

Universidad Católica de Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho Civil



ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA Y SUS IMPLICANCIAS EN TORNO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN EL PERÚ, 2017.

Tesis Presentada por el Bachiller:
Herrera Gómez, Jorge Luis

Para optar por el Grado Académico de:
Maestro en Derecho Civil.

Asesor:
Terán Béjar, Carlos

**Arequipa-Perú
2018**

Arequipa, 28 de Marzo del 2018.

Señor Doctor:

Hugo Tejada Pradell

Director de la Escuela de Post – Grado

De la Universidad Católica de Santa María

Ciudad.-

De nuestra mayor consideración:

En cumplimiento a lo dispuesto por su despacho, procedemos a emitir el correspondiente **DICTAMEN CONJUNTO** sobre el Borrador de Tesis de Investigación para la obtención del grado de Maestro en Derecho Civil denominado “*Análisis Jurídico de la Contratación Electrónica y sus Implicancias Entorno a la Seguridad Jurídica en el Perú, 2017*”, presentado por el **Bachiller Herrera Gómez, Jorge Luis**.

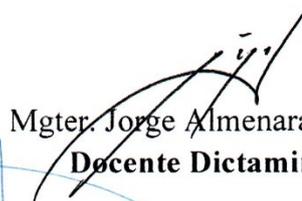
El **BORRADOR DE TESIS** formulado por el maestrista es de relevancia jurídica y cumple con el tema de forma y de fondo, por lo que **DAMOS CONJUNTAMENTE el VISTO BUENO** y somos de la opinión de que el Maestrista proceda a la sustentación oral de la tesis formulada, conforme a la normativa interna de la Unidad de Post Grado de la UCSM.

Estando a lo expuesto en los párrafos precedentes , el **BORRADOR DE TESIS** formulado por el maestrista se encuentra **APROBADO**, y deberá proceder con el tramite académico respectivo que corresponda.

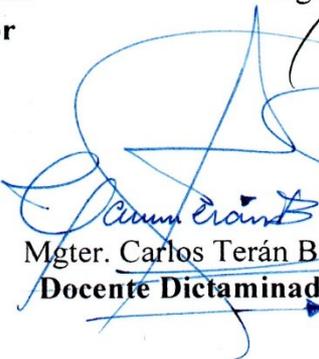
Atentamente



Dr. Marco Falconi Picardo
Docente Dictaminador



Mgter. Jorge Almenara Sandoval
Docente Dictaminador



Mgter. Carlos Terán Béjar
Docente Dictaminador





*A mis padres, a mi esposa Jánellyn e hijos
Matías y Santiago, fuente permanente de
felicidad en todo lo que hago.*



*No hay más que una manera de ser feliz: vivir
para los demás.*

LeonTolstói

ÍNDICE

DEDICATORIA	
EPÍGRAFE	
ÍNDICE	
RESUMEN	
ABSTRACT	
INTRODUCCIÓN	

CAPÍTULO I

CONTRATO ELECTRÓNICO Y FIRMA DIGITAL

1.1.	TECNOLOGÍAS DE INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN	1
1.2.	CONTRATO ELECTRÓNICO	2
1.3.	DOCUMENTO	4
1.4.	DOCUMENTO ELECTRÓNICO	6
1.5.	FIRMA DOCUMENTAL	9
1.6.	FIRMA DIGITAL	10
1.7.	CARACTERÍSTICAS DE LA FIRMA DIGITAL	12
1.8.	CERTIFICADO DIGITAL	13
1.9.	ENTIDAD DE CERTIFICACIÓN	15
1.10.	SEGURIDAD JURÍDICA	16
1.10.1.	SEGURIDAD JURÍDICA ESTÁTICA.	21
1.10.2.	SEGURIDAD JURÍDICA DINÁMICA	21

CAPÍTULO II

LEGISLACIÓN PERUANA Y COMPARADA SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO

2.1.	LEY MODELO DE LA COMISIÓN DE NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (CNUDMI)	22
2.2.	DIRECTIVA 2000/31 CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO	24
2.3.	CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE COMPRA VENTA DE MERCADERÍAS DE VIENA DE 1980	24
2.4.	LA LEY DE FIRMAS Y CERTIFICADOS DIGITALES	25
2.5.	DECRETO SUPREMO N° 004-2007 REGLAMENTO DE LA LEY DE FIRMAS Y CERTIFICADOS DIGITALES	27

2.6.	LEY N° 27489, LEY QUE REGULA LAS CENTRALES PRIVADAS DE INFORMACIÓN DE RIESGOS Y DE PROTECCIÓN AL TITULAR DE LA INFORMACIÓN	28
2.7	CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA AL CONSUMIDOR (LEY 29571)	29
2.8.	CÓDIGO PENAL	33
2.9	LEGISLACIÓN COMPARADA	34
2.9.1.	COLOMBIA	34
2.9.2.	ARGENTINA	36
2.9.3.	URUGUAY	39

CAPÍTULO III

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1.	ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LA ENCUESTA APLICADA A LOS ABOGADOS DE LA CIUDAD DE AREQUIPA	42
------	---	----

CAPITULO IV

LINEAMIENTOS GENERALES PARA MEJORAR LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA

4.1.	LINEAMIENTOS GENERALES PARA MEJORAR LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA	59
	CONCLUSIONES	64
	SUGERENCIAS	65
	PROPUESTA DE LEY	68
	BIBLIOGRAFÍA	74
	ANEXOS	80
	ANEXO 1. PROYECTO DE TESIS	81
	ANEXO 2. ENCUESTA APLICADA PARA ABOGADOS	101

RESUMEN

La presente tesis tiene como tema central la contratación electrónica, es decir aquella que se realiza a través de medios electrónicos entre dos partes. En los contratos electrónicos se presenta la problemática de que no existe plena seguridad jurídica y certeza en relación a los proveedores y consumidores debido básicamente a que no se conoce el producto y también puede ser por la negación de los mensajes tanto del proveedor como del consumidor.

Ante esta situación se plantea la creación de la Superintendencia de Contrato Electrónico que posibilite asegurar mayor seguridad jurídica tanto a los proveedores como a los consumidores. Dicha Superintendencia será un organismo con plena autonomía tanto en los aspectos administrativos, financieros de gestión y presupuesto. La Superintendencia tiene por objeto acreditar, supervisar y controlar el comercio electrónico.

Palabras claves: contrato electrónico, certificado digital, entidades de certificación y seguridad jurídica.

ABSTRACT

The main theme of this thesis is electronic contracting, that is, that which is carried out through electronic means between two parties. In electronic contracts the problem arises that there is no full legal certainty and certainty in relation to suppliers and consumers due basically to the fact that the product is not known and can also be due to the denial of messages from both the supplier and the consumer

In view of this situation, the creation of the Electronic Contract Superintendence is envisaged, which makes it possible to ensure greater legal security for both suppliers and consumers. Said Superintendency will be a body with full autonomy in administrative, financial aspects of management and budget. The purpose of the Superintendency is to accredit, supervise and control electronic commerce.

Keywords: electroniccontract, digital certificate, certificationentities and legal security.

INTRODUCCIÓN

Este trabajo ha sido motivado con el objetivo de conocer y profundizar los aspectos relevantes de los contratos electrónicos vinculados con la seguridad jurídica en nuestro país.

El presente trabajo es importante porque nos permite apreciar la problemática de los contratos electrónicos vinculados con la seguridad jurídica en nuestro país. Si bien es cierto que se ha establecido una normatividad legal sobre dichos contratos aún es necesario perfeccionar más dichos contratos para que exista mayor seguridad jurídica y certeza tanto para las empresas proveedoras como para los usuarios y consumidores.

Es indudable que existe un avance de los medios electrónicos en nuestro país y ante ello el derecho no puede mantenerse estático, sino que debe adaptarse a la nueva realidad.

Se debe tener en cuenta que los contratos electrónicos son aquellos que se realizan a través de medios electrónicos entre dos partes que son el proveedor y el consumidor.

En la realidad peruana se presenta la problemática de que existe aún inseguridad jurídica sobre los contratos electrónicos y por ello con el propósito de que exista un mayor perfeccionamiento de esta figura jurídica es necesario que exista mayores elementos de certeza.

Es importante señalar que ante la situación de la existencia de falta de plena seguridad jurídica se plantea la creación de la Superintendencia de Contratación Electrónica que tendrá como objetivo acreditar, supervisar, controlar y sancionar las actividades de los contratos electrónicos. Es indispensable que sea un organismo con plena autonomía en los aspectos administrativos, de gestión, presupuesto y finanzas en la materia de su competencia.

La presente tesis ha sido realizada con el mayor empeño y perseverancia, con la finalidad de profundizar sobre esta temática y plantear en alguna medida alternativa ante esta situación.



CAPÍTULO I

CONTRATO ELECTRÓNICO Y FIRMA DIGITAL

1.1. TECNOLOGÍAS DE INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN

En un mundo globalizado, la tecnología de información y comunicación cumple un rol fundamental posibilitando cambiar los procesos tradicionales en base al soporte de datos por la implementación de la página web informativa, así como la interacción integrada de diferentes operaciones comerciales con los proveedores y clientes.

En la actualidad los avances tecnológicos de información y comunicación han generado consigo las redes de datos, modificando el entorno del comercio. Es indudable que dicho comercio va creciendo y será una manera cada vez más usual de adquirir y ofrecer bienes como servicios.

Las tecnologías de información y comunicación es el conjunto de procesos y productos que se derivan de las nuevas herramientas (hardware y software) soporte de la información y canales de comunicación referidos al almacenamiento, procesamiento y transmisión digitalizados de la información.

Se debe tener en cuenta que las tecnologías de información y comunicación surgen de la convergencia de la informática, las telecomunicaciones y la electrónica que se han unido para generar una nueva era de integración tecnológica. Las tecnologías de información y comunicación posibilitan la adquisición, el almacenamiento, la manipulación y la distribución o transmisión de la información.

Las tecnologías de información y comunicación comprenden una serie de aplicaciones de descubrimientos científicos cuyo núcleo central consiste en una capacidad cada vez mayor de tratamiento de la información.

En suma, las tecnologías de información y comunicación son los diversos medios a través de los cuales es posible procesar y almacenar la información, así como comunicarse entre seres humanos en diferentes puntos geográficos.

1.2. CONTRATO ELECTRÓNICO

El contrato es la manifestación de voluntad de dos o más partes que tienen el mismo interés sobre una cosa en común, es un acto normativo que regula el comportamiento, en otras palabras, son los actos entre las partes que tiene como núcleo central al consentimiento.

Los contratos son definidos como supuestos de hecho previstos por el derecho como comportamientos humanos, dispositivos de intereses patrimoniales, con consecuencias jurídicas, celebrados por dos o más personas.¹

¹ BOHÓRQUEZ Antonio (1998). *De los Negocios Jurídicos en el Derecho Privado Colombiano*. Segunda Edición. Bogotá: Universidad Autónoma de Bucaramanga. Pág. 11-12.

Siendo que para Pérez M. (2003), el contrato electrónico es el acuerdo de voluntades en que las partes se comprometen a realizar una obligación consistente en dar, hacer o no hacer una cosa, caracterizado esencialmente por la utilización de medios electrónicos.²

Por otro lado Cubillos R. y otros (2002), refiere la posibilidad de la contratación electrónica, o en su más estricto sentido, la manifestación del consentimiento electrónico a través de medios electrónicos, es sin duda una herramienta indispensable en el contexto del intercambio comercial globalizado.³

Vega J. (2005), expresa que es toda aquella contratación que se realiza de forma no presencial mediante la utilización de algún elemento electrónico cuando este tiene su incidencia sobre la manifestación o formación de la voluntad o bien sobre la ejecución o interpretación futura del contrato.⁴

Cornejo F. (2004), señala que el contrato es un acto jurídico bilateral que se constituye por el acuerdo de voluntades de dos o más personas y que produce ciertas consecuencias debido al reconocimiento de una norma de Derecho.⁵

Elías E. (2005), manifiesta que, por consiguiente, la contratación por medios electrónicos adentra a la revisión de los institutos y bases de la ordenación jurídica codificada. De una parte, obliga a reflexionar sobre la tradicional función de los contratos como institución de auxilio en el gobierno de las relaciones jurídicas privadas. De otra, su incardinación en la realidad plural interactiva,

² PÉREZ Melba Rocío (2003). *El contrato por medios Electrónicos*. Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia. Pág. 153.

³ CUBILLOS VELANDIA Ramiro y RINCÓN CÁRDENAS Erick (2002). *Introducción Jurídica al Comercio Electrónico*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Ltda. Pág. 150

⁴ VEGA VEGA, José Antonio (2005). *Contratos Electrónicos y Protección de los Consumidores*. Madrid: Editorial Reus. Pág. 64.

⁵ CORNEJO CERTUCHA Francisco M. (2004). *Contrato*. Segunda Edición. México: Editorial Porrúa. Pág. 554.

entre los órdenes económico, internacional y tecnológico fuerza a revisar la construcción del Derecho general de la contratación, elaborada sobre el contrato papel, con firma manuscrita y postulados ideológicos del siglo XIX.⁶

En la actualidad el contrato electrónico se constituye en una forma de hacer contratos y todo ello implica adaptaciones en cuanto a velocidad y flexibilidad.

Angarita N. (2002), establece que los documentos electrónicos son aquellos documentos cuyo soporte se encuentra en medios electrónicos, llámese mensaje de datos, registro contable electrónico o el texto electrónico de un contrato.⁷

La contratación electrónica es aquella que se realiza mediante la utilización de algún elemento electrónico cuando este tiene, o puede tener, una incidencia real y directa sobre la formación de la voluntad o el desarrollo o interpretación futura del acuerdo, o como aquellos actos jurídicos bilaterales o convenciones que tienen por objeto crear, modificar o extinguir derechos (y su correlativa obligación).

1.3. DOCUMENTO

Desde la perspectiva etimológica el término documento proviene del griego “dek”, que corresponde al verbo latino “doceo y ere” que significa enseñar, de donde proviene el vocablo “documentum” que significa enseñanza, lección.

De acuerdo a Cabanellas G. (1989), el documento es un instrumento, escritura, escrito con que se prueba, confirma o justifica alguna cosa o, al menos, que se aduce con tal propósito.⁸

⁶ ELÍAS AZAR Edgar (2005). *La Contratación por Medios Electrónicos*. México: Editorial Porrúa. Pág. 90.

⁷ ANGARITA REMILINA Nelson (2002). *Internet Comercio Electrónico & Telecomunicaciones*. Bogotá: Editorial Legis S.A. Pág. 18

⁸ CABANELLAS DE TORRES Guillermo (1989). *Diccionario jurídico Elemental*. Lima: Cultural Cusco. Pág. 104-105

Prieto M. (1984), expresa que los autores definen el documento como el objeto material donde se ha impreso, esculpido o grabado la representación de alguna actividad síquica del hombre. Se ha otorgado la categoría de documento a cualquier elemento material al que se pueda confiar de manera permanente un mensaje con sentido, de tal modo que alguien pueda consultarlo después. Desde el mismo momento en que sea capaz de recoger un mensaje, de almacenarlo y de revelarlo a quien lo consulte, el medio técnico utilizado no ofrecerá mayores dificultades; pero es preciso romper el tabú que ha creado por siglos el documento escrito.⁹

Liebman E. (1979), lo define como una cosa que representa o reproduce un hecho, de manera que da a quien lo observa un cierto conocimiento del mismo” y agrega que los documentos interesan jurídicamente en cuanto son representativos de hechos jurídicamente relevantes; al explicar los elementos de que está formado, distingue el material en que se trazan los signos y el contenido, intelectual o figurativo, en el cual está la representación del hecho.¹⁰

Según Casas Alicia y otros (2003), los documentos son tales independientemente de la forma que tienen o del medio en el que fueron creados, recibidos, mantenidos y usados por una institución (pública o privada) o por un individuo en el cumplimiento de obligaciones legales o en la transacción de asuntos de los cuales forman parte o sobre los cuales dan pruebas.¹¹

Podemos decir que los documentos son pruebas pre constituidas que pueden consistir en escritos o en objetos de otra índole, pero que expresen con claridad una idea, mediante signos jeroglíficos o un modo similar.

⁹ PRIETO ACOSTA María Gabriela (1984). *Informática jurídica. El derecho ante un gran reto*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Pág. 157

¹⁰ LIEBMAN Enrico (1979). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa. Pág. 190

¹¹ CASAS, Alicia y otros (2003). *Gestión de documentos del sector público desde una perspectiva archivística Tomo 1*. Montevideo: Editado por Universidad de la República. Pág. 20

De acuerdo a Pedro P. (1987), documento es el instrumento u objeto, normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos.¹²

El documento está vinculado de modo inevitable a la de papel escrito, lo que implica confundir el género con la especie. El soporte electrónico es una forma documental que introduce dos aspectos; una referida a la autenticidad del documento electrónico a partir de las formas de imputación de autoría; la otra, en orden a la característica de inmutabilidad y permanencia del soporte.

Según Devis H. (1981), es documento toda cosa que sea producto de un acto humano, perceptible con los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera.¹³

En suma, el documento es todo aquel instrumento u objeto mediante el cual se puede obtener una información, la cual consigna, representa, confirma, niega algún dato de la realidad o de la actividad psíquica del hombre y como medio de difusión se plasma sobre un medio o soporte material, el cual puede ser el papel, pero también una piedra, vídeo, cassette, diskette, CD-ROM, etc., además dicha información puede estar representada por símbolos, gráficos, imágenes o texto escrito y su fin es conservar la información indefinidamente para comunicarla a otras personas o simplemente registrada para uso personal.

