otorgar validez a dichos documentos electrónicos, por lo que en lo que respecta a las compras por Internet, todos los actos que determinen este contrato, poseerán validez jurídica, sin importar su condición digital. Un contrato electrónico es simplemente aquél que se realiza mediante la utilización de algún elemento electrónico. Nos encontramos ante una nueva modalidad para la formación del consentimiento y por ello tanto a nivel mundial como en nuestro país se debe considerar válidos a dichos documentos.

Por lo que las normas generales sobre contratación en México, podrán ser que los contratos celebrados por vía electrónica, producirán todos los efectos previstos en el artículo 1803 del Código Civil Federal, cuando concurren el consentimiento y los demás requisitos necesarios para su validez.

Los contratos electrónicos se regirán por el Código Civil Federal y el Código de Comercio, y por las normas civiles o mercantiles aplicables a los contratos, y en especial por la Ley de Protección al Consumidor. Ahora bien, para que sea válido el cumplimiento de los contratos celebrados vía Internet, no será necesario el previo acuerdo de las partes sobre la utilización de medios electrónicos, excluyendo la celebración por vía electrónica de los contratos relativos a la familia y a las sucesiones.

El cumplimiento de los contratos celebrados vía Internet, tendrán respecto de las obligaciones que resulten de ellos, el mismo valor jurídico que los formalizados en cualquier forma documental. Ahora bien, si se exigiera forma documental pública para la validez y eficacia del contrato, podrá requerir la

⁷ Ibidem. Pág. 58.

intervención de órganos jurisdiccionales, registradores de la propiedad o notarios públicos, la prueba de la celebración de un contrato por vía Internet y de las obligaciones que tienen su origen en él se regirán por las leyes aplicables sobre el valor de los documentos electrónicos y en la legislación sobre firma electrónica.

4.4.- Del cumplimiento de los contratos mercantiles electrónicos realizados por vía Internet.

Como cualquier contrato no formal ni real, el contrato electrónico, se cumplimenta obligadamente por los artículos 1797 y 1805 fracción I del Código Civil Federal, esto es, mediante el consentimiento de los contratantes, manifestado por el concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato.

Así pues, el perfeccionamiento contractual consisten en un acuerdo de voluntades sobre objeto y causa, hasta que no exista tal acuerdo no hay contrato, sino un proceso de formación del mismo. Este proceso de formación puede resultar generalmente complejo comportando diversos escalones constitutivos de sucesivas ofertas y contraofertas o, por el contrario, resultar de una absoluta simplicidad en la que un mero intercambio de palabras o incluso un cruce de gestos evidencian el acuerdo perfeccionador.

Centrando nuestra atención en el comercio electrónico, ha de suscitarse ante todo el problema de la determinación en Derecho del momento en que el concurso de voluntades produce la aceptación de la oferta. La solución de dicha interrogante sirve para fijar el momento exacto del cumplimiento contractual con todas sus secuelas legales. Este discernimiento encierra particulares dificultades derivadas de dos hechos generalmente presentes en la contratación electrónica: el que los contratantes se encuentren en lugares diferentes, de una parte y de otra. Tomando en cuenta estas peculiaridades, tres materias relevantes en orden

a fijar el momento del cumplimiento del contrato electrónico han de ser consideradas e igualmente habrá de tenerse en cuenta la particularidad del comercio electrónico consistente en la rapidez cronológica de las telecomunicaciones:

Las materias relevantes a considerar son las siguientes:

1.- Pertinencia y efectos de un acuerdo previo entre las partes gobernantes de las sucesivas transacciones electrónicas que entre ellas tengan lugar sometidas a la disciplina convencional del acuerdo previo en cuestión;

2.- Determinación del derecho sustantivo aplicable al contrato electrónico dada su innata condición de contrato entre ausentes y:

3.- Especialidades en la aplicación de dicho derecho sustantivo derivados del hecho de que las voluntades prenegociales y negociales se transmiten electrónicamente mediante Mensajes de datos emitidos y recibidos a través de los Sistemas de Información de los contratantes;

La aludida cuestión de la rapidez, casi inmediatez cronológica de las telecomunicaciones, ha venido planteando la duda acerca de si la contratación electrónica es contratación entre presentes o entre ausentes, haciendo precluir, por consiguiente, factor de la distancia física que separa a los contratantes ante el factor de la rapidez de las telecomunicaciones que se intercambian recíprocamente.

