

**“EL COMERCIO ELECTRONICO A LA LUZ DE LA LEGISLACION PARAGUAYA”****Prof. Dr. Bonifacio RÍOS AVALOS<sup>1</sup>**

**SUMARIO:** 1. El Comercio en la actualidad. 2. Espacio Virtual. 3. Tiempo virtual. 4. El domicilio. 5. Contratos por medios electrónicos. El comercio electrónico. 6. Validez de las contrataciones por vía electrónicas. 7. Momento de conclusión del contrato. 8. En el Paraguay. 9. Lugar de celebración. 10. Legislación aplicable. 11. Los contratos que afectan a los derechos de los consumidores. 12. Protección contractual publicidad engañosa. 13. Aceptación en la página “web”. 14. Retracción. 15. Derecho de reembolso por variación entre lo ofertado y lo recibido. 16. Las cláusulas generales y las abusivas. 17. La firma digital. 18. Principios generales. 19. Valor jurídico de los mensajes de datos. 20. Mensajes de datos en la formación de los contratos. 21. Cumplimiento del requisito de escritura. 22. Admisibilidad y fuerza probatoria de los mensajes de datos. 23. Conservación de los mensajes de datos. 24. La reproducción de documentos originales por medios electrónicos. 25. Remitente de los mensajes de datos. 26. Titulares de una firma electrónica. 27. Obligaciones de los titulares de firmas electrónicas. 28. Efectos del empleo de una firma electrónica. 29. Validez jurídica de la firma electrónica. 30. De la revocación de una firma electrónica. 31. Validez jurídica de la firma digital. 32. Exclusiones y requisitos de validez. 33. Efectos del empleo de una firma digital, presunción de autenticidad. 34. De la revocación de una firma digital. 35. Del prestador de servicios de certificación. 36. Habilitación de prestadores de servicios de certificación. 37. Requisitos básicos que deben cumplir los prestadores de servicios de certificación. 38. Requisitos de validez de los certificados digitales. 39. Obligaciones del prestador de servicios de certificación. 40. Responsabilidades. 41. Protección de datos personales. 42. Ley aplicable a los contratos internacionales

---

1 Profesor titular de Derecho Civil (Obligaciones) y Derecho Comercial (Derecho Bancario) en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Asunción. Ex presidente de la Asociación de Magistrados Judiciales del Paraguay. Ex Presidente de la Corte Suprema de Justicia en el año 2003. Ex miembro del Consejo de la Magistratura. Obras publicadas: “Introducción al estudio de los hechos y actos jurídicos”, con 13 ediciones. La lesión como vicios en los actos jurídicos” dos ediciones. “La teoría del derecho y el contrato colectivo en la función pública” dos ediciones. “Derecho comunitario”, una edición. “La Responsabilidad Civil del Estado”, una edición. “Derecho Bancario” 6 ediciones, en coautoría con los profesores José Raúl Torres Kimrser y José Antonio Moreno Rodríguez y Aldo Rodríguez. “La responsabilidad civil en el derecho” 1 edición. Coordinador de la obra en común de “Derecho mercantil, parte general”, con Fernando Beconi y otros. Coordinador de las publicaciones de la ley, del “Código civil paraguayo comentado”, libro segundo. “El daño moral, doctrina y jurisprudencia” La Ley 2011. “Factores de atribución de la responsabilidad civil”. Editorial La Ley, año 2015. Miembro de número y secretario de la Academia Paraguaya de Derecho y Ciencias Sociales Académico correspondiente de la Academia Gallega de Legislación y Jurisprudencia. Académico correspondiente de la academia de Nicaragua de Legislación y Jurisprudencia. Coordinador de los cursos de doctorado y maestría en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción. Prof. Investigador de la Universidad Nacional de Asunción.

***Protección al consumidor y elección de ley aplicable en los contratos internacionales.*****1. EL COMERCIO EN LA ACTUALIDAD*****Ideas Preliminares***

El comercio contemporáneo adquiere nueva relevancia, con el desarrollo de la tecnología<sup>2</sup>, que generó el fenómeno de la globalización, superando distancias e introduciendo la comunicación instantánea en el comercio, que dejó de ser un fenómeno exclusivamente nacional, haciendo necesaria una nueva *lex mercatoria* para atender un fenómeno hoy universal como resulta el comercio actual. La tecnología digital ha dejado hiperplejo al mundo, ha suscitado la necesidad de repensar el derecho en todos sus aspectos, con mayor razón para regular el comercio, porque en realidad se ha creado un mundo nuevo.

“Siempre tiene vigencia lo expresado por Toffler<sup>3</sup> cuando nos dice que estamos asistiendo a un cambio tan revolucionario como profundo, que constituye un reto a todo lo que hasta ahora dábamos por sentado. Las formas de pensar, las fórmulas, dogmas e ideologías, por valiosas o útiles que hayan sido en el pasado, no se adecuan ya a los hechos que nos presenta el mundo actual. Esta nueva etapa de la civilización-dice Toffler- que está rápidamente emergiendo del choque y confrontación de nuevas ideas y tecnologías, nuevas relaciones geopolíticas, nuevos estilos de vida y modos de comunicación, exige ideas, conceptos, clasificaciones y formas de análisis completamente nuevos. No podemos encerrar de este mundo de mañana, aún en embrión, en los cubículos convencionales del ayer. Con esta mentalidad debemos encarar el estudio de este tema”<sup>4</sup>.