1.4. DOCUMENTO ELECTRÓNICO

Al respecto Herrera R. y otros (1999), refiere que documento electrónico es una representación material, destinada e idónea para reproducir una cierta manifestación de voluntad, materializada

¹² FLORES POLO Pedro (1987). *Diccionario de términos jurídicos*. Lima: Marsol Perú Editores. Pág. 187

¹³ DEVIS Hernando (1981). *Teoría general de la prueba judicial*. Segunda Edición. Buenos Aires: Editorial Víctor P. de Zavalía Tomo II. Pág. 487

*a través de las tecnologías de la información sobre soportes magnéticos, como un disquete, un CD-Rom, una tarjeta inteligente u otro, y que consisten en mensajes digitalizados que requieren de máquinas traductoras para ser percibidos y comprendidos por el hombre.*¹⁴

*Una de las características más relevantes del documento electrónico es la dificultad de precisar cuál es el documento original entre un archivo y otro porque resultan ser exactamente iguales. Otra característica es la posibilidad que varios usuarios accedan a la vez al mismo documento pudiendo alterarlo (por ejemplo para realizar un contrato).*¹⁵

*El documento puede ser leído por varias personas a la vez, quienes sólo tendrían que estar conectadas en línea, además es de rápido, acceso a quienes tienen la autorización para poder usarlo. Algunos ejemplos de documento electrónico son las cookies, los bancos de datos, los certificados de titularidad de firma digital, las anotaciones en cuenta entre otros.*¹⁶

*De acuerdo a Núñez J. (1996), define el concepto de documento en sentido estricto como el medio u objeto susceptible de contribuir a la prueba de los hechos en el proceso. De igual manera en sentido extenso del término documento es un acto humano perceptible que puede servir de prueba de los hechos de un proceso.*¹⁷

Angarita N. (2002), los documentos electrónicos son aquellos documentos cuyo soporte se encuentra en medios electrónicos,

¹⁴ HERRERA BRAVO Rodolfo y NÚÑEZ ROMERO Alejandra (1999). *Derecho informático*. Santiago de Chile: Editorial La ley Ltda. Pág. 41

¹⁵ PRIETO ACOSTA María Gabriela (1984). *Informática jurídica. El derecho ante un gran reto*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Pág. 157

¹⁶ MENDOZA LUNA Amílcar (2001). *Desmaterialización de valores mobiliarios: algunas reflexiones a propósito de la inclusión de este término en la ley de títulos valores*. Lima: Revista Jurídica de Lima Normas Legales. Pág. 143-151

¹⁷ NÚÑEZ PONCE Julio (1996). *Derecho informático*. Estados Unidos: Revista de Microsoft Corporation Respuestas a las dudas más comunes sobre licencias de uso. Pág. 137-138

*Ilámese mensaje de datos, registro contable electrónico o el texto electrónico de un contrato.*¹⁸

*El denominado documento electrónico se encuentra enmarcado en la gran clase de los documentos, en el más estricto sentido jurídico y que, como tal, tendrá la misma consideración y validez que cualesquiera otros de los documentos tradicionales aceptados y manejados en la actividad jurídica.*¹⁹

*Aguirre A. y Manasía N. (2007), señalan que el documento en soporte electrónico informático y telemático, es un documento con las mismas características, en principio y en cuanto a su validez jurídica, que cualquier otro de los que tradicionalmente se aceptan en soporte papel, es decir que para estos autores se le podría dar, a este tipo de herramienta, el mismo tratamiento que se le otorgaría a cualquier otro tipificado en el Código Civil y de Comercio Venezolano.*²⁰

*Del mismo modo, Barriuso C. (2012), expresa que el documento electrónico o informático, se concibe como un medio de expresión de la voluntad con efectos de creación, modificación o extinción de derechos y obligaciones por medio de la electrónica, informática y telemática.*²¹

Se considera al documento como una cosa mueble y, por tanto, como cualquier objeto que por su índole puede ser llevado físicamente a la presencia del juez. En este caso, limitaríamos el concepto de documento para cosas tales como los monumentos, pero sin lugar a dudas tiene cabida el documento electrónico en

¹⁸ ANGARITA REMILINA Nelson (2002). *Internet Comercio Electrónico & Telecomunicaciones*. Bogotá: Editorial Legis S.A. Pág. 18

¹⁹ DAVARA RODRÍGUEZ Miguel Ángel (1997). *Manual de Derecho Informático*. Pamplona: Editorial Aranzadi. Pág. 355

²⁰ AGUIRRE ANDRADE Alix y MANASÍA FERNÁNDEZ Nelly (2007). *El comercio electrónico y su aporte socioeducativo*. Venezuela: Rev. Frónesis, Vol. 14, Nro. 1, Pág. 3250.

²¹ BARRIUSO RUIZ Carlos (2012). *La contratación electrónica*. Madrid: Editorial Dykinson. Pág. 367

cuanto se puede plasmar en un soporte físico (disco duro, CD-Rom, disquete).²²

El documento electrónico es aquel instrumento que contiene un escrito-mensaje, destinado a durar en el tiempo, en lenguaje convencional (bits), sobre soporte, que podría ser cinta o disco. En otras palabras, es aquel documento que provenga de cualquier medio de Informática o que también sea formado o realizado por ésta.²³

En suma, el documento electrónico es un instrumento que contiene un mensaje escrito que proviene de algún soporte electrónico y se constituye como un medio de expresión de la voluntad sobre derechos y obligaciones entre dos partes.

1.5. FIRMA DOCUMENTAL

Es el instrumento que brinda seguridad en las transacciones electrónicas. La firma documental posibilita determinar de manera fiable la identidad de las partes que participan en las transacciones y además si el contenido del contrato celebrado tuvo algunas alteraciones de manera posterior a la aplicación de la firma.

La firma electrónica y firma documental están referidas a la vinculación de género a especie. La firma electrónica es cualquier código informativo que posibilita determinar la autenticidad del documento y su integridad, cumpliendo toda o alguna de las funciones características de una firma manuscrita. Mientras que la firma documental es una especie de la anterior que cuenta con un proceso formativo validado e implementado por medio de un sistema criptográfico asimétrico por el cual se cifra el archivo a través de algoritmo, empleando claves. De este modo se consigue disponibilidad, integridad, confiabilidad y no repudio de emisor y receptor.

²² MONTERO AROCA Juan (1998). *La prueba en el proceso civil*. Madrid: Editorial Civitas. Pág. 143 y 144.

²³ PEÑARANDA QUINTERO Héctor (1998). *La firma electrónica digital en Venezuela*. Venezuela: Universidad de Zulia. Pág. 18

1.6. FIRMA DIGITAL

En primer lugar, la firma manuscrita posibilita certificar el reconocimiento, la conformidad y/o el acuerdo de voluntades sobre un documento por las partes firmantes que forman parte de la transacción, lo que genera efectos legales y reconocimiento jurídico al instante.

Martínez A. (2002), considera que en este concepto amplio y tecnológicamente indefinido tendrían cabida técnicas tan simples como un nombre u otro elemento identificativo incluido al final de un mensaje electrónico, y de tan escasa seguridad que plantea la cuestión de su valor probatorio a efectos de su autenticación, aparte de su nula aportación respecto de la integridad del mensaje. Tan es así, que podría dudarse de su condición de firma, por su nula o escasa utilidad.²⁴

La firma digital es una firma que se puede aplicar sobre documentos electrónicos, teniendo los mismos efectos que una firma manuscrita.

Illescas R. (2000), considera a la firma electrónica como un medio de datos electrónicos para atribuir origen personal cierto a un mensaje de datos y establecer o atribuir la conformidad de la persona firmante con el contenido de lo firmado; se trata, al igual que la firma manuscrita, de un instrumento cierto de atribución de paternidad a una declaración de voluntad o ciencia.²⁵

Se debe tener en cuenta que la firma digital puede ser susceptible de verificación por un tercero, de tal manera que dicha verificación simultáneamente posibilite identificar a la persona que firma y detecta cualquier alteración del documento digital posterior a su firma.

²⁴ MARTÍNEZ NADAL Apolonia (1999). *Firma electrónica, certificados y Entidades de Certificación*. Madrid: Editorial Civitas. Pág. 41

²⁵ ILLESCAS ORTIZ Rafael (2000). *Derecho de la contratación electrónica*. Madrid: Editorial Civitas. Pág. 78.

Entonces la firma digital es un conjunto de datos vinculados a un mensaje y empleado como medios para identificar al autor y así se garantiza la integridad de los documentos digitales. Es decir, se utiliza de terminada técnica, mecanismos o dispositivos electrónicos para garantizar que después la persona no pueda negar su autoría.

Para Cruz D. (2005), la expresión firma electrónica alude a un conjunto heterogéneo de mecanismos electrónicos de autenticación, que van desde la mera inclusión del nombre o la firma manuscrita digitalizada al final del documento, hasta los más complejos procedimientos de cifrado y descifrado de datos a partir de un par de claves asimétricas. Por el contrario, no es firma electrónica cualquier medida de seguridad encaminada a salvaguardar el control sobre el medio de autenticación, pues no tiene carácter electrónico. Tampoco es firma electrónica el rastro electrónico que, sin intención por parte del firmante de firmar el documento, pudiera quedar registrado en relación al documento electrónico o en el ordenador del emisor, el intermediario o el destinatario de la comunicación.²⁶

La firma digital funciona empleando complejos procedimientos matemáticos que vinculan al documento firmado con información propia de firmante y posibilitan que terceras partes puedan reconocer la identidad del firmante y de esta forma se asegura que los contenidos no han sufrido ninguna modificación.

El uso de sistema de claves en la firma digital posibilita que la información realizada por medio de internet al viajar por la red, se encuentre cifrada, con el propósito de que si una persona intercepta dicha comunicación e intenta realizar una modificación este sería detectable. Al mismo tiempo nos posibilita contar con seguridad de saber quién es la otra parte con la

²⁶ CRUZ RIVERO Diego (2005). *Análisis de los antecedentes del concepto de firma electrónica como Equivalente a firma manuscrita*. Lima: Revista de Contratación Electrónica. Pág. 45

que estamos contactando. Y finalmente, permite que el destinatario del mensaje no pueda negar haberlo recibido.

La característica especial de la firma digital es el uso de las claves asimétricas, por oposición a las claves simétricas que son conocidas por los usuarios que intervienen.²⁷

Si ambas partes conocen la clave simétrica entonces los riesgos de interceptar el mensaje y modificarlo son altos, porque basta que una de las partes se descuide o que se intente descifrar el código secreto a partir de varios mensajes.²⁸

De acuerdo a Vergara V. y Quiñonez L. (2000), la firma digital es la encriptación de una serie de datos personales y no duplicables los cuales poseerán dos passwords, el primero de ellos permitirá que el usuario pueda identificar la identidad del emisor y el segundo, que permita establecer la legalidad de dicha firma.²⁹

1.7. CARACTERÍSTICAS DE LA FIRMA DIGITAL

Las características son las siguientes:

- a) **Integridad.** Se refiere a que el documento electrónico no ha sido alterado desde su transmisión por el emisor hasta su recepción por el destinatario.
- b) **No repudio.** Esta referido a que es imposible que el emisor pueda negar sus actos cuando ha manifestado su voluntad en un documento y lo ha firmado digitalmente.

²⁷ MARTÍNEZ NADAL Apolonia (1999). *Firma electrónica, certificados y Entidades de Certificación*. Madrid: Editorial Civitas. Pág. 42

²⁸ KEMPER Ana María (1997). *Seguridad jurídica en la contratación por medios electrónicos*. Puerto Rico: ANOTA- Boletín informativo de la Asociación de notarios de Puerto Rico. Num. 3 Año II. Pág. 8

²⁹ VERGARA LAU Vania & QUIÑONEZ OLIVO Luis (2000). *Contratación electrónica, comercio electrónico firma digital: planteamiento y alternativas de solución*. Lima: Editora Perú. Pág. 303

- c) **Autenticación.** Se refiere al proceso técnico que posibilita determinar con precisión la identidad del documento electrónico en función de dicho documento firmado por este y al real que se le vincula.
- d) **Confidencialidad.** Esta referido a que la información contenida en el documento electrónico se encuentra codificado, por ello solo el rector designado puede designar la misma. La información confidencial solo puede ser accedida bajo mecanismos de verificación de identidad del portador. A través de internet debe existir seguridad informativa luego de la autenticación del usuario, sin que sea necesario un encuentro personal para transmitir información confidencial cuando se efectúa una transacción comercial mediante vía electrónica.

1.8. CERTIFICADO DIGITAL

El certificado digital constituye una identificación digital y puede ser utilizado para diversos propósitos, como, por ejemplo: la firma o cifrado de documentos electrónicos, la autenticación de software y sitios en la Web, el acceso a redes locales, intranets o a aplicaciones informáticas, el envío de un mensaje confidencial.

Esta identificación digital tiene como base la existencia de terceras partes de confianza, que son las entidades que verifican y dan fe de la identidad de los titulares de los certificados digitales. Son los Prestadores de Servicios de Certificación Digital cuyo fin es el de verificar la identidad y los datos relevantes de una persona.

Se considera que el certificado digital es una estructura de datos firmados de modo digital por la autoridad certificadora con información sobre una persona y la clave pública de la misma. Dicha firma digital posibilita efectuar un conjunto de acciones de modo seguro y con validez legal.

El certificado digital viene a ser un documento que contiene datos entre ellos el nombre del usuario y su clave pública, y que se encuentra firmado por una entidad de certificación.

De esta manera el certificado digital es un fichero que contiene datos de identificación y una información técnica (clave pública), que permite garantizar que el certificado digital pertenece a la persona identificada por los datos.

El certificado digital es un documento electrónico emitido por una entidad de certificación autorizada por una determinada persona ya sea física o jurídica con el propósito de almacenar información y las claves necesarias que faciliten su identificación ante terceros, permitiendo los mecanismos necesarios de prevención en caso de suplantación de la identidad. Si el certificado es auténtico y se confía en una entidad financiera, entonces, se puede confiar en que la persona identificada en el certificado digital posee la clave pública que se indica en dicho certificado. De esta manera los certificados digitales contribuyen a evitar que otro individuo emplee una clave falsa haciéndose pasar por otro.

El receptor del mensaje puede verificar que el certificado usado tenga la clave pública de la autoridad certificadora, luego asegurar su confianza en la clave pública de remitente verificará la firma del mensaje.

El certificado digital es el documento credencial electrónico generado y firmado de modo digital por una determinada entidad de certificación, que vincula un par de claves, una pública y otra privada con una persona natural o jurídica, de esta manera, confirma su plena identidad. El certificado digital tiene como función fundamental autenticar al poseedor, pero sirve además para cifrar las comunicaciones y firmar digitalmente los documentos electrónicos.

Se considera que los certificados digitales son archivos digitales en donde las entidades de certificación, efectúa ciertas declaraciones, basadas en la información que suministra el suscriptor al servicio y en procedimientos propios de verificación, en relación a la identidad del suscriptor.

Un certificado digital es un documento otorgado por una autoridad de certificación que garantiza la asociación de una persona física con una firma digital.

En suma, el certificado digital es el mecanismo que nos permite obtener una firma digital válida para firmar documentos de manera electrónica. Dependiendo de su nivel de seguridad, la firma digital ofrece las mismas garantías que la firma ológrafa y permite asegurar la integridad de un documento.

1.9. ENTIDAD DE CERTIFICACIÓN

La identidad o autoridad de certificación es un ente u organismo fiable que tiene la responsabilidad de garantizar y emitir la validez de los certificados digitales que emite y por ello los firma de manera digital con su propia clave privada para asegurar la integridad de la relación entre una determinada clave y su propietario real.

De esta manera una entidad de certificación se constituye en un mediador, en una red de confianza para todos los certificados que dependen de ella. La red de confianza además tiene la posibilidad de extender de modo certificado con otras entidades de certificación estableciendo vínculos y relaciones entre ellos, y así se facilita la comunicación entre certificados que pertenecen a diferentes entidades de certificación vinculados en una red común de confianza.

El rol de las entidades de certificación es esencialmente de actuar como un tercero objetivo que otorga las partes intervinientes, como originador y destinatario de un mensaje de datos, la certeza sobre la identidad, autenticidad y origen del mismo.

Las entidades de certificación permiten garantizar los datos contenidos en los certificados digitales referidos a una persona natural o jurídica. Dicho documento es el equivalente a un documento de identidad. A través de un conjunto de claves vinculados a una persona, un certificado digital sirve

para identificarse ante terceros, de esta manera se evita la suplantación por parte de terceros y ello permite la seguridad de las partes que participan en un mensaje de datos.

1.10. SEGURIDAD JURÍDICA

El término seguridad proviene de la palabra latina securitas, lo cual deriva del objetivo securus, que significa estar seguros de algo y libres de cuidados. El Estado como máximo exponente del poder público y primer regulador de las relaciones en sociedad no solo dispone de normas legales a seguir, sino que tiene la obligación de crear un ámbito general de “seguridad jurídica” al ejercer el poder político, jurídico y legislativo.

De acuerdo a Hernández M. (2004), para nosotros la seguridad jurídica, en términos amplios, es la certeza que tiene todo sujeto de derecho sobre la aplicación efectiva del ordenamiento jurídico del Estado, o reconocido por éste con eficacia jurídica, y la garantía de que en caso de violación de dicho ordenamiento, la institucionalidad del país impulsa la materialización de la responsabilidad correspondiente.³⁰

Para el tratadista alemán Ehrenberg V. (2012), al hablar de seguridad jurídica cabe referirse tanto al ordenamiento jurídico (Derecho en sentido objetivo) como a las facultades jurídicas (derecho en sentido subjetivo).³¹

La seguridad jurídica es la garantía dada a la persona por el Estado de que el individuo, sus bienes y sus derechos no serán vulnerados o que, si esto último llega a generarse, de esta forma todo ello se encontrará asegurado por la sociedad, la protección y la reparación de los mismos, dando la certeza del derecho que tiene la persona de manera que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductas legales dispuestas por la normatividad legal.

³⁰ HERNÁNDEZ TERAN Miguel (2004). *Trata de Personas*. Quito: Editorial Marving. Pág. 30

³¹ EHRENBURG Víctor (2012). *Seguridad Jurídica*. Lima: Colegio de Magistrados. Pág. 76

Rincón J. (2011), concibe la seguridad jurídica fundamentalmente desde una perspectiva formal, pues la considera como la expectativa que tiene todo operador jurídico de que el marco legal es y será confiable, estable y predecible y como tal, es por sí sola fundamento esencial de la construcción del Estado y del adecuado funcionamiento de la Administración Pública, lo que implica que su consolidación y garantía constituyan uno de los imperativos de actuación para la administración pública de cualquier Estado.³²

La falta de seguridad jurídica de una comunidad genera el desorden social y la anarquía debido a que las personas no pueden conocer el contenido de sus derechos y de sus obligaciones.

Hernández M. (2004), señala que la seguridad jurídica no solamente consiste en la certeza y previsibilidad de cuáles serán las consecuencias de determinada conducta de acuerdo con el ordenamiento, sino también de que dichas consecuencias se materialicen efectivamente mediante la determinación de la responsabilidad correspondiente.³³

La seguridad jurídica está concatenada con la justicia. De esta manera la seguridad jurídica se traduce en confianza en que el Derecho entendido como un conjunto de normas jurídicas, cuya aplicación y ejecución que corresponde a la administración de justicia, sea regularmente eficaz.