En nuestra opinión el comercio electrónico es una actividad económica que se practica entre operadores que se encuentran alejados en el espacio los unos de los otros. Este es un hecho económico y físico incuestionable; sólo es contratación entre presentes la que se produce mediante la concurrencia

inmediata y en un mismo lugar de las partes. Por extensión la contratación telefónica ha sido también así considerada en la medida en que tal comunicación emite una inmediatez oral de las partes que se superpone a la distancia física y a las limitaciones de comunicación que la misma comporta.

Ello no ocurre en la contratación electrónica: la distancia física no obstante la rapidez de las telecomunicaciones, no puede ser absolutamente superada mediante el uso del Sistema de Información. Los sistemas en efecto, son incapaces de generar algo similar a la inmediatez oral que el teléfono trae consigo.

La voluntad expresada por cada parte en el comercio electrónico, no concurre nunca en el tiempo simultáneamente, a diferencia de lo que sucede en la contratación verbal o telefónica. La rapidez de las telecomunicaciones no tiene relevancia en la materia: lo relevante es que primero ha de haber un mensaje de datos, luego ha de ser conocido por su destinatario para, por último, éste conteste mediante otro mensaje de datos. Cada una de tales etapas lleva su tiempo, quizás no lo lleve en exceso la transmisión de los mensajes de datos pero si que lo lleva, tanto como la parte oferente lo desee hasta agotar eventuales plazos de respuesta, la composición de ambos y la lectura del primero de ellos. A mayor complejidad del contrato en formación además, mayor tiempo en la inteligencia y composición de los respectivos mensajes de datos.

Por otra parte, el destinatario inicial, luego iniciador del mensaje de aceptación, no tiene necesidad de contestar inmediatamente a la propuesta recibida sino que goza del periodo de vigencia de la misma para tomar una decisión y actuar electrónicamente en consecuencia. Tan solo, sin demora injustificada, habrá de expedir un acuse de recibo del mensaje de datos decepcionado. Este *tempus deliberandi*, por consiguiente, puede tener una larga duración, días o semanas, lo que en modo alguno existe en la contratación oral o

telefónica ni permite considerar la contratación así practicada como una contratación entre presentes. Se trata de una contratación, en efecto, entre partes distantes en el espacio y cuyo proceso de formación se dilata generalmente en el tiempo, aun cuando los mensajes de datos contenedores de las voluntades constitutivas viajen velozmente entre un lugar y otro, tan rápidamente como la voz en una conversación telefónica. El comercio electrónico se configura, así pues, en la generalidad de los casos como una contratación no instantánea entre ausentes, no como una contratación entre presentes ni instantánea.

Ahora bien, ya hemos dicho, que el comercio electrónico se practica entre ausentes y no es instantáneo. La determinación del momento del cumplimiento del contrato electrónico habrá, por tanto, de fundamentarse en normas legales aplicables al caso de inexistencia de acuerdo específico o genérico entre sus partes al respecto. Así lo requiere el principio, propio del Derecho del comercio electrónico, de la inalteración del derecho preexistente de obligaciones y contratos privados. En nuestro Derecho las evocadas normas legales aplicables son las que nuestro Código Civil Federal dedican a la contratación postal y telegráfica.

Así pues, al establecer en cada caso la naturaleza del contrato electrónico como actividad previa a la determinación exacta del cumplimiento de este acuerdo cibernético de voluntades como actividad previa a la determinación exacta del momento de su cumplimiento, lo cual, como es bien sabido, no resulta una actividad fácil dada la debilidad clásica de los criterios de delimitación de la materia mercantil, establecidos en los artículos 1º y 2º del Código de Comercio. No se trata de profundizar ahora en estas cuestiones, debatidas en exceso. Por lo que, cuando el contrato es de naturaleza mercantil la perfección del contrato, conforme a nuestro Derecho, se produce de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 80 del Código de Comercio. Se entiende de modo general que el precepto citado establece el criterio de la emisión de la respuesta que contiene la aceptación de la oferta para que el cumplimiento se produzca. De modo