Esta nueva era, denominada la era digital, ha posibilitado la enorme facilidad de las comunicaciones globalizándose el intercambio de datos por medios electrónicos a través del internet, que consiste en una red internacional de computadoras interconectadas, que permite comunicarse entre sí a millones de personas, así como acceder a una inmensa cantidad de información de todo el mundo<sup>5</sup>.

El surgimiento de la “era digital ha suscitado la necesidad de repensar importantes aspectos relativos a la organización social, la democracia, la tecnología, la privacidad, la libertad, y se observa que muchos enfoques no presentan que semejante problemas requieren. Las opiniones parecen seducidas por la novedad; la Corte de los Estados Unidos mostró su admiración por los sitios de Chad y las páginas Web, definiéndose como foros democráticos; en la misma línea, otros autores

---

2 “El jurista sospecha que hay un terremoto que afecta el suelo sobre el cual está parado: si la norma se refiere al lugar, o al tiempo, y estas nociones cambian, pueden producirse una suerte de derrumbe del andamiaje jurídico. Por ello nuestro interés no es describir las influencias generales recíproca entre tecnología y derecho, sino las específicamente relacionadas con los instrumentos que utiliza el derecho, lo que nos será de utilidad para tratar, los problemas de autoría, contratos, propiedad, responsabilidad o defensa del consumidor” Lorenzetti, Ricardo L. Comercio Electrónico. Ed. ABELEDO PERROT, Bs.As. , pág. 13

3 ALVIN TOFFLER. Escritor contemporáneo, autor del libro la tercera ola, entre otros. Nació en los E.E.U.U. de América en el año 1928 y falleció en el año 2016, fue un escritor y futurista , doctorado en Letras, Leyes , conocido por sus estudios acerca de la revolución digital, la revolución de las comunicaciones. La tercera ola es la sociedad post-industrial. Desde fines de la década de 1950, la mayoría de los países se han alejado del estilo de sociedad de -segunda ola-, tendiendo hacia sociedades -tercera ola- que penetró a la era de la información y la comunicación.

4 Farina, Juan M. Contratos Comerciales Modernos. Ed. Astrea, Bs. As. 1994, pág. 1

5Nuevo Derecho, nueva especialidad, nuevos conceptos.” El surgimiento de la era digital ha suscitado la necesidad de repensar importantes aspectos relativos de organización social, la democracia, la tecnología, la privacidad, la libertad y se observa que muchos enfoques no presentan la sofisticación teórica que semejantes problemas requieren; se esterilizan obnubilados por la retórica, la ideología y la ingenuidad”. Lorenzetti, Ricardo Luis. Tratado de los Contratos. Rubinzal Culzoni. T.III, págs. 833, 834.

han estimado que internet es un paraíso democrático, o un modo de reafirmar la declinante participación política<sup>6</sup>”

El internet debe considerarse como una red abierta, donde cualquiera puede acceder a ella, interactiva entre los usuarios que permite la transmisión de datos y el establecimiento de relaciones, sea de carácter nacional o internacional, donde existe una multiplicidad de operadores superando toda velocidad conocida hasta la fecha. También uno de los caracteres es la desterritorialización de las relaciones jurídicas, planteando a su vez, problemas de competencia en caso de conflicto, pero fundamentalmente el motivo del gran éxito es la gran velocidad en las transacciones y la disminución notable del costo de las operaciones.

## 2. EL ESPACIO VIRTUAL

Sin duda nos enfrentamos ante un nuevo espacio que supera los límites naturales de la propiedad, de las fronteras y de la privacidad, es lo que se denomina espacio cibernético o ciberespacio<sup>7</sup>, distinto al espacio físico, es todo objeto que no puede asirse, que no se puede capturar y como tal presenta dificultades naturales para regular por el derecho, pues, el espacio virtual no es asimilable al espacio real, porque no está fijo, no es comprobable mediante pruebas empíricas, es intangible.

Se dice que este espacio es autónomo, que funciona de acuerdo a las reglas de su propio sistema, que es activo y que influye sobre los demás sistema, en él no existe una relación vertical entre una autoridad y los demás, no existe una autoridad central, tampoco existe jerarquía.

Se considera que es *posorgánico*, porque no está formado por átomos ni sigue las reglas del funcionamiento orgánico, es de naturaleza no territorial, existe una desterritorialización, pues, no respeta ninguna frontera, es un espacio donde todo cambia respecto a todo.

El espacio inicialmente se concebía, como el continente de todos los objetos sensibles que existen, sin embargo, en este caso no existe límites, tampoco existen objetos sensibles. El espacio tradicionalmente arranca de un límite material hasta otro, así se habla de espacio geográfico, pero el espacio virtual es deforme e ilimitado.

Este Ciberespacio, debe ser regulado por el derecho, en razón de que el internet ya no es sólo correos electrónicos, sino tiene que ver con todos los aspectos de la vida, así se puede concebir el derecho del Ciberespacio<sup>8</sup>.