Arcos F. (2012), afirma que el principio de seguridad jurídica exige que el Derecho posea certeza, eficacia y no exista arbitrariedad, fines estos con un contenido mucho más abierto y positivo y, por tanto, más difícil de precisar.³⁴

³² RINCÓN SALCEDO Javier (2011). *De la discrecionalidad, la estabilidad jurídica y la eficiencia en la gestión de los recursos humanos. El caso de las fuerzas militares colombianas*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Pág. 33

³³ HERNÁNDEZ TERÁN Miguel (2004). *Seguridad jurídica. Análisis, doctrina y jurisprudencia*. Guayaquil: Editorial Edino. Pág. 33

³⁴ ARCOS Federico (2012). *Principio de Seguridad Jurídica*. Madrid: Edición del autor. Pág. 75

Para Bravo J. (2005), señala que la seguridad jurídica consiste en la claridad respecto de los derechos y obligaciones que se derivan de las instituciones legales”, lo cual presupone que las reglas que las consagran deben ser aplicadas en caso de incumplimiento. Y agrega: la seguridad jurídica “se traduce en la confianza por la estabilidad de las normas, de tal manera que la actividad humana se pueda planificar con arreglo a la ley vigente. Se puede decir que se trata de una razonable certeza estable, sin que implique una petrificación o congelación del Derecho.³⁵

De acuerdo a Luzzatti C. (2013), la seguridad del derecho como hecho no es una característica que se dé completamente o no se dé en los sistemas jurídicos. Al revés, aquélla se configura como una característica graduable cuya medida varía en cada caso.³⁶

Hernández M. (2004), afirma que la seguridad jurídica supone ante todo que el titular tiene una situación jurídica garantizada, lo que significa que la pérdida o el menoscabo de su derecho no puedan producirse sin su voluntad.³⁷

Es indudable que la seguridad genera confianza por los valores éticos y morales que esto conlleva, produce estabilidad política y por lo tanto estabilidad gubernamental, que se convierte en estabilidad jurídica, en caso de discrepancias o controversias, garantiza una justicia ágil, oportuna, con ausencia total de arbitrariedad por parte de los jueces.

Al momento de administrar justicia, puede producir insatisfacción a la parte que no logró su pretensión, en tal virtud la parte afectada, quiere adquirir un derecho, con normas desactualizadas y que no responden a la realidad mundial.

³⁵ BRAVO ARTEAGA Juan (2005). *La seguridad jurídica en el derecho tributario colombiano: ideales, valores y principios*. Bogotá: Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia. Pág. 14

³⁶ LUZZATTI Claudio (2013). *Seguridad del Derecho*. Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales. Pág. 98

³⁷ HERNÁNDEZ TERÁN Miguel (2004). *Seguridad jurídica. Análisis, doctrina y jurisprudencia*. Guayaquil: Editorial Edino. Pág. 35

Para Dromi R. (2006), la certeza habla de un derecho cierto, conocido, publicado y continuo, característica última que viene dada por la Constitución, la que no puede producir rupturas con el sistema precedente. Considerando sobre todo que dicha norma debe responder a las demandas sociales.³⁸

Preciado R. (1960), la asocia con el orden, la eficacia y la justicia. El orden dice es el plan general expresado en una legislación con miras a coordinar acciones individuales y unificar el esfuerzo colectivo; pero no se puede hablar de seguridad cuando existiendo un orden legal teórico, no rige un orden eficaz, es decir cuando la legislación no es observada por los particulares y por las autoridades; y que además esté fundado en la justicia; una ley injusta – continúa – es como un traje no hecho a la medida, nos aprieta y molesta constantemente.³⁹

La seguridad jurídica es un valor social referido a situaciones ciertas y estables de manera que implican firmeza, tranquilidad y certidumbre. Lo contrario a la seguridad jurídica son la intranquilidad, falta de protección y la incertidumbre.

Se considera que la seguridad jurídica es un requerimiento indispensable de la sociedad para desenvolvimiento racional proporcionando estabilidad a los agentes productivos y certeza a las personas sobre los derechos y deberes.

La ausencia de seguridad jurídica en una comunidad genera anarquía y el desorden social debido a que las personas no tienen posibilidad de conocer sus derechos y obligaciones.

Ortecho V. (2000), afirma que la seguridad jurídica es el conjunto de medidas y conductas de los órganos públicos y de sus

³⁸ DROMI Roberto (2006). *Derecho Administrativo*. Undécima Edición. Buenos Aires: Editorial Ciudad Argentina- Hispania Libros. Pág. 145

³⁹ PRECIADO HERNÁNDEZ Rafael (1960). *Lecciones de Filosofía del Derecho*. Tercera Edición. México: Editorial JUS. Pág. 236

*funcionarios, encaminadas a dar eficacia al ordenamiento jurídico vigente en el país. Que las normas jurídicas vigentes se respeten, se cumplan y sean eficaces. Se trata de una especie de fisiología eficiente del orden jurídico, que garantice que los ciudadanos están protegidos por las leyes y que el cumplimiento de éstas no esté sujeto a la arbitrariedad o la conveniencia coyuntural del más fuerte o el más influyente.*⁴⁰

Se considera que la seguridad jurídica es una garantía de la promoción del orden jurídico, la justicia y la igualdad en libertad. La seguridad jurídica representa la garantía de un orden establecido para la organización estatal. Es una garantía que el Estado brinda a la persona para que no se vulnere sus derechos y bienes.

La seguridad viene a ser la certeza que tiene la persona de que su situación jurídica no será modificada más que en base a procedimientos legales establecidos con anterioridad.

*De esta manera la seguridad se mira no desde el punto de vista de existencia de norma escrita sino desde la necesidad de una correcta intelección y aplicación de la misma por el juez, que obedezca a las necesidades de la sociedad y a los cambios que en su interior se presenten.*⁴¹

La seguridad jurídica consiste en la existencia de reglas claras estables y plasmadas en la normatividad legal y que se aplica a futuro. Además, debe existir certeza en el cumplimiento y en la aplicación de las normas, de manera que los efectos en ellas establecidas en caso de incumplimiento se cumplan en la realidad. La seguridad jurídica es la certeza y la posibilidad de la actuación del Estado y de los ciudadanos.

⁴⁰ ORTECHO Víctor (2000). *Jurisdicción y procesos constitucionales*. Lima: Editoria Rodhas. Pág. 135

⁴¹ ESTRADA VÉLEZ Sergio Iván (1997). *Hacia un Nuevo Concepto de Seguridad Jurídica a la Luz de los Valores Consagrados por la Constitución Nacional de 1991, Nueva Interpretación Constitucional*. Antioquía: Facultad de Derecho de la Universidad de Antioquía. Pág. 190

1.10.1. SEGURIDAD JURÍDICA ESTÁTICA.

La seguridad jurídica estática opera a favor del titular del derecho ya sea propietario o poseedor, y dentro de este aspecto, debe entenderse que actúa el escribano como una forma de fomentar o contribuir al logro de la paz jurídica. El concepto de seguridad jurídica estática está relacionado con los derechos adquiridos, con la cosa juzgada todo lo que hace a la certeza en la vida comunitaria. Se trata de la correspondencia entre el derecho que se ejerce y se detenta juntamente con su reconocimiento por parte del sistema jurídico.

Según Cárdenas B. (2010), es aquella que está destinada a proteger al derechohabiente o titular del derecho frente a las turbaciones o ataques de terceros, que se inmiscuyan o traten de desconocer su titularidad. En otras palabras, la seguridad estática juega a favor del propietario o titular del derecho.⁴²

1.10.2. SEGURIDAD JURÍDICA DINÁMICA

La seguridad jurídica dinámica opera a favor del adquirente del derecho, cualquiera sea éste último, asegurándole su adquisición y, además su libertad de toda carga y gravamen no evidenciados.

Según Cárdenas B. (2010), es aquella que procura brindar protección a los terceros que se ven involucrados en la circulación de la riqueza, aspecto, este último, que se proyecta en dos vertientes: protección de los acreedores del enajenante, que pueden ver burladas la garantía de este crédito con enajenaciones fraudulentas; y protección a los adquirentes, que no deben estar expuestos a la sorpresa de que el bien que se les transmite se encuentra gravado, embargado o simplemente no pertenezca al transferente.⁴³

⁴² CÁRDENAS ALVARADO Boris (2010). *El Principio de la Fe Pública Registral*. Lima: Libertad S.A.C. Pág. 41

⁴³ Ibid. Pág. 51

CAPÍTULO II

LEGISLACIÓN PERUANA Y COMPARADA SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO

2.1. LEY MODELO DE LA COMISIÓN DE NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (CNUDMI)

La Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) fue promulgada el 17 de diciembre de 1966 y tiene como misión esencial el fomento de la organización y unificación del derecho mercantil internacional con la perspectiva de la eliminación de obstáculos, generados por el derecho interno de los distintos países que afecta el desarrollo del comercio internacional.

En este contexto se busca la regulación legal del denominado comercio electrónico, actividad que se basa en el intercambio de datos y almacenamiento de información que son aspectos que suplen los métodos empleados por el comercio tradicional.

La Ley Modelo tiene como objetivo principal, la elaboración de un marco jurídico seguro, cuya incorporación al derecho interno de los países puede adecuarse a su realidad jurídica y al mismo tiempo que fuera un instrumento internacional que sería para la interpretación de tratados y convenios entre naciones.

Su propósito es el fomentar y velar por la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional. Además, se compromete como respuesta al avance de la tecnología informática en el desarrollo de las relaciones de negocios.

La Ley Modelo es un texto normativo que ofrece a los países un conjunto de reglas o fórmulas jurídicas encaminadas a brindar seguridad jurídica a las transacciones realizadas a través de mensajes de datos.⁴⁴

El artículo 1 de la Ley Modelo de Comercio Electrónico establece que se aplicará a toda información en forma de mensaje de datos empleado en el contexto de actividades comerciales. Dentro de dicho concepto comercial se refiere a todas las actividades comerciales insertando además las no contractuales. En dicho artículo se encuentran diversas definiciones entre ellas la de “mensaje de datos”, señalando que se refiere a cualquier información generada, enviada, recibida, archivada o comunicadas por medios electrónicos, ópticos o similares.

La Ley Modelo de Comercio Electrónico cuenta con dos partes. La primera está referida al comercio electrónico desde una perspectiva general, y la segunda trata sobre la forma específica en las distintas áreas; dejando un número considerable de aspectos para regular en el futuro debido a lo cambiante del tema.

⁴⁴ GUTIÉRREZ María Clara (2005). *Consideraciones sobre el tratamiento jurídico del comercio electrónico, en Comercio Electrónico*. Bogotá: Legis. Pág. 7

En relación al uso de las firmas electrónicas se incorpora aspectos como los certificados, las firmas digitales y las entidades de certificación. Se dispuso responsabilidad a dichas entidades certificadoras, del firmante y de los terceros. En cuanto a la responsabilidad del firmante, se tuvo en cuenta la diligencia razonable que debía presentar el firmante frente a este acto; de igual modo se señala un grado de diligencia en el tercero que confía para así poder verificar el grado de confiabilidad de la firma, en lo relativo a la validez el respaldo dado por el certificado digital, suspensión o revocación entre otros aspectos.

2.2. DIRECTIVA 2000/31 CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

La Directiva 2000/31 CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico). Al respecto la Unión Europea busca el dinamismo en la práctica del comercio electrónico. Esta Directiva se refiere a aspectos sobre seguridad, inmutabilidad del mensaje original, imparcialidad, autenticidad entre otros aspectos.

Cabe señalar que la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo tiene como propósito estimular el crecimiento económico, la competitividad y las inversiones, para ello estima que es fundamental acabar con las trabas de tipo jurídico que obstaculizan el desarrollo del comercio electrónico al interior de la Unión Europea.

2.3. CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE COMPRAVENTA DE MERCADERÍAS DE VIENA DE 1980.

Esta convención fue aprobada el 11 de abril de 1980, y entró en vigor el 1 de enero de 1988.

En esta Convención, su primera parte está referida a aspectos vinculados con la validez y el tiempo de las comunicaciones. La segunda parte trata

de la fase precontractual y la formación del contrato (oferta y aceptación). Y finalmente la tercera parte, se centra en situaciones en las cuales el contrato ya existe y hay comunicaciones vinculadas con la ejecución, obligaciones y terminación del contrato.

La Convención Internacional de compraventa de mercaderías de Viena tiene como propósito servir de guía para que los Estados pudieran adaptar su normatividad legal a estos lineamientos, distando que se establece que la compraventa es un contrato de suministros de mercancías elaboradas por el vendedor, a menos que la parte que las entregue asume la obligación de proporcionar parte de los materiales requeridos para la producción de las mercancías.

Cabe señalar que la Convención es solamente aplicable a los contratos de compraventa de mercaderías, es decir a bienes corporales, y por lo tanto quedan excluidos bienes intangibles como la propiedad intelectual. Por ello no puede ser aplicable al comercio electrónico directo.

2.4. LA LEY DE FIRMAS Y CERTIFICADOS DIGITALES

En el Perú el reconocimiento jurídico de la firma digital se da con la promulgación de la Ley 27269 y su reglamento, que crean la Infraestructura Oficial de Firma Electrónica como medio para otorgar validez y eficacia jurídica.

La Ley de Firmas y Certificados Digitales fue publicada en el Diario Oficial El Peruano, el día 28 de mayo del 2000 y en ella se manifiesta que su principal objeto es el regular la utilización de la firma electrónica, a la cual le otorga la misma validez y eficacia jurídica que el uso de la firma manuscrita u otra forma análoga que conlleve una manifestación de voluntad.

El artículo 3º de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, establece que la firma digital es aquella firma electrónica que utiliza una técnica de criptografía asimétrica, basada en el uso de un par de claves único;

asociadas una clave privada y una clave pública relacionadas matemáticamente entre sí, de tal forma que las personas que conocen la clave pública no puedan derivar de ella la clave privada.

Esta definición incluye varios términos: Firma digital, Firma electrónica, Criptografía asimétrica, Clave pública y Clave privada.

La idea que siempre se utiliza para la palabra firma es la de un “...nombre y apellido, o título, de una persona, que esta pone con rúbrica al pie de un documento escrito de mano propia o ajena, para darle autenticidad, para expresar que se aprueba su contenido, o para obligarse a lo que en él se dice.”⁴⁵

Esta definición también es recogida en los diccionarios jurídicos, en donde se define a la palabra firma como nombre y apellido, o título, que se pone al pie de un escrito, para acreditar que procede de quien lo suscribe, para autorizar lo allí manifestado o para obligarse a lo declarado.⁴⁶

En el Perú a partir de la Ley 27291 se modificó el Código Civil vigente para permitir la manifestación de voluntad y la contratación mediante medios electrónicos; así como la generación y comunicación de firmas mediante dichos medios y se estableció la presunción de recepción de documentos electrónicos cuando el remitente recibe el acuse correspondiente.

Es así que la expresión de voluntad a través de los medios electrónicos que caracteriza al comercio electrónico, obtuvo el reconocimiento legal. De ahí la importancia que adquiere la tecnología de la información como instrumento indispensable para la obtención de la prueba documental del negocio electrónico.

⁴⁵ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA (2014). Publicado por la Real Academia Española. Madrid: Espasa. Pág. 971

⁴⁶ CABANELLAS DE TORRES Guillermo (1989). *Diccionario Jurídico Elemental*. Lima: Cultural Cusco. Pág. 134

2.5. DECRETO SUPREMO N° 004-2007 REGLAMENTO DE LA LEY DE FIRMAS Y CERTIFICADOS DIGITALES

Por Decreto Supremo N° 004-2007 publicado en el Diario Oficial "EL Peruano" el 14 de enero de 2007 se ha aprobado el Nuevo Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales que deroga el Reglamento anterior aprobado por D.S. 019-2002-JUS y a su modificatoria aprobada por D.S. 024-2002-JUS.

Entre las novedades que contiene tenemos las siguientes: una variación de la redacción de la definición de firma digital, un régimen de certificación digital en el Sector Público paralelo al que funciona en el sector privado, la Designación del RENIEC como Entidad de Certificación del Estado Peruano (ECERNEP), manteniéndose como Autoridad Administrativa Competente (AAC) a INDECOPI, la regulación del Documento Nacional de Identidad Electrónico, normas específicas sobre almacenamiento digital, cooperación internacional, entre otros temas de interés.

Se define la firma digital en el artículo 19° del Reglamento, como aquella firma electrónica que, utilizando una técnica de criptografía asimétrica, permite la identificación del signatario y ha sido creada por medios que éste mantiene bajo su control, de manera que está vinculada únicamente al mismo y a los datos a los que se refiere, lo que permite garantizar la integridad del contenido y detectar cualquier modificación ulterior.

En el ámbito del Sector Público, las entidades que presten servicios de certificación digital en el marco de la Infraestructura Oficial de Firma Electrónica, son las siguientes:

- a) Entidad de Certificación Nacional para el Estado Peruano (ECERNEP), la cual será la encargada de emitir los certificados raíz para las Entidades de Certificación para el Estado Peruano que lo soliciten, además de proponer las políticas y estándares de las ECEP y de las EREP.

- b) Entidades de Certificación del Estado Peruano (ECEP).
- c) Entidades de Registro y Verificación del Estado Peruano (EREP).

Designan a RENIEC como Entidad de Certificación Nacional para el Estado Peruano.

En el artículo 34 del Reglamento, se designa al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) como ECERNEP, ECEP y EREP. Documento Nacional de Identificación Electrónico (DNle)

2.6. LEY N° 27489, LEY QUE REGULA LAS CENTRALES PRIVADAS DE INFORMACIÓN DE RIESGOS Y DE PROTECCIÓN AL TITULAR DE LA INFORMACIÓN

La ley N° 27489 fue promulgada en nuestro país el 11 de junio del 2001.