extensivo, cabe afirmar que todo mensaje integrante del proceso de formación del contrato entre ausentes produce efectos apetecidos desde el momento de su emisión por parte de su remitente. Por tanto, en la contratación mercantil electrónica bastará el envío del mensaje de datos contenedor de voluntad, para que éste surta las consecuencias deseadas por su iniciador.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Hoy en día, no podemos negar el impacto que produjo la revolución informática, en todos los campos de la actividad humana. Los usos y costumbres sociales se vieron afectados por este desarrollo vertiginoso de los medios de comunicación, originándose a su vez situaciones nuevas, que ni las propias leyes habían previsto. Dentro del ámbito jurídico, el ser humano ha creado una nueva posibilidad para realizar, negocios jurídicos, a través de la utilización de medios electrónicos y digitales para la conformación de actos con carácter de contratos, lo cual produce un cambio radical a las percepciones y doctrinas que han regido siempre para los contratos tradicionales, un nuevo paradigma basado en la revolución digital que permite la desaparición del espacio y del tiempo, pero crea una incertidumbre legislativa.

SEGUNDA.- Podemos decir que, la irrupción del comercio electrónico es innegable, en virtud de que en todo el orbe se está acudiendo a esta forma de hacer negocios, pues proporciona ventajas tangibles frente a los llamados “negocios tradicionales”. Ante esta circunstancias, el Derecho, no debe quedarse ajeno a tener un papel pasivo, pues las transacciones y negocios vía electrónica. Han ido creciendo de manera descomunal, haciendo obsoleto o superando el marco legal actual.

TERCERA.- Podemos decir, que los contratos son actos jurídicos que son celebrados por dos o más partes para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. La diferencia con los contratos electrónicos, es que estos se llevan

a cabo sin la presencia física de las partes, prestando su consentimiento por conducto de un medio electrónico; cuando nos referimos a las partes, hablamos de dos o más sujetos intervinientes en la contratación.

CUARTA.- Podemos afirmar que, la contratación electrónica se caracteriza por la contratación a distancia o sin la presencia física de las partes contratantes; por lo que si la oferta se realiza a través de medios electrónicos, se presumirá la recepción de la misma, cuando el remitente reciba la oferta realizada por el mismo, enviada por el destinatario, la que deberá contar con la firma y certificación digital.

QUINTA.- Actualmente en el comercio electrónico se utiliza el EDI (Electronic Data Interchange), mediante el cual se puede comprobar que la persona que envía el mensaje de datos es quien dice ser, además los mensajes de datos firmados digitalmente, permiten que su contenido no sea alterado y en caso de ser interceptado no pueda ser descifrado.

SEXTA.- Podemos decir que, tanto la oferta y la aceptación que se hagan para realizar un contrato electrónico, deberán proponerse y celebrarse por los mismos medios.

SEPTIMA.- Proponemos que, toda vez que la ley exige la forma escrita para los contratos celebrados entre presentes, la formalidad en los contratos electrónicos, se entienda cuando el mensaje de datos, que haya dado lugar a la contratación electrónica sea archivado por ambas partes y se mantenga de

manera accesible para su posterior consulta, por los intervinientes en la contratación electrónica.

OCTAVA.- Podemos afirmar que, el comercio electrónico se configura, así pues, en la generalidad de los casos como una contratación no instantánea, entre ausentes.

NOVENA.- Nuestro Derecho mexicano no ha pasado por alto tal situación, y en virtud de que las transacciones electrónicas han sido reguladas con las diversas reformas al Código Civil Federal, al Código de Comercio, a la Ley Federal de Protección al Consumidor y al Código Federal de Procedimientos Civiles; aún falta mucho por hacer, toda vez que dichas reformas no brindan certeza jurídica a los actores en el comercio electrónico ya que no reflejan claridad y profundidad en el estudio de cada tema, sino simplemente son una mala copia de documentos que abordan el tema del comercio electrónico.

DECIMA.- Ante tal incertidumbre jurídica, los Jueces y Magistrados al conocer un asunto en donde intervenga el comercio electrónico, tendrían la difícil tarea de la interpretación de normas, provocando un mayor atraso en la resolución de dichos negocios, en donde se ventilarían cuestiones técnicas que ni con ayuda de peritos en la materia se podrían resolver.