---

6LORENZETTI, Ricardo L. Comercio Electrónico. ABELEDO-PERROT, Pág. 9. Citando a Rodotá, Estefano. Johson, David y las publicaciones de Harvard LawReview, vol. 112

7 Según Lorenzetti, el término proviene del inglés, ha sido tomado de una novela, Neuromancer, de William Gibson, de 1984.

8 GUANES MERSÁN, Alejandro sostiene: “Ya casi concluyendo la primera década del siglo XXI a nadie escapa el hecho que las llamadas tecnologías de la información y de las comunicaciones (TIC) en general e internet en particular han permeado todas las actividades humanas produciendo un real y significativo cambio en ellas, desde la manera de comunicarnos interrelacionarnos con el email, el chat o a través del uso de las redes sociales; pasando por la manera de trabajar conectados a Internet 24 horas 365 días al año, superando las barreras de tiempo y lugar; y la manera de hacer negocios, comprando y vendiendo a través de Internet, en sitios de subasta en línea, descargando contenidos digitales o realizando operaciones de banca electrónica, hasta en nuestra relación con el Estado y otros organismos públicos, declarando y pagando impuestos a través de Internet; ofertando en licitaciones públicas en línea; opinando en foros legislativos o presentando escritos y realizando actuaciones judiciales en línea”. Contratos. Moreno Rodríguez, José A., y Otros. Intercontinental Editora, pág. 165

### 3. EL TIEMPO VIRTUAL

La aceleración del tiempo histórico merced a la velocidad casi impredecible aplicada en la comunicación actual por medio de esta nueva tecnología, es una de las características de esta nueva era.

Una comparación de los acontecimientos histórico, sobre la velocidad en el transporte de las informaciones y de las personas, se dice que: “analizado la velocidad que imprime cada tecnología en el transporte de personas y de información, de la siguiente manera: en 6000 a.C., el vehículo más rápido es el Camello, en 1600 a.C. el carro, ; casi 3.500 años más tarde , la locomotora en 1825; y en 1880, la locomotora a vapor alcanzó a 180 Km; en 1938, los aviones comenzaron a desarrollar velocidades cada vez mayores, que se fueron duplicando cada década, hasta llegar al cohete y la nave espacial.

Este fenómeno hace que el presente se torne *omnipresente* y que la dimensión del pasado o del futuro se adelgace. Un ciudadano del siglo XIX que quería visitar en un país lejano a un amigo, o una empresa que quería contratar, debía consumir un recurso escaso; el tiempo le llevaba meses trasladarse. Actualmente la tecnología permite la comunicación instantánea con cualquier parte del mundo; no se consume el recurso y por lo, tanto, se acentúan los intercambios sin que interesen las distancias<sup>9</sup>”.

El tiempo virtual superó al tiempo real definido por el día y la noche, tradicionalmente dedicado el día para el trabajo y la noche para el descanso, sustituyéndose por trabajos en lugares cerrados, frente a la computadora sin importar si es de día o de noche, no importa la comunidad ni la naturaleza del trabajo o dedicación, se ha creado un tiempo individual autónomo.

### 4. EL DOMICILIO

Cabe apuntar, en primer término que en el campo de la privacidad, debe prohibirse el envío de mails no solicitados o correo no autorizado, el fundamento sería considerar a la computadora del sujeto receptor como un domicilio, y en consecuencia establecer la similitud de la presente situación a la intromisión arbitraria en la vida privada, por lo que debe existir un derecho para impedir dicha práctica como defensa de la privacidad, pero todo aún está en proceso de experimentación.

En materia de contratos, los sujetos se encuentran físicamente distantes, lo que según la legislación deberá considerarse como contrato entre ausentes, sin embargo, debe hacerse notar que anterior a la tecnología el legislador tuvo en cuenta el espacio de tiempo existente entre los ausentes, por lo que era relevante los riesgos de la muerte, incapacidad o revocación. En esta era ocurre lo contrario, la vinculación es instantánea entre dos sujetos de lugares distantes, por lo que los nuevos riesgos son distintos a los tradicionales.

---

9LORENZETTI. Ob. Cit. Pág. 15

## 5. CONTRATOS POR MEDIOS ELECTRONICOS. EL COMERCIO ELECTRÓNICO

El comercio realizado a través de diversos medios electrónicos y principalmente por “Internet”, se presenta como un área de notable expansión, fenómeno sobre el que existe una profusa información en la actualidad. El comercio electrónico tiene fuertes incentivos económicos: una reducción de costos administrativos e impositivos, el acortamiento del proceso de distribución e intermediación, la posibilidad de operar durante todo el día; la superación de las barreras nacionales; el aumento de celeridad en las transacciones.

También existen alicientes legales, por la insuficiencia de las normas nacionales y la ausencia de regulación internacional.

El comercio en Internet presenta numerosos aspectos propios de la organización de un mercado: la disminución de los costos y la organización de una estructura que facilite tanto la búsqueda de productos como la de consumidores; la seguridad en las transacciones sobre todo en los medios de pago y el aseguramiento de la entrega de los productos.