El artículo 1 de la Ley 27489 establece que este dispositivo legal tiene por objeto regular el suministro de información de riesgos en el mercado, garantizando el respeto a los derechos de los titulares de la misma, reconocidos por la Constitución Política del Perú y la legislación vigente, promoviendo la veracidad, confidencialidad y uso apropiado de dicha información.⁴⁷

El artículo 2 de la Ley 27489, establece que las centrales privadas de información de riesgos (CEPIRS) son empresas que en locales abiertos al público y en forma habitual recolecten y traten información de riesgos relacionada con personas naturales o jurídicas, con el propósito de difundir por cualquier medio mecánico o electrónico, de manera gratuita u onerosa, reportes de crédito acerca de éstas. No se consideran CEPIRS, para efectos de la presente Ley, a las entidades de la administración pública que

⁴⁷ Congreso de la República del Perú (2001). Ley N° 27489. Ley que regula las centrales privadas de información de riesgos y de protección al titular de la información. Lima. 11 de junio del 2001. Artículo 1

*tengan a su cargo registros o bancos de datos que almacenen información con el propósito de darle publicidad con carácter general, sin importar la forma como se haga pública dicha información.*⁴⁸

*El artículo 7 la Ley 27489, dispone que las CEPIRS podrán recolectar información de riesgos para sus bancos de datos tanto de fuentes públicas como de fuentes privadas, sin necesidad de contar con la autorización del titular de la información, entendiéndose que la Base de Datos se conformará con toda la información de riesgo. Además las CEPIRS podrán adquirir información de las fuentes a través de la celebración de contratos privados directamente con la persona natural o jurídica que tenga o haya tenido relaciones civiles, comerciales, administrativas, bancarias, laborales o de índole análoga con el titular de la información, siempre y cuando ésta se refiera a los actos, situaciones, hechos, derechos y obligaciones materia de tales relaciones o derivadas de éstas y que no constituyan violación del secreto profesional. Finalmente podrán celebrar contratos privados directamente con las entidades de la administración pública que recolecten o utilicen información de riesgos en el ejercicio de sus funciones y competencias legalmente establecidas, salvo que tal información haya sido declarada o constituya un secreto comercial o industrial.*⁴⁹

2.7 CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA AL CONSUMIDOR (LEY 29571)

Por medio de la Ley N° 29571 del 02 de setiembre del 2010 se promulgó el Código de Protección y Defensa al Consumidor, el cual regula las

⁴⁸ Congreso de la República del Perú (2001). Ley N° 27489. Ley que regula las centrales privadas de información de riesgos y de protección al titular de la información. Lima. 11 de junio del 2001. Artículo 2

⁴⁹ Ibid. Artículo 7

relaciones entre consumidores y proveedores, fijando los derechos y las obligaciones que les corresponden a éstos, así como el rol que debe desempeñar la autoridad de consumo para el cumplimiento de las disposiciones de este cuerpo y garantizar la adecuada protección de los derechos e intereses de los consumidores.

El Código de Protección y Defensa al Consumidor establece la protección de los derechos de los consumidores como uno de los principios rectores de la política social y económica del Estado, conforme a lo dispuesto en el artículo 65° de la Constitución Política y a nuestro régimen de economía social de mercado.

Consideramos que era necesario establecer una nueva estructura legal de protección y defensa de los consumidores y el actual Código cumple ese objetivo. En ese sentido el Código actual tiene mayor contenido y mayor propiedad en relación al tratamiento del tema porque ha sido capaz de condensar en un solo texto legal un tratamiento unitario y orgánico del tema. Es decir, contiene una serie de disposiciones nuevas e innovadoras en esta materia para mayor eficiencia normativa.

El Código del Consumidor tiene una estructura normativa amplia y más precisa que la norma anterior, la misma que contiene un título preliminar que orienta el tratamiento del tema, principios normativos sobre la base de los cuales se desarrolla la protección, políticas públicas, una tabla de derechos del consumidor, obligaciones de los proveedores, normas sobre justicia de consumo y el arbitraje popular, defensa colectiva y organizada de los consumidores a través de las asociaciones, régimen de sanciones, entre otras novedades normativas destinadas a proteger y defender de manera suficiente, precisa y coherente los derechos del consumidor .

El Código del Consumidor tiene como finalidad que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de derechos y mecanismos efectivos para su protección, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses.

Este Código no sólo unifica en un solo cuerpo normativo las diversas disposiciones legales expedidas en materia de protección al consumidor, sino que incorpora nuevos cambios importantes que contribuirán a perfeccionar nuestro régimen de protección, beneficiando con ello el desenvolvimiento y desarrollo del mercado.

De otro lado, la normativa, que establece sanciones en caso de incumplimiento por parte del proveedor, también obliga a los proveedores de servicios públicos a garantizar su continuidad y compensar a los usuarios en caso de que exista un desabastecimiento o interrupción de sus servicios.

La Comisión del Consumidor tiene la facultad de ordenar, entre otras medidas la reposición y reparación de productos, la devolución de la contraprestación pagada por el consumidor o cualquier otra medida que tenga por objeto reponer el estado de las cosas hasta antes de la producción del año.

Sin embargo en el actual contexto normativo las medidas correctivas no tienen ese carácter, porque las indemnizaciones responden otros criterios y sólo pueden ser fijadas por mandato judicial, en caso contrario deberá modificarse toda la dogmática civil sobre la responsabilidad para trasladar este tema a los órganos administrativos.⁵⁰

Para que el sistema de protección del consumidor funcione adecuadamente y pueda ser eficiente y eficaz es necesario no solo la aplicación de sanciones administrativas a cargo de INDECOPI, sino también de normas de responsabilidad civil a cargo del Poder Judicial y que otorguen indemnizaciones para reparar de manera integral los daños y perjuicios sufridos por los consumidores a consecuencia de la oferta de productos y servicios defectuosos, de manera que la tutela jurídica del

⁵⁰ DURAND CARRIÓN Julio (2007). *Tratado de Derecho del Consumidor*. Lima: Editorial Universidad San Martín de Porres. Pág. 262

consumidor no solo quede en la esfera del órgano administrativo, en nuestro caso el INDECOPI, sino que también se traslade al ámbito judicial donde un trabajo idóneo de los jueces en esta materia sin duda complementarían el sistema de protección.

La ineficacia del sistema procesal en la materia viene determinada por una circunstancia muy concreta. En efecto la defensa de los consumidores se presenta como uno de los aspectos más trascendentales de la sociedad actual y en ese sentido se ha iniciado una trayectoria aparentemente coherente de protección en el seno del Derecho Sustantivo a través del incremento de medios jurídico - materiales encaminados a conseguir un equilibrio entre el consumidor y el productor.⁵¹

Esto quiere decir que los consumidores para poder tentar el pago de una indemnización por daños por la eventual violación de un derecho del consumidor, debe acudir al Poder Judicial y someterse a las peripecias de un juicio largo de carácter ordinario donde paradójicamente no pueda probar desde la óptica procesal su derecho y termine siendo desamparado, después de haber sido víctima de la violación de sus derechos. Esto evidencia que el Código no tiene un tratamiento adecuado de la materia y se ha perdido la oportunidad de haber podido establecer un sistema nuevo e innovador que establezca una nueva línea de pensamiento jurídico sobre la tutela procesal de los consumidores.

El INDECOPI tiene un esquema legal adecuado pero tiene la sombra del Poder Judicial y las Municipalidades, que le atan de manos, cuando interfieren en las decisiones relacionadas con la protección de los consumidores, por lo que ya es hora que se determine con precisión la debida competencia para que pueda accionar como corresponde.⁵²

⁵¹ DURAND CARRIÓN Julio (2007). *Tratado de Derecho del Consumidor*. Lima: Editorial Universidad San Martín de Porres. Pág. 285

⁵² *Ibid.* Pág. 457

Consideramos que la sociedad en conjunto es la responsable de evitar las consecuencias de actos violatorios de derechos de los consumidores y de la transparencia en el mercado y debemos ser capaces de formar una barrera para evitar esta situación. Es por eso que el nuevo Código de Protección y Defensa al Consumidor debería promover en lo referente a la contratación electrónica la creación de la Superintendencia de Contratos Electrónicos, con objetivos estratégicos claros, con normas transparentes, no contradictorias, y que formen a su vez parte de una visión del país para promover una cultura de consumo responsable tanto de los consumidores como de los proveedores.

Para poder lograr un verdadero sistema de protección y defensa del consumidor, es necesario además de reconocer los derechos de estos, el dotarlos de herramientas materiales para poder ejercerlos, pues estas herramientas no se agotan con crear solo procedimientos sumarísimos o alternativas para solución de conflictos, como el arbitraje, que sin desconocer su importancia, son sin embargo insuficientes al estar diseñadas para situaciones en donde los derechos de los consumidores ya han sido vulnerados, es decir son la solución última del problema.⁵³

2.8. CÓDIGO PENAL

El Código Penal en nuestro país fue promulgado el 3 de abril de 1991 y publicado el 8 abril del 1991.

El legislador peruano ha decidido proteger los intereses de las personas-usuarios de internet, mediante la penalización de las conductas que causen daños a la propiedad privada, así como al ingreso indebido a los sistemas o redes informáticas. En este sentido, el 17 de julio del 2000 se publicó la Ley N° 27309 que incorpora al Código Penal los llamados delitos informáticos.

⁵³ CASTRO GARCÍA Paúl (2010). *Fortaleza del Consumidor está en la organización*. Lima: Diario El Peruano - Derecho, Pág. 15

Sin lugar a dudas, las víctimas de estos delitos también podrán reclamar la reparación civil o la indemnización por los daños sufridos en la vía penal o civil, respectivamente.

El sujeto activo, es estos delitos informáticos puede ser cualquier persona con capacidad de cometer delito.

También puede vulnerarse aspectos que atenta contra la libertad de la persona y a su intimidad cuando se ingresa sin autoridad al archivo documentario de una persona natural o jurídica con la finalidad de conocer información que por la calificación de la víctima ha considerado reservada.

2.9 LEGISLACIÓN COMPARADA

2.9.1. COLOMBIA

A través de la ley 527 de 1999 se define y norma el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, se establecen entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.

La Ley 527 de 1999 no realiza ninguna distinción entre la naturaleza comercial y civil del acto contrato. En otras palabras, esta ley es aplicable a todo tipo de contratos y negocios, del mismo modo esta ley define y regula el acceso del mensaje de datos, las firmas digitales y el comercio electrónico, entidades de certificación y establece sus funciones legales.

*El artículo 2 de la ley 527 de 1999 define la firma digital como un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje, permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación.*⁵⁴

⁵⁴ Congreso de Colombia (1999). Ley N° 527. Define y Reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones. Colombia. 18 de agosto de 1999. Artículo 2

El artículo 7 de esta ley se establece que para que un documento electrónico se entienda firmado se debe emplear un método que posibilite la identificación del iniciador de un mensaje de datos y que este pueda sentir con su aprobación el contenido del mismo. Dicho método debe ser confiable y apropiado para la finalidad del mensaje que fue generado.⁵⁵

Mediante la ley 527 de 1999 en el artículo 24 se establece la validez de la oferta y la aceptación de esta, expresada a través de un mensaje de datos. Se dispone que los acuerdos jurídicos de estas son plenos y tienen fuerza obligatoria y por lo tanto no pueden ser puestas en entredicho por ninguna de las partes.⁵⁶

A través de la ley 527 de 1999 en su artículo 28 establece que el uso de firma digital tendrá la misma fuerza probatoria y efectos que una firma manuscrita.⁵⁷

Mediante la ley 527 de 1999 en su artículo 30 se establece que las entidades de certificación autorizadas por la superintendencia de industria y comercio pueden efectuar las siguientes actividades.

- ◆ *Emitir certificados en relación con las firmas digitales en personas naturales o jurídicas.*
- ◆ *Emitir certificados sobre la verificación respecto de la alteración entre el envío y recepción del mensaje de datos.*
- ◆ *Emitir certificados en relación con la persona que posea un derecho u obligación con respecto a los documentos enunciados en los literales f) y g) del artículo 26 de la ley 527 de 1999.*

⁵⁵ Congreso de Colombia (1999). Ley N° 527. Define y Reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones. Colombia. 18 de agosto de 1999. Artículo 7

⁵⁶ Ibid. Artículo 24

⁵⁷ Ibid. Artículo 28

- ◆ *Ofrecer facilidad a los servicios de creación de firmas digitales certificadas.*
- ◆ *Ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronológico en la generación, transmisión y recepción de mensajes de datos.*
- ◆ *Ofrecer los servicios de archivo y conservación de mensajes de datos.* ⁵⁸

2.9.2. ARGENTINA

La Ley de firma digital N° 25.506 fue sancionada el 14 de noviembre del 2001 y promulgada el 11 de diciembre del 2001.

La Ley argentina básicamente sigue el modelo de principios y reglas generales, de la Ley Modelo aprobada por la Comisión de las Naciones unidas para el derecho mercantil internacional, Uncitral.

El artículo 1 de esta ley establece el objetivo el cual es reconocer "el empleo de la firma electrónica y de la firma digital y su eficacia jurídica en las condiciones que establece la presente ley". Se refiere a las fuentes de legitimación de la firma, que surge por medio de un acuerdo entre las partes. La norma la reconoce y da eficacia en lo concerniente a su oponibilidad inter partes y frente a terceros. ⁵⁹

Esta Ley en cuanto a la firma digital establece aspectos de certeza de la identidad del firmante y de la integridad y no alteración del documento electrónico al que acompaña.

El artículo 2 dispone que la firma digital es el resultado de aplicar a un documento digital un procedimiento matemático que requiere

⁵⁸ Congreso de Colombia (1999). Ley N° 527. Define y Reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones. Colombia. 18 de agosto de 1999. Artículo 30

⁵⁹ Congreso de Argentina (2001). Ley N° 25.506. Firma Digital. Argentina. 11 de diciembre del 2001. Artículo 1

información de exclusivo conocimiento del firmante, encontrándose ésta bajo su absoluto control. La firma digital debe ser susceptible de verificación por terceras partes, tal que dicha verificación simultáneamente permita identificar al firmante y detectar cualquier alteración del documento digital posterior a su firma.⁶⁰

Esta ley define los contenidos que debe tener un certificado con la finalidad de posibilitar la confianza en el mismo y en el firmante. La ley establece la responsabilidad del certificado en caso de incumplimiento en sus relaciones con los firmantes y con terceros que resulten perjudicados.

Se establece que los documentos digitales y la firma digital tienen la misma protección penal que la firma manuscrita y a los documentos asentados en soporte de papel.

A través de esta ley se establece el reconocimiento de la validez de certificados digitales emitidos por certificadores extranjeros cuando los mismos reúnan las condiciones que dispone la ley.

Los procedimientos de firma y verificación a ser utilizados para tales fines serán los determinados por la Autoridad de Aplicación en consonancia con estándares tecnológicos internacionales vigentes.

Por medio del artículo 5 de la ley se define la firma electrónica como el conjunto de datos electrónicos integrados, ligados o asociados de manera lógica a otros datos electrónicos, utilizado por el signatario como su medio de identificación, que carezca de alguno de los requisitos legales para ser considerada firma digital. En caso de ser desconocida la firma electrónica corresponde a quien la invoca acreditar su validez.⁶¹

⁶⁰ Congreso de Argentina (2001). Ley N° 25.506. Firma Digital. Argentina. 11 de diciembre del 2001. Artículo 2

⁶¹ Ibid Artículo 5

De modo que la diferencia entre una firma digital y una firma electrónica es simplemente que a la segunda le falta alguno de los requisitos legales de la primera.

El artículo 6 establece que el documento digital es la representación digital de actos o hechos, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo. Un documento digital también satisface el requerimiento de escritura.⁶²

El documento digital tiene como principal efecto el dar por cumplido el requisito de forma escrita, cuando la ley así lo requiere y con las excepciones ya mencionadas.

El artículo 8 de la ley establece que si el resultado de un procedimiento de verificación de una firma digital aplicado a un documento digital es verdadero, se presume, salvo prueba en contrario, que este documento digital no ha sido modificado desde el momento de su firma.⁶³

El certificado digital tiene por función básica la de autorizar la comprobación de la identidad del firmante, pero además debe permitir que el titular los reconozca indubitadamente, conocer su período de vigencia, determinar que no ha sido revocado, reconocer claramente la inclusión de información no verificada, especificar tal información, contemplar la información necesaria, para la verificación de la firma, identificar claramente al emisor del certificado digital.

En esta ley de acuerdo al artículo 15 el certificado tiene un período de vigencia y es válido únicamente dentro del período de vigencia, que comienza en la fecha de inicio y finaliza en su fecha de

⁶² Congreso de Argentina (2001). Ley N° 25.506. Firma Digital. Argentina. 11 de diciembre del 2001. Artículo 6

⁶³ Ibid. Artículo 8

*vencimiento, debiendo ambas ser indicadas en el certificado digital, o su revocación si fuere revocado.*⁶⁴

2.9.3. URUGUAY

La Ley 18.600 fue publicada el 05 de noviembre del 2009 disponiendo medidas que garanticen y amparen la seguridad jurídica y confianza de los documentos electrónicos y la forma electrónica debido a que son el sustento de las transacciones electrónicas que tienen lugar en el ámbito del comercio electrónico.

El artículo 2 realiza diferentes definiciones entre ellas:

b) Certificado electrónico es el documento electrónico firmado electrónicamente que da fe del vínculo entre el firmante o titular del certificado y los datos de creación de la firma electrónica.

h) Documento electrónico o documento digital es la representación digital de actos o hechos, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo.

*j) Firma electrónica: son los datos en forma electrónica anexos a un documento electrónico o asociados de manera lógica con el mismo, utilizados por el firmante como medio de identificación.*⁶⁵

Esta ley en el artículo 4º establece que los documentos electrónicos satisfacen el requerimiento de escritura y tendrán el mismo valor y efectos jurídicos que los documentos escritos, salvo las excepciones legalmente consagradas.

El que voluntariamente transmitiere un texto del que resulte un documento infiel, adultere o destruya un documento electrónico,

⁶⁴ Congreso de Argentina (2001). Ley N° 25.506. Firma Digital. Argentina. 11 de diciembre del 2001. Artículo 15

⁶⁵ Poder Legislativo (2009). Ley N° 18.600. Documento Electrónico y Firma Electrónica. Uruguay. 05 de noviembre del 2009. Artículo 2

incurrirá en los delitos previstos por los artículos 236 a 245 del Código Penal, según corresponda. ⁶⁶

El artículo 5º dispone que la firma electrónica tendrá eficacia jurídica cuando fuese admitida como válida por las partes que la utilizan o haya sido aceptada por la persona ante quien se oponga el documento firmado electrónicamente.

Se respetará la libertad de las partes para concertar de común acuerdo las condiciones en que aceptarán las firmas electrónicas, conforme a la presente normativa.