DECIMA PRIMERA.- Proponemos que se realicen reformas en las materias fiscal, en la propiedad industrial e intelectual, penal, procesal, en virtud de que de no realizarse las mencionadas reformas en estas áreas, cuando se presente algún asunto relacionado a estas ramas del Derecho, las autoridades competentes no tendrán los elementos necesarios para resolverlos, lo que se traduciría en el mejor de los caos en la pérdida del asunto, porque el juzgador ante

quien se ventiló el asunto, no tuvo los elementos adecuados para una resolución apegada a Derecho.

DECIMA SEGUNDA.- Consideramos que, la problemática actual se ciñe en crear una legislación adecuada en materia de comercio electrónico y como el secreto para lograr una legislación adecuada, es como decía Santo Tomás, lograr el justo medio, pues si bien es necesario y deseable una solución completa y de fondo, la urgencia de ir tomando ciertas medidas hace que se discurra en regulaciones parciales y paulatinas, que ojalá se vayan estructurando en un todo armónico propio de la visión integral. Técnicos y juristas deben aprender el lenguaje y las inquietudes del otro.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Adame Goddard Jorge
El contrato de compraventa internacional
Editorial Mc Graw Hill 2002
- 2.- Calvo Marroquin Octavio y Puente y Flores Arturo
Derecho Mercantil
Editorial Banca y Comercio 2003
- 3.- Castrillón y Luna Victor M.
Contratos Mercantiles
Editorial Porrúa 2003
- 4.- Cervantes Martínez Jaime Daniel
Diccionario Jurídico en Materia de Quiebras, Suspensión de pagos y
Concursos Mercantiles
Editorial Código 2002
- 5.- Dávalos Mejía Carlos Felipe
Derecho Bancario y Contratos de Crédito
Tomo II Segunda Edición
Editorial Oxford, México 2001
- 6.- Díaz Bravo Arturo
Contratos Mercantiles
Editorial Oxford Séptima Edición
- 7.- González Galván. Jorge Alberto
La construcción del Derecho
Métodos y Técnicas de Investigación
Instituto de Investigaciones Jurídicas
Serie J: Enseñanza del Derecho y Material Didáctico, Numero 18.
U.N.A.M México 1998. Págs.130
- 8.- Góngora Pimentel Genaro
Diccionario Jurídico Mexicano
Instituto de Investigaciones Jurídicas
Universidad Nacional Autónoma de México
Editorial Porrúa 2000

- 9.- Hoffman Paúl
Internet
Editorial Mc Graw Hill 1998

- 10.- Illesca Ortiz Rafael
Derecho de la Contratación Electrónica
Madrid, España
Civitas Ediciones 2001 Págs. 371

- 11.- Mantilla, Molina Roberto L.
Derecho Mercantil
Editorial. Porrúa 2002

- 12.- Menendez Mato Juan Carlos
El contrato vía Internet
Barcelona, España 2005
Editorial J.M. Bosch Pags.444

- 13.- Mora José Luis
Introducción a la Informática
Editorial Trillas

- 14.- Paredes Olea Víctor
Conceptos básicos de computación
México 1997
Editorial Trillas

- 15.- Pérez Fernández del Castillo Bernardo
Contratos Civiles
Editorial Porrúa
México 2003

- 16.- Rico Carrillo Mariliana
Validez y Regulación legal del documento y la contratación electrónica en
Internet
Editorial V Lex Madrid, España 2002

- 17.- Sánchez, Medal Ramón
Los Contratos Civiles
Editorial Porrúa 2000

- 18.- Téllez Valdez, Julio
Derecho Informático
2da Edición 2001
Editorial Mc Graw Hill Serie Jurídica

- 19.- Vasquez del Mercado, Oscar
Contratos Mercantiles 9ª edición 1999
Editorial Porrúa

- 20.- Zamora y Valencia, Miguel Ángel
Contratos Civiles
Editorial Porrúa 2000

LEGISLACIÓN CONSULTADA

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Editorial Porrúa
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal
Editorial Porrúa
- 3.- Código de Comercio
Editorial Porrúa
- 4.- Código Civil Federal
Editorial porrúa
- 5.- Ley Federal de Protección al Consumidor
Editorial Porrúa
- 6.- Ley General de Títulos y Operaciones de Créditos
Editorial Porrúa