Si bien se debe puntualizar, lo reciente del comercio electrónico en el Paraguay, frente a otras latitudes, la Ley 4868, del año 2013, sobre comercio electrónico, establece las definiciones, entre ella del comercio electrónico como: “toda transacción comercial realizada por proveedores de bienes y servicios y a distancia” y proveedor de bienes y servicios por vía electrónica: “toda persona física o jurídica, nacional o extranjera, pública o privada que desarrolle actividades de comercialización, venta o arrendamiento de bienes o de prestación de servicios a distancia a consumidores o usuarios, por vía electrónica o tecnológicamente equivalente a distancia, por los que cobre un precio o tarifa”

## 6. VALIDEZ DE LAS CONTRATACIONES POR VIA ELECTRONICAS

Dispone la Ley 4868: “Los contratos celebrados por vía electrónica producirán los efectos previstos por el ordenamiento jurídico para los contratos escritos y se registrarán por lo dispuesto en este Título, por el Código Civil y las normas especiales vigentes en materia de protección de los consumidores”

## 7. MOMENTO DE CONCLUSIÓN DEL CONTRATO

Los códigos decimonónicos tomaron como forma de contratación entre dos personas presentes o ausentes; en este último caso, hay una distancia geográfica, y esta distancia importa un tiempo importante para la comunicación, circunstancia que resulta jurídicamente relevante.

La celebración de un contrato por medios electrónicos plantea algunas cuestiones en sistemas jurídicos, impuestos por los códigos basados en otras realidades.

Cabe resaltar que la contratación electrónica, es celebrada entre personas físicamente distantes, pero el medio utilizado *neutraliza la geografía*, ya que la comunicación es instantánea.

Este problema, comenzó a ponerse de relieve con el uso del teléfono y del fax, pero, actualmente adquiere proporciones ilimitadas con la informática.

Expresa Lorenzetti en su obra de contratos “consentimiento electrónico” *involucra contrataciones entre empresas y con los consumidores, bienes materiales que luego del*

consentimiento son enviados al adquirente y bienes inmateriales que se usan instantáneamente en la red.

*En Argentina se ha señalado que en el contrato entre ausentes lo que interesa no es la presencia física, sino la declaración, y que más que la distancia física, importa la jurídica. En base a aquello se ha interpretado que si dos personas distantes entre sí, pero comunicadas telefónicamente, emiten declaraciones instantáneas, debe considerarse que hay una contratación entre presentes; si esas personas están situadas entre países diferentes, se aplica las reglas del Derecho Internacional Privado, con lo que sería entre ausentes. En la contratación entre ausentes, se aplica, como regla, la teoría de la expedición, de modo que el contrato se perfecciona desde que la aceptación de la oferta sea enviada por el aceptante al oferente.*

*La mencionada interpretación es problemática, puesto que el “consentimiento electrónico” sería entre presentes porque las declaraciones son instantáneas, y entre ausentes para las reglas de Derecho Internacional Privado, lo cual es frecuente en Internet, ya que los contratos se celebran entre sujetos situados en lugares muy distantes, y en países diferentes. La problemática se genera porque se trata de definir conceptualmente lo que es “declaración”, “presencia física”, cuando en realidad, se trata de un problema de atribución del riesgo de las comunicaciones”*

El problema que plantea es la determinación del momento de perfeccionamiento del contrato y la legislación aplicable.

El Código Civil Paraguayo, relativamente reciente, contiene disposiciones relativas a la formación del consentimiento, mediante la oferta y la aceptación. La oferta hecha entre presentes, deberá ser inmediatamente aceptada, considerándose como oferta entre presentes a la realizada por “teléfono u otro medio que permita a cada uno de los contratantes conocer inmediatamente la voluntad del otro”.

Las aludidas disposiciones legales, rezan los siguientes: “Art.674.- El consentimiento debe manifestarse por oferta y aceptación. Se lo presume por el recibo voluntario de la cosa ofrecida o pedida; o porque quien haya de manifestar su aceptación hiciere lo que en caso contrario no hubiere hecho, o dejare de hacer lo que habría hecho si su intención fuere la de rechazar la oferta. Art.675.- Para que exista consentimiento, la oferta hecha a una persona presente deberá ser inmediatamente aceptada. Esta regla se aplicará especialmente a la oferta hecha por teléfono u otro medio que permita a cada uno de los contratantes conocer inmediatamente la voluntad del otro”.

No cabe duda que el contrato realizado por medio electrónico, dentro del país es considerado entre presentes, sin embargo, también nos asombra la duda cuando se trata de dos sujetos distintos países, pues la primera respuesta a la cuestión es que deben aplicarse los principios del Derecho Internacional Privado, aun siendo insuficientes aquellos por haber regulado situaciones distintas a las actuales.