En caso de ser desconocida la firma electrónica por una de las partes, corresponde a la otra parte probar su validez. ⁶⁷

Esta ley en el artículo 9º establece que la Unidad de Certificación Electrónica podrá determinar por vía reglamentaria el uso de la firma electrónica o firma electrónica avanzada en el seno de la Administración Pública y en las relaciones que con ella mantengan los particulares, a los efectos de adoptar las condiciones adicionales que se estimen necesarias, para salvaguardar las garantías de cada procedimiento. ⁶⁸

El artículo 11 de esta ley establece aspectos referidos a la Infraestructura Nacional de Certificación Electrónica. Por medio de esta ley se crea la Infraestructura Nacional de Certificación Electrónica y promueve servicios conexos como la creación de una Autoridad Certificadora Raíz Nacional para asegurar la seguridad sobre la firma electrónica por medio de la emisión de certificados electrónicos emitidos por prestadores de servicio que se encuentran formalmente acreditados, con el propósito de que los usuarios de

⁶⁶ Poder Legislativo (2009). Ley N° 18.600. Documento Electrónico y Firma Electrónica. Uruguay. 05 de noviembre del 2009. Artículo 4

⁶⁷ Ibid. Artículo 5

⁶⁸ Ibid. Artículo 9

dichos servicios cuenten con garantías en relación a los efectos jurídicos.⁶⁹

El artículo 16 de esta ley establece que se crea el Registro de Prestadores de Servicios de Certificación Acreditados que estará a cargo de la Unidad de Certificación Electrónica.⁷⁰

En esa ley en el artículo 22 se dispone la identificación de la persona física que solicite un certificado reconocido exigirá su comparecencia física ante los encargados de verificarla y se acreditará mediante el documento de identidad, pasaporte u otros medios legalmente admitidos. En el caso de certificados reconocidos de personas jurídicas, se exigirá la comparecencia física del representante, el que deberá acreditar mediante certificado notarial la representación invocada, la personería jurídica y su vigencia.⁷¹

⁶⁹ Poder Legislativo (2009). Ley N° 18.600. Documento Electrónico y Firma Electrónica. Uruguay. 05 de noviembre del 2009. Artículo 11

⁷⁰ Ibid. Artículo 16

⁷¹ Ibid. Artículo 22

CAPÍTULO III

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LA ENCUESTA APLICADA A LOS ABOGADOS DE LA CIUDAD DE AREQUIPA

CUADRO N° 1

1. ¿Considera que en el contrato electrónico se da la identificación plena de la empresa o del vendedor?

Alternativas	F	%
Si	92	26
En cierta medida	107	30
No	156	44
Total	355	100

Fuente: Encuesta

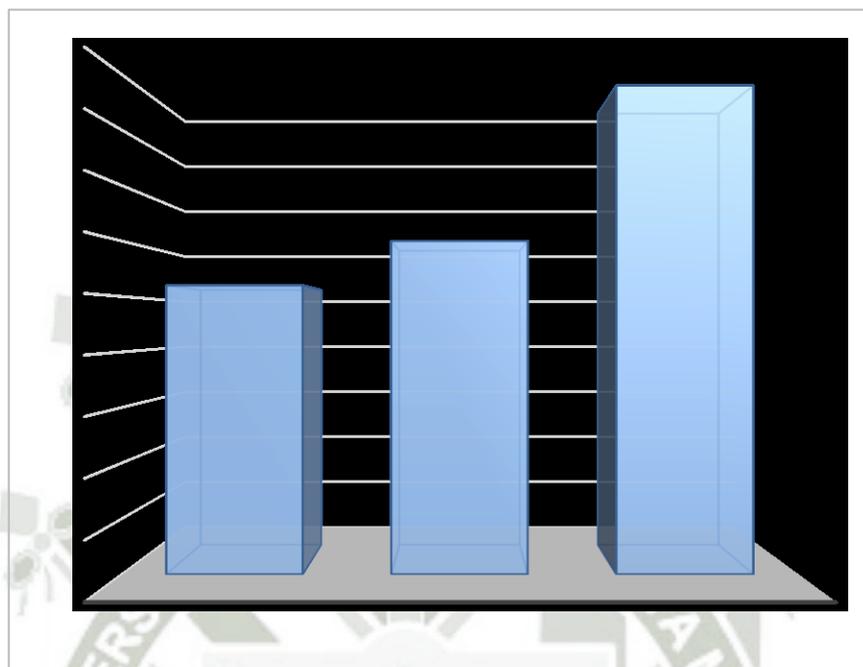
Elaboración: Propia

Un 44% de abogados manifiesta que el contrato electrónico no brinda la identificación plena de la empresa; luego un 30% expresa que en cierta medida y finalmente un 26% afirma que existe la posibilidad de identificar a la empresa o al vendedor.

De este cuadro se infiere que casi la mitad de abogados expresa que el contrato electrónico no permite la identificación plena de la empresa o del vendedor. Esta situación refleja en cierta medida que no existe seguridad jurídica plena en dichos contratos.



GRAFICO N°1



Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

CUADRO N° 2

2. De acuerdo a usted la firma digital en el contrato electrónico permite la seguridad jurídica de los usuarios?

Alternativas	F	%
Si	81	23
En cierta medida	150	42
No	124	35
Total	355	100

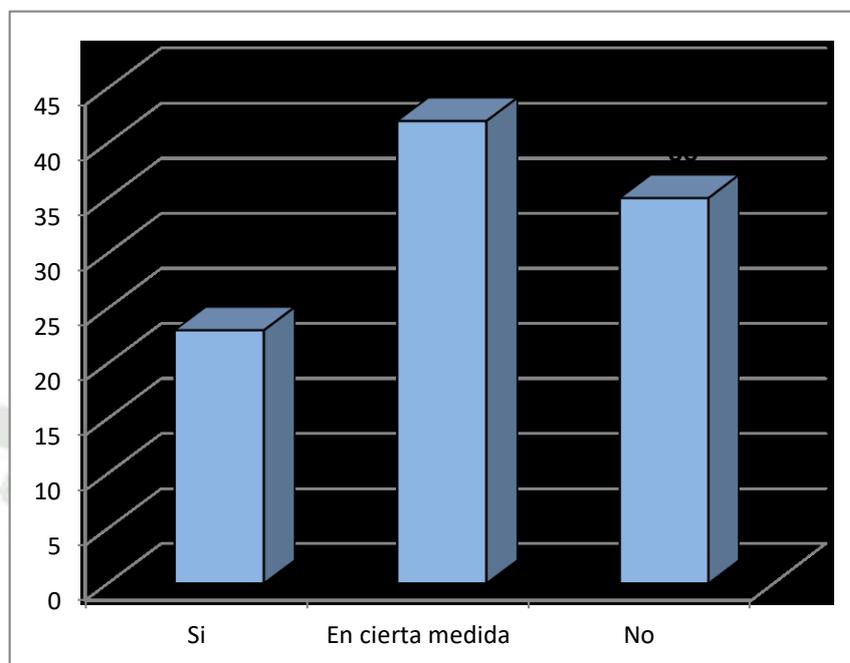
Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

Un 42% de abogados señala que la firma digital en cierta medida posibilita la seguridad jurídica; después un 35% expresa que dicho contrato no permite la seguridad jurídica y finalmente un 23% indica que si existe seguridad jurídica.

Se deduce de este cuadro que la mayoría de profesionales del derecho consideran que la firma digital solo en parte permite la seguridad jurídica, es decir que no existe plena certeza en la firma digital.

GRAFICO N° 2



Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

CUADRO N° 3

3. Considera que el uso de los certificados digitales le posibilita la seguridad jurídica en los usuarios?

Alternativas	F	%
Si	91	26
En cierta medida	152	43
No	112	31
Total	355	100

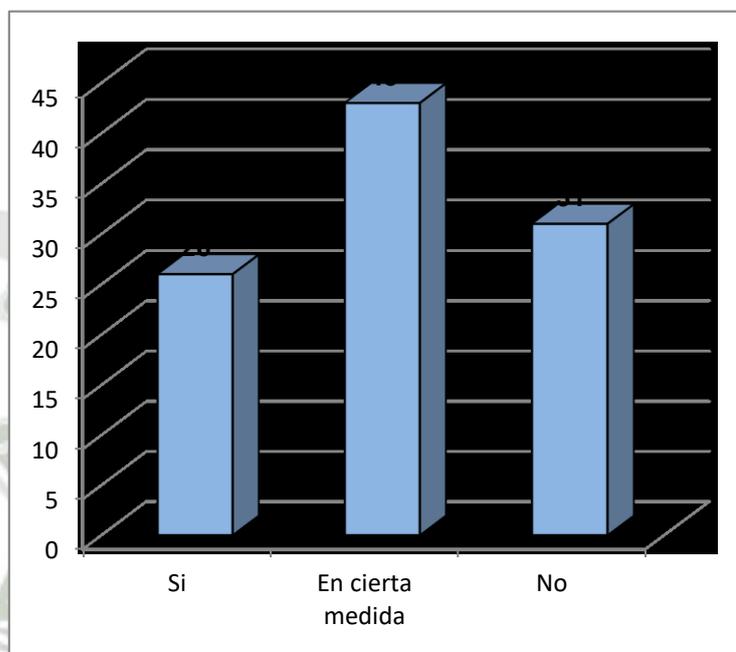
Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

Un 43% de abogados manifiesta que en cierta medida el empleo de los certificados digitales permite la seguridad jurídica; después un 31% expresa que dichos certificados no posibilitan la seguridad jurídica, y finalmente un 26% afirma que si existe seguridad jurídica.

De este cuadro se infiere que la mayoría de abogados expresa que de algún modo existe en los certificados jurídicos alguna seguridad jurídica. En otras palabras los profesionales del derecho tienen dudas sobre el uso de certificados digitales vinculado a la seguridad jurídica.

GRAFICO N° 3



Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

CUADRO N° 4

4. ¿Para usted los certificados digitales le generan certeza y confianza dentro del contrato electrónico?

Alternativas	F	%
Si	86	24
En cierta medida	152	43
No	117	33
Total	355	100

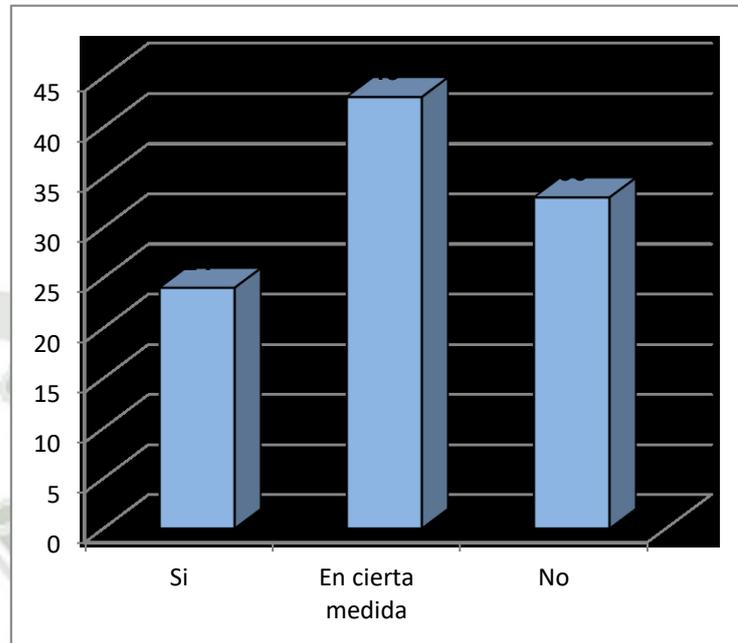
Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

Un 43% de abogados manifiesta que en cierta medida los certificados digitales generan certeza y confianza en los contratos electrónicos; luego un 33% señala que dichos certificados no le generan certeza, ni confianza y finalmente un 24% expresa que si existe certeza y confianza.

De este cuadro se deduce que la mayoría de abogados considera que en cierta medida los certificados digitales generan certeza y confianza en lo que se refiere a contratos electrónicos. Es decir, que los certificados protegen de cierta manera la seguridad jurídica.

GRAFICO N° 4



Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

CUADRO N° 5

5. ¿De acuerdo a usted, los consumidores a través de la vía de internet tienen acceso al derecho de la información oportuna sobre los productos o servicios?

Alternativas	F	%
Si	109	31
En cierta medida	148	42
No	98	27
Total	355	100

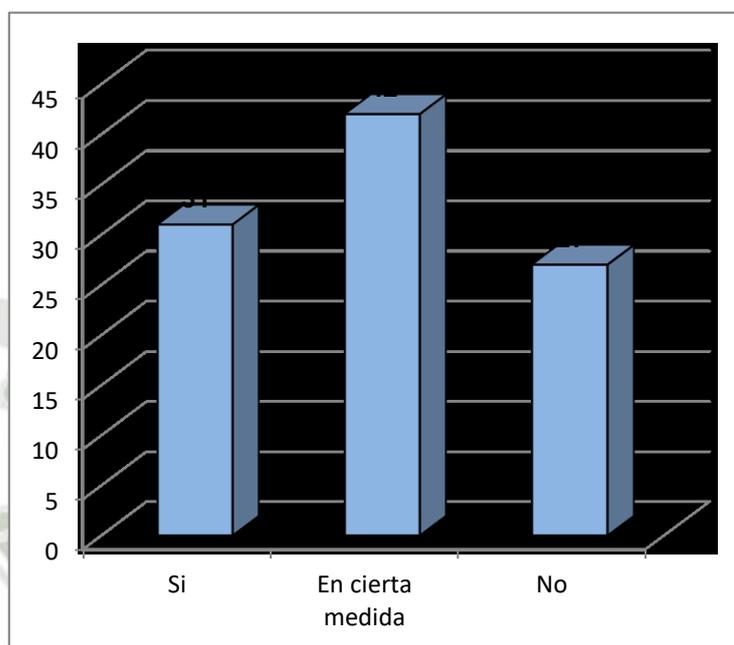
Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

Un 42% de abogados manifiesta que en cierta medida el internet permite el acceso al derecho a la información sobre productos o servicios; después un 31% señala que si existe dicho derecho sobre productos o servicios y finalmente un 27% expresa que no existe el derecho a la información sobre productos o servicios.

Se infiere de este cuadro que la mayoría de abogados manifiesta sus dudas con respecto al derecho a la información sobre productos o servicios. Por lo tanto sería conveniente perfeccionar la normatividad legal sobre esta temática.

GRAFICO N° 5



Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

CUADRO N° 6

6. ¿Según usted las transacciones a través de contratos electrónicos permite la entrega de bienes y servicios de acuerdo a los requerimientos de los consumidores?

Alternativas	F	%
Si	116	33
En cierta medida	150	42
No	89	25
Total	355	100

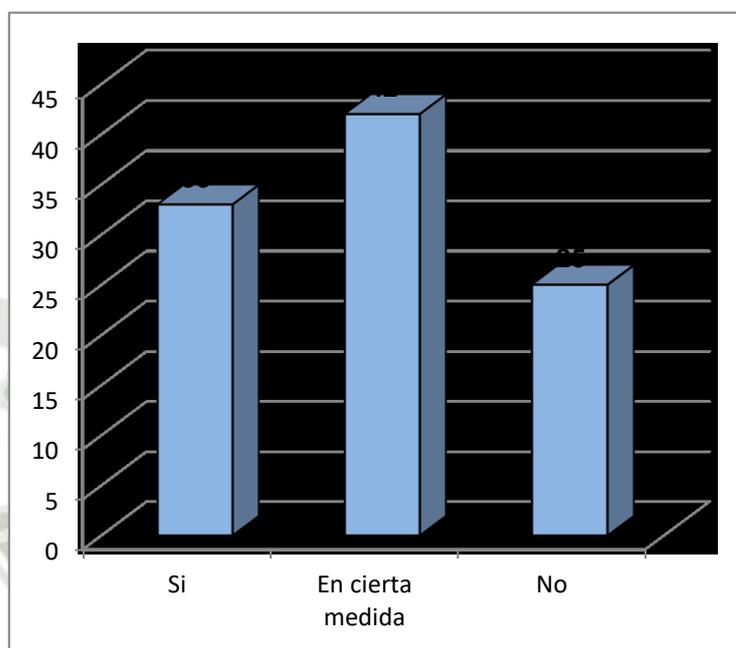
Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

Un 42% de abogados manifiesta que en cierta medida a través de los contratos electrónicos se posibilita la entrega de bienes o servicios según lo requerido por los consumidores; luego un 33% expresa que si existe la entrega de dichos bienes o servicios según lo manifestado por lo consumidores y finalmente un 25% expresa que si existe la entrega de acuerdo a lo solicitado por los consumidores.

Se deduce de este cuadro que la mayoría de abogados cuenta con dudas sobre la entrega de bienes o servicios de acuerdo a lo requerido por los consumidores.

GRAFICO N°6



Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

CUADRO N° 7

7. ¿De acuerdo a usted la presencia de productos o servicios en las transacciones de contratos electrónicos permite un trato equitativo para los consumidores?

Alternativas	F	%
Si	108	31
En cierta medida	153	43
No	94	26
Total	355	100

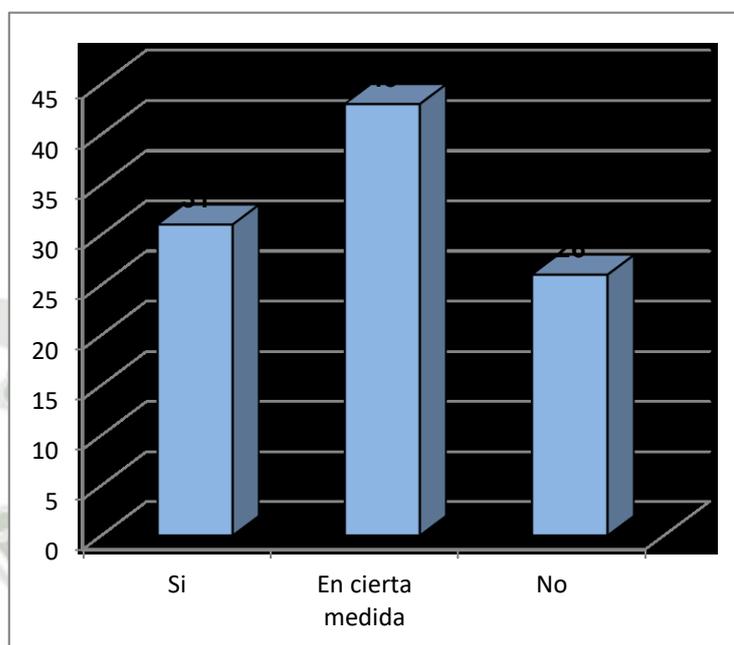
Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

Un 43% de abogados expresa que en cierta medida existe que los productos o servicios a través de contratos electrónicos posibilita un trato equitativo para los consumidores; luego un 32% manifiesta que si existe un trato equitativo y finalmente un 26% señala que no existe dicho trato equitativo.

Se infiere de este cuadro que la mayoría de abogados cuenta con dudas sobre los contratos electrónicos y por ello es necesario perfeccionar la normatividad legal sobre este tema.