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, establece respecto a la aceptación, en su Art. 18:

*“1) Toda declaración u otro acto del destinatario que indique asentimiento a una oferta constituirá aceptación. El silencio o la inacción, por sí solos, no constituirán aceptación.*

*2) La aceptación de la oferta surtirá efecto en el momento en que la indicación de asentimiento llegue al oferente. La aceptación no surtirá efecto si la indicación de asentimiento no llega al oferente dentro del plazo que éste haya fijado o, si no se ha fijado plazo, dentro de un plazo razonable, habida cuenta de las circunstancias de la transacción y, en particular, de la rapidez de los medios de*

*comunicación empleados por el oferente. La aceptación de las ofertas verbales tendrá que ser inmediata a menos que de las circunstancias resulte otra cosa.*

*3) No obstante, si, en virtud de la oferta, de prácticas que las partes hayan establecido entre ellas o de los usos, el destinatario puede indicar su asentimiento ejecutando un acto relativo, por ejemplo, a la expedición de las mercaderías o al pago del precio, sin comunicación al oferente, la aceptación surtirá efecto en el momento en que se ejecute ese acto, siempre que esa ejecución tenga lugar dentro del plazo establecido en el párrafo precedente”.*

## **8. EN EL PARAGUAY**

La ley 4868, que regula el comercio electrónico en el Paraguay, establece entre las obligaciones del proveedor de bienes y servicios por internet, la de brindar al usuario la copia electrónica del contrato, el establecimiento de un procedimiento para la cancelación del contrato y el completo acceso a los términos del mismo, ante de la confirmación de los contratos, advertencia sobre posibles riesgos, moneda y forma de pago y el silencio igualmente no es considerado como manifestación positiva

## **9. LUGAR DE CELEBRACION**

El Art. 29 de la Ley 4868 dispone: “Los contratos celebrados por vía electrónica entre un proveedor de bienes y servicios y el consumidor o usuario, se presumirán celebrados en el lugar en que el consumidor o usuario tenga su residencia habitual”

## **10. LEGISLACIÓN APLICABLE**

En cuanto a la legislación aplicable dentro del país, es la Ley 4868, que protege a los consumidores o usuarios de cualquier abuso, incluso estableciendo como domicilio para todos los efectos legales, el domicilio del consumidor y la ley aplicable la nacional, aun cuando el proveedor de bienes y servicios está domiciliado en el exterior.

En los demás casos en que el destinatario de los productos, bienes o servicio no es consumidor, se plantea un problema que aún no se ha podido resolver, pues resulta notoriamente relevante en las contrataciones internacionales, muy frecuente en el comercio electrónico, lo que ha motivado las siguientes propuestas:

- a) Aplicar convenios internacionales,
- b) Aplicar la legislación del vendedor;
- c) Aplicar la legislación del comprador;
- d) Crear normas específicas para Internet.

La conclusión evidente, a la vista de que no existe una legislación uniforme para todos los países conectados a Internet, consiste en establecer una cláusula específica de sumisión a la legislación del Estado en el que se radica el oferente<sup>10</sup>.

---

10 GUANES MERSÁN, Alejandro sostiene: “Ante esta cuestión, y en base al análisis realizado en este trabajo, consideramos que las normas vigentes en materia de formación de contratos no son –en general- aptas para ser aplicadas a la contratación electrónica y la formación de contratos a través de medios electrónicos, puesto que en caso que se aplicaren,

Sin embargo, se debe destacar que en el Paraguay, la ley 5393 del 2015, sobre derecho aplicable a los contratos internacionales resolvió la cuestión, pues, las partes podrán elegir libremente la ley aplicable a los contratos concluidos por ellos.

### 11. LOS CONTRATOS QUE AFECTAN A LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES

La oferta y la aceptación por internet, para la conclusión del contrato con el proveedor de bienes y servicios, presenta dificultades realmente llamativas, pues, el consumidor puede navegar libremente, visitar todos los sitios que desea, usarlos materialmente y contratar. Esta práctica es cada vez más frecuente, ya que el medio electrónico permite adquirir bienes tan variados como, pasajes, vestimentas, libros, discos, computadoras, medicamentos, autos o inmuebles, y servicios, como el turismo, seguro, bancarios, inversiones en la bolsa y muchos otros.

### 12. PROTECCIÓN CONTRACTUAL. PUBLICIDAD ENGAÑOSA

La Ley No. 1334 /98, de defensa del consumidor y del usuario, protege de la publicidad engañosa al consumidor final, que en su At. 35 dispone: *“Está prohibida cualquier publicidad considerada engañosa. Se entenderá por tal, cualquier modalidad de información, difusión o comunicación de carácter publicitario que sea entera o parcialmente falsa, o que de cualquier otro modo, incluso por omisión, sea capaz de inducir a error al consumidor, cuando se proporcionen datos respecto a la naturaleza, características, calidad, cantidad, propiedades, origen, precio, condiciones de comercialización, técnicas de producción o cualquier otro dato que sea necesario para definir la relación de consumo.”*

“La publicidad engañosa es frecuente, y motivada por el deseo de atraer al “navegante” en la *web*. La tendencia más consolidada se orienta hacia la utilización de los “buscadores” y no la búsqueda personal, más difícil y lenta; en estos buscadores se utilizan palabras claves, y el uso que se hace de estas palabras es susceptible de análisis estadísticos. Consecuentemente, quien diseña una página puede incluir en ella algunas de las palabras más usadas por los usuarios, conforme a la información que les dan los sitios de búsqueda, de modo que cada vez que el usuario escriba esa palabra, aparezca la página, aunque no tenga una relación directa con esa palabra: se usan palabras vinculadas al sexo, y a las marcas de productos y empresas más requeridas. Esta técnica denominada *metatag*, constituye una publicidad engañosa frente al consumidor y un aprovechamiento indebido del nombre en el caso de la utilización de marcas”<sup>11</sup>.