GRAFICO N° 7



Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

CUADRO N° 8

8. Considera necesario la creación de la Superintendencia para la contratación electrónica, a fin de que exista plena seguridad jurídica

Alternativas	F	%
Si	231	65
En duda	92	26
No	32	9
Total	355	100

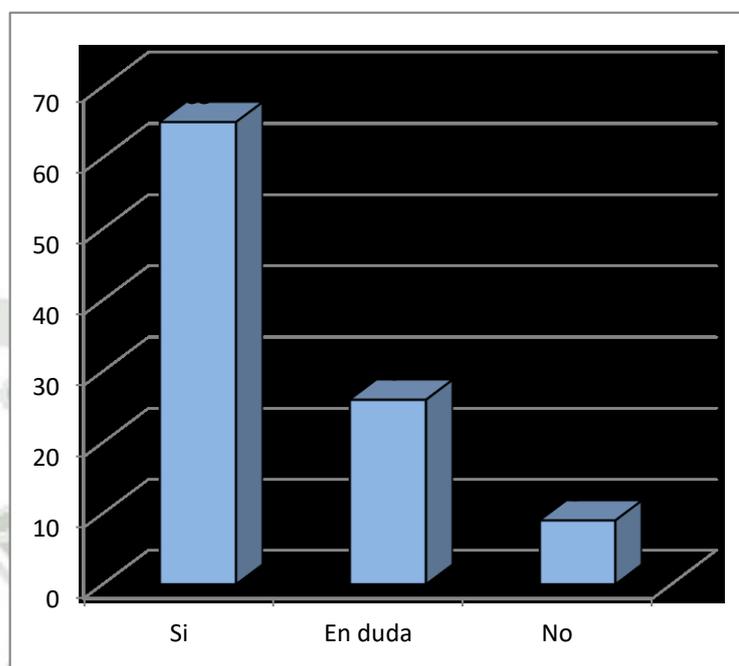
Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

Un 65% de abogados manifiesta la necesidad de crear la Superintendencia de contratación electrónica para que exista mayor seguridad jurídica; luego un 26% expresa sus dudas sobre este aspecto y finalmente un escaso 9% no está de acuerdo.

De este cuadro se deduce que más de la mitad de abogados considera necesario crear la Superintendencia de contratación electrónica que posibilite mayor seguridad jurídica y certeza en los consumidores o usuarios. De esta manera dicha superintendencia podrá velar por el funcionamiento de la prestación de los contratos electrónicos, así como podrá imponer sanciones.

GRAFICO N° 8



Fuente: Encuesta

Elaboración: Propia

CAPITULO IV

LINEAMIENTOS GENERALES PARA MEJORAR LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA

4.1. LINEAMIENTOS GENERALES PARA MEJORAR LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA

En la actualidad el internet no cuenta con límites geográficos y por ello cualquier persona puede conectarse a otras personas para efectuar contratos electrónicos.

Las tecnologías de información y comunicación permiten participar de modo activo en los contratos electrónicos que implica aprovechar nuevos recursos en el contexto de los negocios, contar con acceso a mayor información y la posibilidad de ampliar la capacidad de penetrar mercados.

Teniendo en cuenta que el Estado peruano cuenta con la obligación de garantizar la seguridad jurídica de las partes involucradas en contrato electrónico, es necesario la autenticación y seguridad jurídica de documentos y mensajes digitales siendo esenciales para garantizar a los participantes de los contratos electrónicos que sus transacciones cuenten con reconocimiento legal y si existiera conflictos se puede encontrar responsabilidad y la reparación de daños, de acuerdo a cada caso concreto.

La prestación electrónica será libre y no debe estar sujeta a ninguna autorización previa, sin embargo, el Poder Judicial y las autoridades administrativas competentes pueden intervenir cuando exista daño moral o contra el orden público o que afecte a tercero. Asimismo, cuando exista interferencia con la investigación penal, seguridad pública y defensa nacional. Finalmente, en caso de discriminación o razón de sexo, raza, religión, nacionalidad u opinión.

Los contratos electrónicos cuentan con plena validez penal y pueden generar todos los efectos establecidos en la normatividad legal en cuanto a la celebración del contrato, formalización, validez y eficacia de los contratos.

La capacidad para contraer obligaciones y celebrar contratos electrónicos se presume y por lo tanto serán válidas las contrataciones en caso sean efectuadas por un tercero siempre y cuando cuente con acceso consentido a la identificación del titular, en caso contrario serán absolutamente nulos.

El contrato electrónico puede ser formalizado sin la presencia simultánea de las partes, en base al consentimiento en cuanto al origen y al destino a través de internet.

Se considera que el contrato electrónico se perfecciona de acuerdo a la normatividad civil y comercial, siendo el lugar de perfeccionamiento el que acuerden las partes, en su defecto, en el domicilio de quien recibió el producto o servicio.

La validez del consentimiento de todo contrato electrónico se encuentra sujeto a la existencia de tecnología de información y comunicación que cuenten con dicha finalidad.

La recepción, confirmación de recepción o apertura de datos deben ser consideradas como simples propuestas o tentativas y por lo tanto no implican la aceptación del contrato electrónico.

La interpretación y aplicación de las normas referidas a obligaciones y comercio electrónico debe realizarse sin vulnerar la promoción de la competencia, ni la efectiva defensa del consumidor, en cuanto a derechos de usuarios y consumidores establecidos en la normatividad legal nacional.

El prestador de servicios por internet tiene la obligación de informar previamente de manera transparente, comprensible e inequívoca sobre los siguientes aspectos:

- a) Los tramites que debe realizarse para celebrar el contrato electrónico.
- b) Se advertirá para la identificación y corrección de errores en la introducción de datos y también el mecanismo para ejercer el derecho de retracto o revocación del consentimiento.
- c) Se establecerá el idioma según la opción del usuario o consumidor, podrá formalizarse el contrato electrónico.
- d) Se señalará la manera de consulta a través del internet o vía electrónica.

La prueba de las obligaciones y contratos celebrados a través de internet o la vía electrónica se regulan por las reglas generales del derecho común y en situación de duda se aplicará la norma más favorable al usuario o consumidor.

Cuando se presente conflicto de jurisdicción peruana será competente si al menos uno, ya sea receptor o el prestador del servicio, tiene su domicilio en el Perú. En caso de que alguna de las partes no cuente con domicilio en territorio nacional se notificará a través de la vía consular la articulación o demanda interpuesta.

Es obligatorio que el proveedor de servicios de internet en nuestro país cuente con mecanismos tecnológicos para bloquear la oferta de servicios de cualquier proveedor cuando exista orden judicial o administrativa competente en caso de medidas cautelares o ejecución de resoluciones firmes. Asimismo, la posibilidad de proporcionar asesoría e información a los consumidores o usuarios de servicios. Finalmente, la recepción y tramitación de quejas.

Los administradores nacionales de servicios de pago a través de tarjeta de crédito, débito o similares y en general cualquier prestador de servicios de pago de línea deberá contar con los mecanismos para suspender y retener los débitos o pagos autorizados a un proveedor de servicios ante el requerimiento de una autoridad judicial o administrativa competente, de igual modo deberán proporcionar a las autoridades judiciales que lo requieran de información necesaria y útil para la identificación de los beneficiarios finales de pagos o transferencias electrónicas.

Los prestadores de servicios responden por los daños y perjuicios que generen en el ejercicio de actividad, salvo que únicamente efectúen actividades de simple transmisión, almacenamiento o alojamiento de datos. Los operadores de redes y proveedores de acceso que se dedican a transmitir por una red de comunicación, datos facilitados por el destinatario del servicio o en facilitar acceso, no serán considerados como responsables por el contenido de la transmisión, salvo que hayan originado o modificado ellos mismos los datos o seleccionado éstos a sus destinatarios.

Todo prestador de servicio tiene la obligación de comunicar a las autoridades competentes, los datos o actividades cuyo contenido sea presumiblemente ilícito transmitidos por el destinatario de servicio, en el momento que tengan conocimiento de su existencia. De igual modo a solicitud de las autoridades competentes tienen el deber de comunicar la información que posibilite la identificación de los destinatarios de sus servicios con los que hayan celebrado acuerdo de almacenamiento.

Sin perjuicio de lo anterior, los prestadores de servicios suspenderán la transmisión, el alojamiento de datos, el acceso a la red o la prestación de cualquier otro servicio para poner fin a una infracción o impedirla cuando sea requerido por una autoridad judicial o administrativa competente.

En el ámbito administrativo el Indecopi es la autoridad competente para vigilar, controlar y sancionar las conductas que contravengan las excepciones a la libre presentación de servicios por internet.

El Indecopi es el encargado de vigilar y controlar la asignación de nombres de dominio y las reglamentaciones que el Poder Ejecutivo promulgue

Debe crearse la Superintendencia para la contratación electrónica que posibilite ser el nexo de garantía para permitir el desarrollo de políticas que contribuyan a efectuar transacciones seguras en lo referente a los contratos electrónicos. Esta Superintendencia debe generar las condiciones indispensables para que las empresas que prestan servicios operen con los requisitos mínimos de seguridad jurídica y certeza además de servir de contacto con otras Superintendencias similares de otros países.

Esta Superintendencia tiene como propósito brindar mayor seguridad en la celebración de los contratos electrónicos a través de internet y contribuirá con los consumidores y empresas ofertantes para saber las infracciones que han cometido. Debe tener un servicio sin restricciones y con acceso para todas las personas y empresas.

CONCLUSIONES

- PRIMERA:** La contratación electrónica se caracteriza porque no existe contacto físico entre el vendedor y el comprador, lo que puede generar consecuencias entre las partes intervinientes sufriendo errores de vicio del consentimiento, tanto en el aspecto sustancial como en la persona. Por ello es necesario que nuestra legislación se perfeccione para que exista plena seguridad jurídica y certeza en los contratos electrónicos.
- SEGUNDA:** En nuestro país la firma electrónica ha posibilitado contribuir a que exista mayor seguridad jurídica porque permite que los consumidores autentifiquen al autor y el documento que es enviado. Además, existe la certificación de la firma electrónica, sin embargo, debido esencialmente a la constante evolución de la tecnología de información y comunicación en cuanto a contratos electrónicos es necesario el perfeccionamiento de dichos contratos. El Derecho no es estático, sino que evoluciona y por ello se presentan nuevos problemas, ante ello el legislador debe hacer frente.
- TERCERA:** En cuanto a la seguridad jurídica se aprecia que existe un sector de la sociedad peruana que tiene desconfianza y certeza en los contratos electrónicos. Por ello es importante que cree un marco jurídico, para perfeccionar nuestra legislación sobre los contratos con el propósito de proteger al consumidor que adquiera bienes o servicios a través de Internet.
- CUARTA:** De acuerdo a la encuesta aplicada a los abogados se aprecia que un 42% de ellos se expresa que en cierta medida por medio de los contratos electrónicos se posibilita la entrega de bienes o servicios según lo requerido por los consumidores, es decir la mayoría de abogados tiene dudas sobre la entrega de dichos bienes o servicios de acuerdo a lo requerido por los consumidores.

QUINTA: Se aprecia la necesidad de crear la Superintendencia de contratación electrónica que tiene como objetivo brindar mayor seguridad jurídica. Siendo un organismo autónomo y con funciones esencialmente para proteger a los consumidores y empresas ofertantes.



SUGERENCIAS

PRIMERA: Es importante que en nuestro país el Congreso presente una iniciativa de proyecto de ley referida a los contratos electrónicos con el propósito de garantizar la seguridad jurídica y la certeza para los usuarios o consumidores.

SEGUNDA: Es importante que, en los contratos electrónicos de consumo, exista protección del denominado “consumidor pasivo” por ser la parte más débil, debido a que es vital la limitación de la autonomía de la voluntad y la protección por la normatividad legal más favorables del lugar de su residencia habitual.

TERCERA: Es necesaria la creación en nuestro país de la Superintendencia para la contratación electrónica que posibilite ser el vínculo de garantía y así fomentar el desarrollo de políticas que permitan realizar operaciones seguras en los contratos electrónicos. Dicha Superintendencia debe prestar servicios con los requisitos mínimos de seguridad jurídica. Asimismo, servir para vincularse con otras Superintendencias similares en el mundo. La Superintendencia debe ser un organismo con plena autonomía administrativa presupuestaria, de gestión y financiera en las materias de su competencia. Entre sus funciones debe contar con autorización para que las entidades de certificación puedan realizar sus actividades, así como suspender o revocar la autorización de dichas entidades. Así como también imponer sanciones a dichas entidades de certificación.

CUARTA: Sería conveniente que los diferentes países del mundo busquen unificar esfuerzos para crear diversos tratados y convenios internacionales, que permitan hacer viable el arbitraje telemático o virtual, con referencia a los documentos electrónicos, firmas

digitales y contratos electrónicos. Asimismo, la presentación de medios de prueba a distancia, cuentan con plena validez y regulación legal.



PROPUESTA DE LEY

De la problemática investigada se aprecia la necesidad de proteger los derechos de las empresas proveedoras, así como de los consumidores y usuarios con el fin de que exista contratos electrónicos realizados de modo transparente, con seguridad jurídica y que cumplan la normatividad legal.

Proyecto de ley N° _____

De acuerdo a la Constitución Política del Perú referente a su artículo 107 que entre otros aspectos establece que los ciudadanos tienen el ejercicio de iniciativa conforme a ley.

PROYECTO DE LEY DE CONTRATACIONES ELECTRÓNICAS

FUNDAMENTACIÓN

Que teniendo presente el avance vertiginoso de las tecnologías de información y comunicación es necesario que exista la Superintendencia de Contrataciones Electrónicas para normar los contratos electrónicos.

En la actualidad no existe plena seguridad jurídica en cuanto a los contratos electrónicos, siendo uno de los propósitos del Estado Peruano, la protección tanto de los proveedores como de los consumidores, es que se hace necesaria la creación de la Superintendencia de Contratación Electrónica.

Teniendo en cuenta que una de las políticas públicas del Estado Peruano es contar entre sus acciones para la protección de los consumidores con una política transversal que implica a todos los poderes públicos y sociedad.

Que desde la perspectiva económica es fundamental la intervención del Estado por medio de políticas públicas orientadas a asegurar la eficiencia. Precisamente a través de la supervisión de los contratos electrónicos se estará protegiendo a los consumidores.

En la actualidad en nuestro país existe la dificultad que enfrentan los consumidores para conocer a plenitud el producto o servicio demandado que guarde estricta correspondencia con las características ofrecidas por los proveedores.

Que, desde la perspectiva de la normatividad legal, en nuestra Carta Magna, se establece que el Estado en el ejercicio de una economía social de mercado donde se protege la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, garantiza el derecho a la información de los bienes o servicios y vela por el derecho a la salud y a la seguridad de las personas.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) establece que corresponden a los gobiernos formular o mantener una política enérgica de protección al consumidor.

Actualmente contamos con firma electrónica y Entidades de Certificación que procuran brindar un resguardo legal a los contratos electrónicos, sin embargo, esto no genera una seguridad plena para los proveedores como consumidores. Por otro lado, generándose una mayor seguridad vamos a contar con un mayor número de operaciones vía contrato electrónico.

ANÁLISIS COSTO –BENEFICIO

A través del presente proyecto de ley se pretende salvaguardar los derechos de las empresas proveedoras, así como de los consumidores y usuarios en los contratos electrónicos. De esta forma existirá mayor transparencia y seguridad jurídica en los contratos electrónicos, generándose un mayor tráfico comercial.

POR CUANTO:

Que de acuerdo a nuestra Constitución Política señala que el Estado garantiza la libertad contractual y la protección de los proveedores y consumidores

Se propone la presente ley:

CAPITULO I

CREACIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA DE CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA

ARTÍCULO 1: La Superintendencia de Contratación Electrónica es un organismo público dependiente del Poder Ejecutivo, que se encarga de acreditar, supervisar, controlar todo lo referente a los contratos electrónicos que realicen los proveedores y consumidores.

ARTÍCULO 2: Los objetivos de la Superintendencia de Contratación Electrónica son:

- a) Orientar tanto a las empresas proveedoras como a los consumidores sobre las implicancias de los contratos electrónicos.
- b) Ofrecer información sobre las empresas proveedoras y los consumidores que han cometido infracciones.
- c) Promover la cultura de buenas prácticas tanto para las empresas proveedoras como para los consumidores.
- d) Posibilitar que la Superintendencia de Contratación Electrónica brinde a todas las personas un acceso público y gratuito a la información de los registros de las empresas proveedoras y consumidores.
- e) Proyectarse hacia la comunidad a través de charlas, conferencias, seminarios, congresos, debates sobre temas referidos a la contratación electrónica.

CAPITULO II

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LA SUPERINTENDENCIA DE CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA

ARTÍCULO 3: La Superintendencia de Contratación Electrónica es un organismo estatal que cuenta con plena autonomía administrativa, de gestión presupuestaria y financiera en las materias de su competencia.

ARTÍCULO 4: La estructura del gobierno de la Superintendencia de Contratación Electrónica se da a través de un director y de un equipo técnico.

Las funciones de la Superintendencia de Contratación Electrónica son:

- a) Aprobar y definir los planes, programas y la política de protección a las empresas proveedoras y consumidores en todo lo referente a los contratos electrónicos.
- b) El director de la Superintendencia de Contratación Electrónica será designado junto con su comité directivo por el Poder Ejecutivo.
- c) La Superintendencia de Contratación Electrónica se encarga de acreditar, supervisar y controlar la equidad y seguridad jurídica en los contratos electrónicos.
- d) La Superintendencia de Contratación Electrónica puede imponer sanciones a las empresas proveedoras que infrinjan la normatividad legal.
- e) Autorizar que las Entidades de Certificación puedan efectuar sus actividades en el territorio nacional
- f) Velar por el adecuado funcionamiento y la prestación eficiente del servicio por parte de la Entidad de Certificación.
- g) Suspender o revocar la autorización de actividades de las Entidades de Certificación cuando cometan infracciones.
- h) Efectuar visitas de auditoría a las Entidades de Certificación

- i) Contar con un registro de empresas ofertantes que hayan cometido infracciones a la normatividad legal.
- j) Contar con un registro de consumidores o usuarios morosos e infractores de la ley.
- k) Velar por el cumplimiento de la Constitución Política y normas legales referidas a la promoción de la competencia evitando las prácticas comerciales restrictivas, competencia desleal. Se protegerá al consumidor en los mercados atendidos por las Entidades de Certificación.
- l) Proponer la normatividad legal necesaria para proteger a las empresas proveedoras como a los consumidores y usuarios contra posibles fraudes que vulneren sus derechos.
- m) La creación de una página web de acceso público y gratuito, donde cualquier persona pueda informarse sobre el registro de empresas proveedoras y consumidores, calidad de servicio y sanciones por infracciones cometidas.