---

no estaríamos exentos de lidiar –al menos- con importantes dudas interpretativas. Creemos que el marco jurídico debe servir para generar seguridad jurídica para las partes, por lo que, un marco jurídico inapropiado además de generar el efecto contrario, generaría desconfianza en el medio utilizado y esto a su vez conspiraría contra el desarrollo del comercio electrónico”. Contratos. Moreno Rodríguez, José A., y Otros. Intercontinental Editora, pág. 180

11LORENZETTI. Contratos. T.III

### 13. ACEPTACIÓN EN LA PÁGINA “WEB<sup>12</sup>” (“point and click agreements”)

La mayoría de las transacciones electrónicas que se realizan en la actualidad se basan en acuerdos que se aceptan pulsando un botón de la página *web*, por lo que constituye una regla admisible con base en la costumbre negocial y en la conducta de las partes.

La aceptación deberá hacerse en base a una oferta hecha al público, vinculante si es un contrato de consumo, que se concluye en el momento en que el usuario transmita la declaración de aceptación. Si no contiene los elementos constitutivos de una oferta, se entiende que es una invitación a ofertar.

La ley del consumidor establece claramente en su Art. 8, cuales son los requerimientos que debe contener la oferta, en los términos siguientes:

*“Quienes produzcan, importen, distribuyan o comercialicen bienes o presten servicios, suministrarán a los consumidores o usuarios, en forma cierta y objetiva, información veraz, eficaz y suficiente sobre las características esenciales de los mismos.*

*La oferta y presentación de los productos o servicios asegurará informaciones correctas, claras, precisas y visibles, escritas en idioma oficial, sobre sus características, cualidades, cantidad, composición, precio, garantía, plazo de validez, origen, dirección del local de reclamo y los riesgos que presenten para la seguridad de los consumidores, en su caso”.*

Igualmente sobre el plazo y el carácter permanente de la oferta se refiere, el Art. 9 de la mencionada ley, en los términos siguientes: *“La oferta obliga al proveedor que la emite por todo el plazo de su vigencia. Si ella no indicase plazo para el efecto, se entenderá que es de carácter permanente. Cuando la oferta se realice en día inhábil se interpretará que se prolonga hasta el primer día hábil siguiente. El proveedor podrá revocar anticipadamente la oferta, siempre que lo difunda por medios similares a los empleados para hacerla conocer”.*

En segundo lugar, se aplica el principio de la recepción, perfeccionándose el contrato desde el momento en que la aceptación llega al oferente.

Según LORENZETTI, en la Unión Europea, para la contratación de consumo, se afirma que es una venta a distancia, y se ha postulado la aplicación de la directiva comunitaria sobre ventas a distancia, en razón de que se efectúan sin la presencia física simultánea del comprador y del vendedor, transmitiéndose la propuesta de contratación del vendedor y la aceptación del comprador por un medio de comunicación a distancia de cualquier naturaleza, habiéndose considerado que la distancia incluye al teletexto y el correo electrónico. Esta decisión trae como efectos:

---

12LORENZETTI. Contratos. TIII. “El problema de la atribución en las relaciones de consumo debe ser reformulado, principalmente en el campo del espacio virtual. En la sociología actual se ha estudiado el funcionamiento de los “sistemas expertos”, los que son calificados como sistemas de logros técnicos o de experiencia profesional que organizan grandes áreas de entorno material y social en el que vivimos. Al subir a un avión no revisamos los controles del aeropuerto ni la capacidad del piloto; al contratar por Internet no hacemos una indagación sobre la solvencia del oferente, del servidor, el funcionamiento de las claves, el sistema de seguridad en las transacciones, y en otros aspectos.

Siempre suponemos que alguien se ha ocupado de que las cosas funcionen. Ese alguien no es un sujeto conocido y responsable de sus actos, como ocurre con el almacenero del barrio, se trata en cambio de un sistema, que puede aparecer ante el consumidor como una persona amable, pero que es solo un empleado, cara anónima y no responsable. El sistema es inextricable pues la complejidad técnica que presenta es abrumadora; es anónimo porque no se puede conocer el dueño ni al responsable. Sin embargo, el sistema genera fiabilidad a través de su funcionamiento reiterado, las marcas, el respaldo del Estado y otros símbolos”.

- a) La obligación de indicar el plazo de ejecución del pedido;
- b) Solo podrá exigirse el pago antes de la entrega del producto cuando se trate de un pedido que se haya elaborado con algún elemento diferenciador para un cliente específico y a solicitud del mismo;
- c) Cuando el importe de una compra hubiese sido cargado utilizando el número de una tarjeta de crédito, sin que esta hubiese sido presentada directamente o identificada electrónicamente, su titular podrá exigir la inmediata anulación de cargo;
- d) El comprador puede desistir libremente del contrato dentro del plazo de siete días contado desde la fecha de recepción del producto.

#### **14. RETRACTACION**

La Ley de Comercio Electrónico establece la posibilidad de la retractación de la transacción comercial, en el plazo máximo de cinco días hábiles a partir de la recepción del producto o servicio, por parte del proveedor, con la simple notificación electrónica de su voluntad. En caso de que ejercite oportunamente este derecho, le serán restituidos los valores cancelados, siempre que el servicio o producto no hubiese sido utilizado ni sufrido deterioro. Los costos que deberán cubrir los consumidores, son los relativos al retorno de los productos o el pago de los servicios prestados (Art. 30, inc. b Ley 4868).

#### **15. DERECHO DE REMBOLSO POR VARIACION ENTRE LO OFERTADO Y LO RECIBIDO**

Establece el Art. 17 de la Ley 4868: “Todos los proveedores de bienes y servicios deberán establecer un mecanismo de reembolso del dinero pagado POR EL consumidor o usuario, en caso que el mismo no recibiera el producto o servicio publicitado en el tiempo, cantidad y calidad prometidos, siempre y cuando ejerza este derecho a través del reclamo, en un plazo máximo de cinco días hábiles de recibidos los bienes o servicios. Este mecanismo debe ser público y accesible a cualquier usuario.

La presente disposición no limita, disminuye ni excluye las responsabilidades penales que pudieran surgir por el actuar del proveedor”

#### **16. LAS CLÁUSULAS GENERALES Y LAS ABUSIVAS**

La Ley 1334 que regula los derechos del consumidor, en su Art. 28 dispone: “Se considerarán abusivas y conllevan la nulidad de pleno derecho y, por lo tanto, sin que se puedan oponer al consumidor las cláusulas o estipulaciones que:

- a) *Desnaturalicen las obligaciones o que eliminen o restrinjan la responsabilidad por daños;*
- b) *Importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte;*
- c) *Contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor;*
- d) *Impongan la utilización obligatoria del arbitraje;*
- e) *Permitan al proveedor la variación unilateral del precio o de otras condiciones de contrato;*
- f) *Violen o infrinjan normas medioambientales;*

- g) *Impliquen renuncia del consumidor al derecho a ser resarcido o reembolsado de cualquier erogación que sea legalmente a cargo del proveedor; y,*
- h) *Impongan condiciones injustas de contratación, exageradamente gravosas para el consumidor, o causen su indefensión”.*

El contenido del contrato *on line* puede ser muy variado y en la mayoría de los aspectos no difiere de un contrato común. La utilización de cláusulas generales es difundida lo que hace que pueda ser calificado como un contrato celebrado por adhesión a condiciones generales de la contratación.

El oferente puede presentar la página de modo que el usuario tenga la posibilidad de contratar en base a las condiciones generales o de proponer un texto alternativo o modificaciones. Esta última modalidad es casi inexistente en la contratación de consumo, y de baja tasa de utilización en la referida a empresas, entre las cuales se utiliza el formulario electrónico; no obstante puede ser una buena modalidad cuando se trata de vínculos que requieren una adaptación.

Las condiciones generales y su aceptación constituyen un documento electrónico.

Al no existir una regulación expresa sobre la materia específica, es decir, la regulación referida a las contrataciones por Internet, es aplicable las disposiciones de la Ley 1334/98, que protege al consumidor y al usuario de las cláusulas abusivas, que pudiera existir en los contratos por adhesión.

## 17. LA FIRMA DIGITAL

En la actualidad, la simple firma como tradicionalmente se conoce, estampada al pie de un documento, normalmente en soporte de papel, plasmado mediante escrito mecanográfico o manuscrito, donde se expone el contenido de un negocio jurídico, hoy, ha perdido fuerza, siendo sustituido por la firma electrónica como género y la firma digital como especie, principalmente, para la realización de los negocios jurídicos internacionales, interbancarios y finalmente para todo tipo de transacciones comerciales, donde la fluidez, la rapidez, el menor costo, y la limitación del número de personal, constituyen elementos que hacen que su evolución sea a velocidad vertiginosa.

En este caso los trazos manuales del autor, como firma ha desaparecido y sustituido por *claves*, “El fundamento técnico para que ello sea posible lo da la criptología que estudia la ocultación, disimulación o cifrado de la información y los sistemas que lo permiten. A diferencia del significado que tiene en la cultura de la escritura, en este concepto de firma no tiene cabida la manualidad ni los átomos, sino las claves y los bits”<sup>13</sup>.