ARTÍCULO 5: El equipo técnico se encarga de velar por los respectivos registros, así como realizará diferentes funciones para proteger los derechos de las empresas proveedoras, así como de los consumidores y usuarios.

CAPITULO III

SANCIONES

La Superintendencia de Contrataciones Electrónicas puede imponer las siguientes sanciones:

- a) Amonestación
- b) Multas teniendo en cuenta como referencia la unidad impositiva tributaria (UIT)

- c) Suspender alguna o la totalidad de actividades de las entidades de certificación.
- d) Prohibir a las entidades de certificación que hayan cometido infracciones prestar servicios referidos a los contratos electrónicos hasta por el término de cinco años.
- e) Revocar de modo definitivo la autorización para realizar operaciones a las entidades de certificación que hayan vulnerado la normatividad legal.

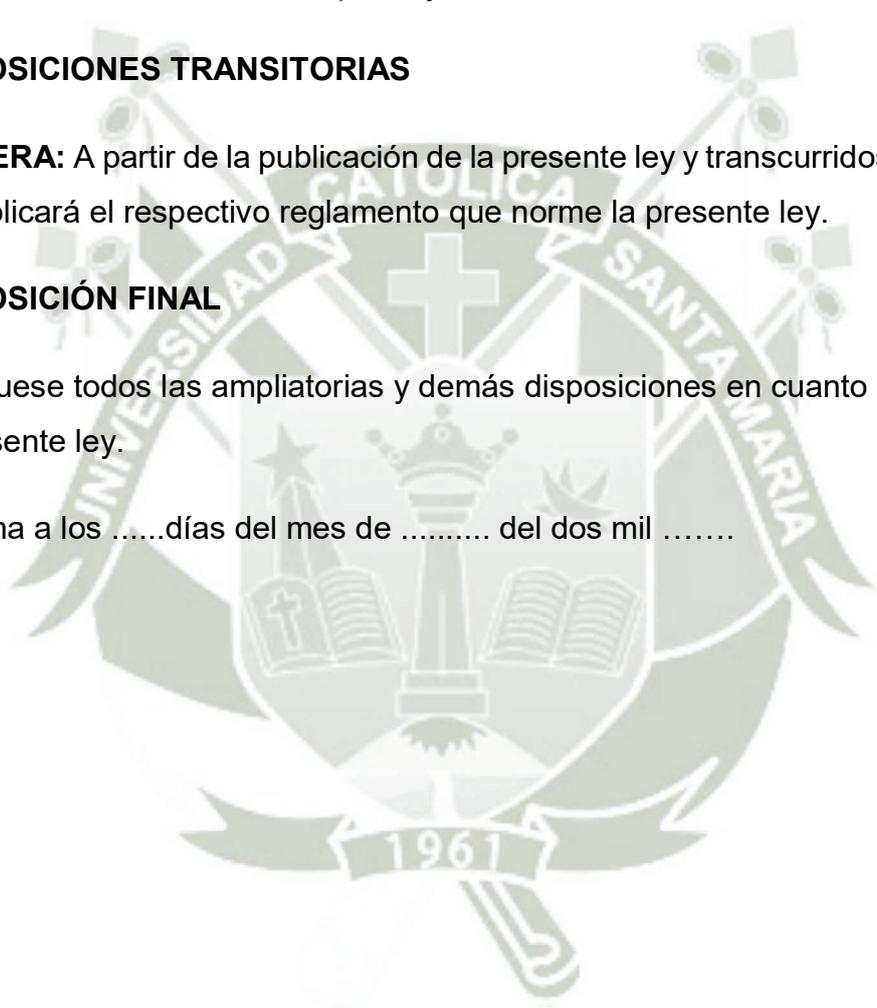
DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA: A partir de la publicación de la presente ley y transcurridos tres meses se publicará el respectivo reglamento que norme la presente ley.

DISPOSICIÓN FINAL

Deróguese todos las ampliatorias y demás disposiciones en cuanto se oponga a la presente ley.

En Lima a losdías del mes de del dos mil



BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA

1. AGUIRRE ANDRADE, Alix. y MANASÍA FERNÁNDEZ, Nelly. El comercio electrónico y su aporte socioeducativo. Rev. Frónesis, vol. 14, No 1. Venezuela. 2007
2. ANGARITA, REMOLINA, Nelson. Internet Comercio Electrónico & Telecomunicaciones. Editorial Legis S.A. Bogotá. 2002.
3. ARANGO, Adriana. Comercio electrónico. Editorial Legis Caracas. 2005
4. ARCOS, Federico. Principio de Seguridad Jurídica. Edición del Autor. Madrid 2012
5. BARRIUSO RUIZ, Carlos. La contratación electrónica. Editorial Dykinson Madrid. 1998.
6. BOHÓRQUEZ Antonio, De los Negocios Jurídicos en el Derecho Privado Colombiano. Universidad Autónoma de Bucaramanga, Volumen 1, segunda Edición. Bogotá. 1998.
7. BRAVO ARTEAGA, Juan. La seguridad jurídica en el derecho tributario colombiano: ideales, valores y principios. Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, Bogotá. 2005.
8. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario jurídico Elemental. Lima. Cultural Cusco. 1989.
9. CAMARGO MELÉNDEZ, Piedad y VÉLEZ VARGAS, Jorge. El título valor electrónico. Instrumento negociable de la nueva era. Pontificia Universidad Javeriana, Cali. 2002.

10. CÁRDENAS ALVARADO, Boris. El Principio de la Fe Pública Registral. Perú: Libertad S.A.C. Lima. 2010.
11. CASAS, Alicia y otros. Gestión de documentos del sector público desde una perspectiva archivística. Tomo 1. Editado por Universidad de la República. Montevideo, 2003.
12. CASTRO GARCÍA, Paúl. Fortaleza del Consumidor está en la organización Diario El Peruano Derecho. Lima, 7 de septiembre de 2010
13. CORNEJO CERTUCHA, Francisco M. Voz: Contrato, en Enciclopedia Jurídica Mexicana. Tomo II. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 2004.
14. CRUZ RIVERO. Diego, Análisis de los antecedentes del concepto de firma electrónica como Equivalente a firma manuscrita. En: Revista de Contratación Electrónica. Lima 2005.
15. CUBILLOS VELANDIA, Ramiro y RINCÓN CÁRDENAS Erick, Introducción Jurídica al Comercio Electrónico, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Ltda., Bogotá, 2002.
16. DAVARA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel. Manual de Derecho Informático. Editorial Aranzadi. Pamplona. 1997.
17. DEVIS, Hernando. Teoría general de la prueba judicial. Tomo II. Segunda Edición. Editorial Víctor P. de Zavalía. Buenos Aires 1981.
18. DEVOTO, Mauricio y LYNCH, Horacio M. BANCA, Comercio, Moneda Electrónica y la Firma Digital. Artículo publicado en la dirección web: <http://www.it-cenit.org.ar/publicac/BancaMD/BanCom5>
19. DEVOTO, Mauricio y Lynchs. Revista Electrónica de Derecho informático. Buenos Aires. 1997.
20. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española. Espasa. Madrid. 2014

21. DROMI, Roberto, Derecho Administrativo, Argentina, México y Madrid, Editorial Ciudad Argentina- Hispania Libros, Undécima Edición, Buenos Aires. 2006.
22. DURAND CARRIÓN, Julio Tratado de Derecho del Consumidor en el Perú. Editorial Universidad San Martín de Porres. 2007. Lima 2007.
23. EHRENBURG, Víctor. Seguridad Jurídica: Colegio de Magistrados. Lima, 2012.
24. ELÍAS AZAR, Edgar. La Contratación por Medios Electrónicos. Editorial Porrúa. México. 2005.
25. ESTRADA VÉLEZ, Sergio Iván, Hacia un Nuevo Concepto de Seguridad Jurídica a la Luz de los Valores Consagrados por la Constitución Nacional de 1991, Nueva Interpretación Constitucional, Medellín-Colombia, Facultad de Derecho de la Universidad de Antioquía, Biblioteca Jurídica Diké. Antioquía .1997.
26. FLORES POLO, Pedro. Diccionario de términos jurídicos Lima. Marsol Perú Editores. Lima. 1987.
27. FUENZALIDAVATTIER Carlos. Instituciones del Derecho Privado – Contratación Contemporánea. Editorial Cultura. México 2003.
28. GUTIÉRREZ María Clara, Consideraciones sobre el tratamiento jurídico del comercio electrónico, en Comercio Electrónico, Legis, Bogotá, 2005.
29. HERNÁNDEZ TERÁN, Miguel. Delito de Trata de Personas. Editorial Marving. Quito. 2004.
30. HERNÁNDEZ TERÁN, Miguel. Seguridad jurídica. Análisis, doctrina y jurisprudencia. Editorial Edino. Guayaquil 2004.
31. HERRERA BRAVO, Rodolfo y NÚÑEZ ROMERO, Alejandra. Derecho informático. Editorial La ley Ltda. Santiago de Chile. 1999.

32. ILLESCAS ORTIZ, Rafael, Derecho de la Contratación Electrónica, Civitas, Madrid, 2000.
33. KEMPER, Ana María. Seguridad jurídica en la contratación por medios electrónicos: En: ANOTA- Boletín informativo de la Asociación de notarios de Puerto Rico. Num. 3 Año II, junio-julio 1997.
34. LIEBMAN, Enrico. Manual de Derecho Procesal Civil. Ediciones Jurídicas Europa - América. Buenos Aires. 1979.
35. LUZZATTI, Claudio. Seguridad del Derecho. Editorial: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales. Madrid. España. 2013
36. MARTÍNEZ NADAL, Apolonia. Comercio electrónico, firma digital y autoridades de certificación, Editorial Civitas. Madrid 1999.
37. MARTÍNEZ NADAL, Apolonia. Firma electrónica, certificados y Entidades de Certificación. Revista de Contratación electrónica. Madrid. 2002
38. MENDOZA LUNA, Amilcar. Desmaterialización de valores mobiliarios: algunas reflexiones a propósito de la inclusión de este término en la ley de títulos valores. En: Revista Jurídica del Perú. Lima. Normas legales. Octubre 2001 Año LI. N° 27.
39. MONTERO AROCA, Juan. La prueba en el proceso civil. Editorial Civitas. Madrid. 1998.
40. NÚÑEZ PONCE, Julio. Derecho informático. Revista de Microsoft Corporation Respuestas a las dudas más comunes sobre licencias de uso. Estados Unidos. 1996.
41. ORTECHO, Víctor. Jurisdicción y procesos constitucionales. Editorial Rodhas, Lima. 2000.
42. PEÑARANDA QUINTERO, Héctor. La firma electrónica digital en Venezuela. Universidad de Zulia. Venezuela. 1998

43. PÉREZ Melba Rocío, El contrato por medios Electrónicos, Universidad Externado de Colombia, Primera Edición, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá. 2003
44. PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael, Lecciones de Filosofía del Derecho, Tercera Edición, Editorial JUS, México 1960.
45. PRIETO ACOSTA, Margarita Gabriela. Informática jurídica: El derecho ante un gran reto. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá 1984.
46. RINCÓN SALCEDO, Javier. De la discrecionalidad, la estabilidad jurídica y la eficiencia en la gestión de los recursos humanos. El caso de las fuerzas militares colombianas. En Seguridad jurídica, estabilidad y equilibrio constitucional. I Congreso del Doctorado en Ciencias Jurídicas. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá 2011.
47. VEGA VEGA, José Antonio. Contratos Electrónicos y Protección de los Consumidores.: Editorial Reus. Madrid, 2005.
48. VERGARA LAU, Vania& QUIÑONEZ OLIVO, Luis. Contratación electrónica, comercio electrónico firma digital: planteamiento y alternativas de solución. En: Universidad de Lima. Derecho e informática. Hacia el inicio de un nuevo milenio Ponencias del VII Congreso Iberoamericano de Derecho e informática. Editora Perú. Lima. 2000.
49. ZAPATA ARBELAEZ, Adriana. Comercio electrónico, Colección Memorias, Publicación Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2002.

INFORMATOGRAFIA

1. DIRECTIVA 1999/93/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica. <http://www.informaticajuridica.com/anexos/anexon°41.htm>
2. LEY 59/2003, del 19 de diciembre, de firma electrónica (BOE número 304, de 20 de diciembre de 2003), Exposición de Motivos, <http://www.juridicas.com>
3. LEY ORGÁNICA 15/1999, DE 13 DE DICIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL, CONOCIDA COMO LOPD, (BOE número 298 de 14 de diciembre de 1999), <http://www.informaticajuridica.com/anexos/anexon°22.htm>.
4. LEY ORGÁNICA 5/1992, DE 29 DE OCTUBRE, DE REGULACIÓN DEL TRATAMIENTO AUTOMATIZADO DE LOS DATOS DE CARÁCTER PERSONAL (LORTAD), (BOE. 262 del 31 de octubre de 1992), Exposición de Motivos, <http://www.informaticajuridica.com/anexos/anexon°87.htm>.
5. REAL DECRETO-LEY 14/1999, de 17 de septiembre, sobre firma electrónica (Boletín Oficial del Estado número 224, de 18 de septiembre de 1999), <http://www.informaticajuridica.com/anexos/anexon21.htm>

ANEXOS

Anexo 1

Universidad Católica de Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho Civil



ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA Y SUS IMPLICANCIAS EN TORNO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN EL PERÚ, 2017.

Proyecto de Tesis Presentada por el
Bachiller:

Herrera Gómez, Jorge Luis

Para optar por el Grado Académico de:
Maestro en Derecho Civil.

Asesor:

Terán Béjar, Carlos

Arequipa-Perú
2017

PREÁMBULO

En la actualidad existe un avance significativo en los contratos electrónicos siendo un proceso de inmediatez, así como de instantaneidad debido a nuevas formas donde tiene un papel principal la firma digital, sin embargo, aún subsiste el problema de la seguridad jurídica.

Cabe señalar que en los contratos electrónicos se presenta la oferta y la aceptación, se procede a la firma que implica consentimiento por medio de estos documentos e incluso puede ejecutarse el contrato, el pago del mismo servicio o también la entrega de un bien virtual a través de esta misma modalidad.

De esta manera se observa que el ciberespacio genera como efecto la desmaterialización de los documentos, de los bienes, del dinero y esto implica pasar a una economía de servicios. Dicha desmaterialización tiene como efecto que ya no sea vital la posesión material de los bienes, sino el acceso a los mismos, la posibilidad de disponer de ellos en el lugar y momento en que lo podamos requerir.

La contratación electrónica a nuestro criterio debe perfeccionarse en nuestro país para que sea un instrumento eficaz, idóneo y confiable para efectuar transacciones y de esta manera se pueda ahorrar recursos, tiempo y energía.

En la realidad peruana puede presentarse en los contratos electrónicos la posibilidad de inseguridad jurídica y que los consumidores sean víctimas de empresas inexistentes y por ende pierdan su dinero. Por ello este trabajo incidirá en los contratos electrónicos, así como la respectiva firma digital para que exista certeza y por lo tanto seguridad jurídica. Nuestro país requiere un adecuado manejo de la información a través de internet para que exista mayor seguridad jurídica.

I. PLANTEAMIENTO TEÓRICO

1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. Enunciado del Problema

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA Y SUS IMPLICANCIAS EN TORNO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN EL PERÚ, 2017.

1.2. Descripción del Problema

En los últimos tiempos estamos apreciando un desarrollo vertiginoso de la contratación electrónica y por ende el empleo de la firma digital. Dicha problemática puede generar cierta incertidumbre y por ende escasa seguridad jurídica.

Consideramos que el contrato electrónico y la firma digital es posible de emplearlo en la actualidad siempre y cuando exista seguridad jurídica en el ámbito comercial y económico.

La contratación electrónica es una fuente de ingreso importante para muchas personas y empresas e incluso se crean organizaciones para ingresar al mercado de internet. Ante esta situación es necesaria la protección legal ofreciendo al consumidor diversos productos o servicios y por ello es necesario conocer los medios de protección que ofrece nuestra ley y además las leyes que se debe aplicar en un caso concreto y posteriormente preguntarse si es suficiente el resguardo de dichas normas.

En consecuencia, nuestro país aspira a insertarse en el comercio mundial con mayor prontitud a mercados más importantes y ello requiere de un mejor manejo de la nueva información y un lugar de privilegio en ello ocupa internet y por supuesto la contratación electrónica.

En lo referente a la contratación electrónica a la actualidad existe relativa desconfianza o recelo sobre dicha contratación en ciertos

sectores de nuestra sociedad. Dicha desconfianza se encuentra en la seguridad jurídica del contrato electrónico que se ve amenazada por riesgos. Primero por los riesgos jurídicos, por la incertidumbre sobre la validez y eficacia de las transacciones electrónicas, así como por determinar el lugar y el momento que puedan ser consideradas que se perfeccionen dichos contratos electrónicos. El segundo riesgo se encuentra en los aspectos técnicos porque existe el riesgo de que el autor de un mensaje o declaración de voluntad se ha suplantado o que el mensaje se ha modificado, o también que el emisor o receptor del mensaje se niegue haber emitido o recibido. O que exista la posibilidad de que una tercera persona se entere del mensaje.

Se debe tener en cuenta que la validez de un contrato se presenta cuando se cumple los requisitos del Código Civil como una voluntad exenta de vicio, un objeto y una causa lícita y capacidad de los contratantes.

En lo concerniente a la capacidad es un requisito legal de validez de todo contrato sin el cual el acto adolece de un vicio sancionado con nulidad. Sin embargo, debido a la manera de comunicarse por medio de internet, no posibilita contar con certeza sobre la edad, sexo de la otra persona. En consecuencia, el vendedor o proveedor de un producto o servicio no cuenta con seguridad de que el consumidor o usuario que se comunica con ellos, es mayor de edad y cuenta con capacidad para contratar.

En la actualidad existe vulnerabilidad de los datos empleados en los medios informáticos es una de las principales preocupaciones de las personas que la utilizan por lo cual las empresas proveedoras de servicios de Internet y las mismas compañías o empresas dedicadas a comercializar por dicho medio, han solicitado, propuesto y desarrollado una serie de medidas de seguridad

jurídicas y técnicas con la finalidad de evitar daños y perjuicios en sus sistemas de seguridad.

Ante la situación de inseguridad jurídica por parte de algún sector de la sociedad es necesario que se cree la Superintendencia para la contratación electrónica que permita una mayor garantía en la realización de los contratos electrónicos. Se trata de que los contratos electrónicos se han perfeccionados en el Perú para que exista mayor seguridad jurídica y certeza en los consumidores o usuarios.

1.2.1. Área del conocimiento

El problema de investigación se encuentra ubicado en:

- a) **Campo** : Derecho
- b) **Área** : Derecho Público
- c) **Línea** : Derecho Civil

1.2.2. Análisis de las variables

VARIABLES	INDICADORES	SUBINDICADORES
<p>Independiente:</p> <p>Análisis jurídico de la Contratación Electrónica</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Contrato electrónico ▪ Identificación de la empresa ▪ Comercio globalizado ▪ Uso de la firma digital 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Medios informáticos ▪ Información de la empresa ▪ Mercado de internet ▪ Generación de datos electrónicos
<p>Dependiente:</p> <p>Implicancias en torno a la Seguridad Jurídica en el Perú</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Certeza ▪ Protección del consumidor 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Confianza ▪ Trato equitativo

1.2.3. Interrogantes básicas

- a) ¿Cuáles son las implicancias de la contratación electrónica en la seguridad jurídica?
- b) ¿Cuáles son las características de la contratación electrónica en nuestro país?
- c) ¿Cuál es la repercusión del uso de los Certificados Digitales en el contrato electrónico?
- d) ¿Cómo la firma digital puede otorgar mayor seguridad a los contratos electrónicos?

1.2.4. Tipo y nivel de Investigación

La investigación será:

Tipo de Investigación: De campo

Nivel de Investigación: Explicativo

1.3. JUSTIFICACIÓN

Este trabajo tiene plena justificación debido a que la contratación electrónica, así como la firma digital se encuentran vinculadas a la seguridad jurídica siendo un tema de actualidad que viene ocurriendo y que es necesario profundizar sobre esta materia.

Se efectúa esta investigación por ser un tema polémico ya que la contratación electrónica como la firma digital genera incertidumbre sobre su seguridad jurídica y en consecuencia es necesario analizar esta realidad jurídica.

Esta investigación es trascendente porque se busca apreciar y esclarecer aspectos vitales de la contratación electrónica y firma digital vinculado con la seguridad jurídica entendida esta última como la cualidad del ordenamiento jurídico, que envuelve, entre

otras, tanto la certeza de sus normas como la no ambigüedad de sus significados y, consecuentemente, la fácil aplicación.

Es indudable la utilidad de esta investigación porque nos permite apreciar aspectos importantes de la firma digital entendida como una cadena o secuencia de caracteres que se adjunta al final del cuerpo del mensaje firmado digitalmente. Además, es útil porque se apreciará el contrato electrónico concatenado con la seguridad jurídica. Y todo ello nos permitirá mayor precisión en nuestra legislación.

Este trabajo tiene pertinencia debido a que nos posibilitará conocer y apreciar una realidad referida al contrato electrónico y firma digital y donde es vital que exista seguridad jurídica porque es factible de interceptaciones con la finalidad de alterar, modificar y robar bienes que circulan en las redes, por los hackers.

2. MARCO CONCEPTUAL

2.1. DOCUMENTO ELECTRÓNICO

Angarita N. (2002), señala que los documentos electrónicos son aquellos documentos cuyo soporte se encuentra en medios electrónicos, llámese mensaje de datos, registro contable electrónico o el texto electrónico de un contrato.⁷²

Por lo tanto, documento electrónico es aquel que contiene datos que son percibidos y procesados por medios electrónicos y que pueden ser comprensibles por el hombre, bien sea a través de procedimientos informáticos o de la simple lectura que éste realice.

⁷² ANGARITA REMILINA Nelson (2002). *Internet Comercio Electrónico & Telecomunicaciones*. Bogotá: Editorial Legis S.A. Pág. 18

2.2. CONTRATO ELECTRÓNICO

*Angarita N. (2002), señala que los documentos electrónicos son aquellos documentos cuyo soporte se encuentra en medios electrónicos, llámese mensaje de datos, registro contable electrónico o el texto electrónico de un contrato.*⁷³

*Para Fuenzalida Carlos (2003), los contratos electrónicos son los que se celebran mediante el llamado dialogo de ordenadores, el cual discurre entre el ordenador del emisor y el ordenador del receptor a través de una red telemática binaria interactiva de operadores intermedios, cuya más lograda expresión actual es la popular red Internet.*⁷⁴

El contrato electrónico es el intercambio telemático de información entre personas que da lugar a una relación comercial, consistente en la entrega de bienes intangibles o en un pedido electrónico de bienes tangibles. Al respecto podemos decir que el contrato a través de Internet sin elementos extra nacionales, se considera perfeccionado con el intercambio de la oferta y la aceptación, sin modificaciones de las mismas. La voluntad de las partes de contratar va a ser exteriorizada a través de la computadora y de las telecomunicaciones en combinación.

La contratación electrónica es aquella que se realiza mediante la utilización de algún elemento electrónico cuando este tiene, o puede tener, una incidencia real y directa sobre la formación de la voluntad o el desarrollo o interpretación futura del acuerdo, o como aquellos actos jurídicos bilaterales o convenciones que tienen por objeto crear, modificar o extinguir derechos (y su correlativa obligación).

⁷³ ANGARITA REMILINA Nelson (2002). *Internet Comercio Electrónico & Telecomunicaciones*. Bogotá: Editorial Legis S.A. Pág. 18

⁷⁴ FUENZALIDA VATTIER Carlos (2003). *Instituciones del Derecho Privado – Contratación Contemporánea*. México: Editorial Cultura. Pág. 20.

2.3. CERTIFICADOS DIGITALES.

Es un documento a través del cual un tercero confiable (una autoridad de certificación) garantiza la vinculación entre la identidad de un sujeto o entidad y su clave pública.

La función principal del certificado digital es la de autorizar la comprobación de la identidad del firmante, pero además debe permitir que el titular los reconozca indubitadamente, conocer su período de vigencia, determinar que no ha sido revocado, reconocer claramente la inclusión de información no verificada, especificar tal información, contemplar la información necesaria, para la verificación de la firma, identificar claramente al emisor del certificado digital.

El Certificado Digital permite almacenar en una red de información diversos datos relativos al titular o suscriptor de la firma digital (datos de identificación, documento de identidad, clave, dirección oficial de correo electrónico, etc.) cumpliendo la función de identificarlo, garantizar la integridad y confidencialidad de la información y asegurar la aceptación de los actos jurídicos que realice.

En suma, el certificado digital es el mecanismo que nos permite obtener una firma digital válida para firmar documentos de manera electrónica. Dependiendo de su nivel de seguridad, la firma digital ofrece las mismas garantías que la firma ológrafa y permite asegurar la integridad de un documento.

2.4. FIRMA DIGITAL

En primer lugar, la firma es el conjunto de caracteres escritos realizados por una persona para identificarse, se puede decir que forma parte de los rasgos de su identidad. Debido a que dos personas no pueden tener la misma firma, está constituyéndose un mecanismo idóneo para vincular el autor de la firma con los documentos en los que aplica su firma.

Es una secuencia de datos electrónicos (bits) que se obtienen a través de la aplicación a un mensaje determinado de un algoritmo (fórmula matemática) de cifrado asimétricos o de clave pública, y que equivale funcionalmente a la firma autógrafa en orden a la identificación del autor del que procede el mensaje. Desde un punto de vista material, la firma digital es una simple cadena o secuencia de caracteres que se adjunta al final del cuerpo del mensaje firmado digitalmente.

La firma digital es una secuencia de datos electrónicos (bits) que se obtienen mediante la aplicación a un mensaje determinado de un algoritmo (fórmula matemática) de cifrado asimétricos o de clave pública, y que equivale funcionalmente a la firma autógrafa en orden a la identificación del autor del que procede el mensaje. Desde un punto de vista material, la firma digital es una simple cadena o secuencia de caracteres que se adjunta al final del cuerpo del mensaje firmado digitalmente.

2.5. SEGURIDAD JURÍDICA

Palma J. (1997), cita al Tribunal Constitucional español, cuando precisa aún más el concepto al sostener que la seguridad jurídica: es suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable e interdicción de la arbitrariedad.⁷⁵

⁷⁵ PALMA FERNÁNDEZ, José Luis (1997). *La seguridad jurídica ante la abundancia de normas*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Pág. 43

El autor colombiano Rincón J. (2011), concibe la seguridad jurídica fundamentalmente desde una perspectiva formal, pues la considera como la expectativa que tiene todo operador jurídico de que el marco legal es y será confiable, estable y predecible y como tal, es por sí sola fundamento esencial de la construcción del Estado y del adecuado funcionamiento de la Administración Pública, lo que implica que su consolidación y garantía constituyan uno de los imperativos de actuación para la administración pública de cualquier Estado.⁷⁶

3. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

Se efectuó la búsqueda en la biblioteca de la Universidad Católica de Santa María y se encontró la Tesis titulada: “Estudio de la Normatividad Contractual en Relación a los Contratos Electrónicos en la ciudad de Arequipa, 2005”, presentado por Lizeth Flores Chávez

4. OBJETIVOS

- 4.1** Determinar las implicancias de la contratación electrónica en la seguridad jurídica.
- 4.2** Identificar las características de la contratación electrónica en el Perú.
- 4.3** Determinar la repercusión del uso de los Certificados Digitales en el contrato electrónico.
- 4.4** Determinar si la firma digital otorga mayor seguridad a los contratos electrónicos

⁷⁶ RINCÓN SALCEDO, Javier G. (2011). *De la discrecionalidad, la estabilidad jurídica y la eficiencia en la gestión de los recursos humanos*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Pág. 33

5. HIPÓTESIS

Principio: Dado que en la actualidad existe un incremento de las transacciones por medio del contrato electrónico y esto se encuentra vinculado a la seguridad jurídica de los usuarios.

Hipótesis: **Es probable que** las transacciones a través de los contratos electrónicos generen inseguridad jurídica en los consumidores.



II. PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

1. CUADRO DE SISTEMATIZACIÓN DE TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

TIPO	VARIABLES	INDICADORES	SUB INDICADORES	TÉCNICAS	INSTRUMENTOS
a) Independiente	V.I. Análisis jurídico de la Contratación Electrónica	<ul style="list-style-type: none"> • Contrato electrónico • Identificación de la empresa • Comercio Globalizado 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Medios informáticos ▪ Información de la empresa ▪ Mercado internet 	Encuesta	Cuestionario
		<ul style="list-style-type: none"> • Uso de la firma digital 	<ul style="list-style-type: none"> • Generación de datos electrónicos 		
b) Dependiente	V.D. Y sus implicancias en torno a la Seguridad Jurídica en el Perú	<ul style="list-style-type: none"> • Certeza 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Confianza 	Encuesta	Cuestionario
		<ul style="list-style-type: none"> • Protección del consumidor 	<ul style="list-style-type: none"> • Trato equitativo 		

2. TÉCNICA E INSTRUMENTO

Este trabajo se realizará por medio de la observación y análisis de la normatividad vigente sobre contratos electrónicos en el Perú. En esta investigación se tendrá en cuenta la técnica de la encuesta para conocer la opinión de los abogados especialista en lo civil de la ciudad de Arequipa.

3. CAMPO DE VERIFICACIÓN

3.1. VERIFICACIÓN ESPACIAL

La presente investigación se realizará en la ciudad de Arequipa.

3.2. UBICACIÓN TEMPORAL

Este trabajo se realizará en el año 2017

3.3. UNIDADES DE ESTUDIO

En la presente investigación se tendrá en cuenta a los abogados de la ciudad de Arequipa que en la actualidad son 3164 profesionales del derecho. Se tendrá en cuenta la muestra de 355 abogados. Dicha muestra será al azar.

$$M = \frac{U \times 400}{U + 399}$$

$$M = \frac{3164 \times 400}{3164 + 399}$$

$$M = \frac{1265600}{3563}$$

$$M = 355$$

4. ESTRATEGIA DE RECOLECCIÓN DE DATOS

La información que se requiere para esta investigación será recogida por el propio investigador de las bibliotecas de la Universidad Católica de Santa María, de la Universidad Nacional de San Agustín, del Colegio de Abogados de Arequipa y otras bibliotecas especializadas así como de lo que se obtenga de internet; y la información de campo será recogida de la encuesta que se aplicará a los abogados especialista en lo civil de la ciudad de Arequipa.

En la presente investigación los datos obtenidos serán tabulados y sistematizados en cuadros estadísticos que tendrán su respectiva explicación.

5. CRONOGRAMA

Actividades	Tiempo				Noviembre				Diciembre				Enero			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1. Revisión bibliográfica	X	X														
2. Elaboración de fichas de estudio		X	X													
3. Formulación del planteamiento teórico			X	X	X											
4. Formulación del planteamiento operacional					X	X										
5. Recolección de datos							X	X								
6. Estructuración de resultados									X	X						
7. Redacción informe final														X	X	

6. BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

1. BERNALES BALLESTEROS, Enrique. La Constitución de 1993. Análisis Comparado. Editorial RAO. Quinta Edición. Lima. 1993.
2. ARIAS SCHREIBER, Max. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo I, Tercera Edición. Lima – Perú. 1988
3. CARRASCOSA LÓPEZ, Valentín y otros. La Contratación Informática: el nuevo horizonte contractual. Editorial Comares S.L. Granada-España. 1997
4. CASTAÑEDA, Jorge Eugenio. El derecho de los contratos. Tomo I. Segunda Edición Editorial Minerva. Lima- Perú. 1978
5. CASTILLO FREYRE, Mario. Las doctrinas tradicionales frente a la contratación computarizada. Pontificia Universidad Católica Fondo Editorial. 1996
6. CORREA M. Carlos. Derecho Informático. Ediciones de Palma. Argentina. 1994
7. CORREA M. Carlos. Producción y Comercio de Software en América Latina. Programa PNUD /ONUDI de Cooperación en Informática y Microelectrónica. Zagier&UrrutyPublications. Buenos Aires. 1993
8. DAVARA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel. Derecho Informático. Editorial Arazandi. España. 1993.
9. DE LA FUENTE, Reynaldo. Apuntes a la seguridad y privacidad de la informática y comunicación de datos. Segunda. Edición Actualizada. Montevideo - Uruguay. 1995
10. DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El contrato en General. Primera Parte - Tomo II. Pontificia Universidad Católica del Perú Fondo Editorial. Lima – Perú. 1996.

11. DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. Estudios sobre el contrato privado. Editorial Cuzco. Lima –Perú. 1983
12. DELPIAZZO, Carlos. Derecho Informático. Ediciones Idea. Montevideo Uruguay. 1995
13. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. Derecho de las personas. Editorial Grijley EIRL. Lima – Perú. 2000
14. HERNÁNDEZ, FERNÁNDEZ y BAPTISTA. Metodología de la investigación“ McGraw-Hill México 1991
15. IPCE Que, es el Comercio Electrónico en Internet: [http://:www.prompex.gob.pe/ipcehtm](http://www.prompex.gob.pe/ipcehtm). página revisada el 02/08/2000.
16. IRIARTE AHON, Erick. Temas Legales de Comercio Electrónico. (IPCE). www.Publicaciones.derecho.org/redi/Vlex.
17. LEÓN BARANDARIÁN, José. Acto Jurídico. Gaceta Jurídica Editores. Lima Perú. 1997
18. LEY N° 27269. Ley de Firmas y Certificados Digitales, Editorial Jurídica. Lima 2009.
19. MARTINO, Antonio. Internet, realidad, informática y derecho. VI Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática. Italia. 1997.
20. TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. 1998 Acto Jurídico. Primera Edición. Editorial San Marcos. Lima. 1998
21. PALMA FERNÁNDEZ, José Luis. La seguridad jurídica ante la abundancia de normas. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 1997.
22. RINCÓN SALCEDO, Javier G. De la discrecionalidad, la estabilidad jurídica y la eficiencia en la gestión de los recursos humanos. El

caso de las fuerzas militares colombianas. En Seguridad jurídica, estabilidad y equilibrio constitucional. I Congreso del Doctorado en Ciencias Jurídicas. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. 2011

23. GEIGER, Theodor, Estudios preliminares de Sociología del Derecho, edic. de J.L. Monereo Pérez. Ed. Comares. Granada, 2001



FICHA BIBLIOGRÁFICA

NOMBRE DE AUTOR:

TÍTULO DEL LIBRO:

EDITORIAL, LUGAR Y AÑO:

NOMBRE DE LA BIBLIOTECA:

Código:



FICHA DOCUMENTAL

NOMBRE DE AUTOR:

INDICADOR:

TÍTULO:

IDENTIFICACIÓN DEL DOCUMENTO:

FECHA:

COMENTARIO O CITA:

LOCALIZACIÓN:



ANEXO N° 2

ENCUESTA APLICADA PARA ABOGADOS

INSTRUCCIONES: Nos encontramos efectuando una investigación sobre los contratos electrónicos, Le rogamos contestar con sinceridad. No coloque nombre, ni apellido. Marque con una (X). Muchas gracias.

1. **¿Considera que en el contrato electrónico se da la identificación plena de la empresa o del vendedor?**
 - a) Si ()
 - b) A veces ()
 - c) No ()

2. **De acuerdo a usted la firma digital en el contrato electrónico permite la seguridad jurídica de los usuarios?**
 - a) Si ()
 - b) En cierta medida ()
 - c) No ()

3. **Considera que el uso de los certificados digitales le posibilita la seguridad jurídica en los usuarios?**
 - a) Si ()
 - b) En cierta medida ()
 - c) No ()

4. **¿Para usted los certificados digitales le generan certeza y confianza dentro del contrato electrónico?**
 - a) Si ()
 - b) En cierta medida ()
 - c) No ()

5. **¿De acuerdo a usted, los consumidores a través de la vía de internet tienen acceso al derecho de la información oportuna sobre los productos o servicios?**
- a) Si..... ()
- b) En cierta medida..... ()
- c) No..... ()
6. **¿Según usted las transacciones a través de contratos electrónicos permite la entrega de bienes y servicios de acuerdo a los requerimientos de los consumidores?**
- a) Si..... ()
- b) En cierta medida..... ()
- c) No..... ()
7. **¿De acuerdo a usted la presencia de productos o servicios en las transacciones de contratos electrónicos permite un trato equitativo para los consumidores?**
- a) Si..... ()
- b) En cierta medida..... ()
- c) No..... ()
8. **Considera necesario la creación de la Superintendencia para la contratación electrónica, a fin de que exista plena seguridad jurídica?**
- a) Si ()
- b) En duda ()
- c) No..... ()