*“La criptografía es una técnica antigua, revitalizada en épocas de guerra para cifrar y descifrar mensajes ocultando el lenguaje natural de ellos, al entendimiento de todos salvo aquellos que tienen en su poder las claves. Aquí aparece la división clásica: la primera criptografía que se pone en funcionamiento es la llamada criptografía asimétrica, en la cual se usa la misma clave secreta, para cifrar por parte del emisor del mensaje y para descifrar por parte del receptor de ese mismo mensaje recibido en forma cifrada. Este tipo de criptografía, que puede ser muy útil, tiene algunos inconvenientes. Por ejemplo la necesidad de estar intercambiando las claves en forma intensa, por los interlocutores que se hace a través de redes inseguras como es Internet..otro inconveniente de esta criptografía simétrica lo da el hecho de no dejar a salvo la posibilidad de que los sujetos de la*

---

13LORENZETTI, Ricardo Luís. Comercio Electrónico, Ed. ABELEDO –PERROT, págs. 69,70

*transacción confabulen en perjuicio de terceros (ej. Suplantación de identidades), con lo cual en definitiva no estamos ante una firma electrónica...Ante este tipo de problema aparece otra tecnología con soporte técnico de la firma digital: llamada criptografía asimétrica...basada en algoritmos matemáticos afectados a un par de claves disímiles pero asociadas...hay dos claves: la clave privada que sólo conoce y emplea el titular, y la clave pública que cualquier sujeto puede acceder...esto permite asegurar la confidencialidad de los mensajes aun a través de canales inseguros como el Internet... también permite realizar las firmas digitales, con notas de autenticidad, integridad, no rechazo, de un modo que resulte altamente seguro”<sup>14</sup>.*

Tanto la Directiva de la Unión Europea y la UNCITRAL, como también numerosas legislaciones de distintos países se ocupan del tema, pero aun, va desarrollándose sin conocer el punto final de este espinoso tema en materia jurídica, así tenemos que la Unión Europea considera a la firma electrónica tiene exactamente el mismo valor legal que la firma manuscrita adjuntada a un documento escrito en soporte de papel. Se establece un sistema voluntario de acreditación de los prestadores de servicios de certificación y se especifica que estos serán responsables ante cualquier persona que de buena fe haya confiada en la referida certificación y la veracidad de su contenido.

En realidad, desde el punto de vista técnico, la seguridad deberá otorgar los que prestan servicios de certificación y desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad, deberá recaer en las compañías prestadoras del servicio de certificación<sup>15</sup>. En el Perú existe una legislación muy actualizada que se podrá analizar<sup>16</sup>.

En el Paraguay, fue sancionada Ley No. 4017, promulgada en fecha 23 de diciembre de 2010, de “LAVALIDEZ JURIDICA DE LA FIRMA ELECTRONICA. LA FIRMA DIGITAL. LOS MENSAJES DE DATOS Y EL EXPEDIENTE ELECTRONICO”. Esta Ley fue modificada por la Ley 4610, del 6 de diciembre de 2011, alterándose una serie de artículos de la Ley originaria, e incorporándose nuevas disposiciones, permitiendo los expedientes electrónicos en los procesos judiciales, que deberá implementarse en el futuro

La Ley 4017 fue reglamentada por el Poder Ejecutivo, según el Decreto No. 7.369, del año 2011 a los efectos de su aplicación, señalaremos los aspectos más importantes, de la novel legislación, donde abarca desde definiciones, hasta las regulaciones más importantes, incluyendo expediente electrónico, de carácter administrativo primeramente y hoy por la Ley 4610/11 alcanza a los expedientes judiciales.

Además, cabe advertir finalmente que en la actualidad también existe la Ley que establece el sistema de pagos y liquidación de valores, Ley 4595, del año 2012, que será implementado por el Banco Central Del Paraguay, para operaciones interbancarias mediante compensaciones electrónicas y expedición de saldo automático por medio de una cámara compensadora electrónica, a ello se suma, la protección de los particulares, quienes utilizan medios electrónicos para efectuar

---

14 BAUZÁ MARCELO. La firma electrónica y entidades certificadoras, expuesta en las Jornadas sobre Comercio Electrónico, en Montevideo, publicada en la editorial IB de IF, año 2003, Julio Cesar Faira –editor, págs. 79,80.

116A los efectos de salvaguardar los intereses de las partes que utilizan los servicios de certificación, el prestador de servicios de certificación deberá contar con un medio de garantía suficiente para cubrir las responsabilidades inherentes a su gestión, entre los que se podría citar pólizas de seguros, cauciones bancarias o financieras o en fin cualquier sistema que el Reglamento de la presente ley establezca para el efecto.

16 La ley No. 27269/00 del Perú regula bajo la denominación “LEY DE FIRMAS Y CERTIFICADOS DIGITALES” y define a la firma digital como “aquella firmas electrónicas 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”. Además, regula sobre las entidades de certificación y de registro, y del depósito de certificados digitales.

pagos, o giros dentro del país, que también ya ha sido reglamentado por el Banco Central mediante una resolución en vigencia.

En efecto, la ley 4017 arranca reconociendo la validez jurídica de la firma electrónica, la firma digital, los mensajes de datos, el expediente electrónico y regula la utilización de los mismos, las empresas certificadoras, su habilitación y la prestación de los servicios de certificación.

En cuanto a las definiciones para los ojos de la Ley, son:

*Firma electrónica: es 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.*

*Firma digital: es una firma electrónica certificada por un prestador acreditado, que ha sido creada usando medios que el titular mantiene bajo su exclusivo control, de manera que se vincule únicamente al mismo y a los datos a los que se refiere, permitiendo la detección posterior de cualquier modificación, verificando la identidad del titular e impidiendo que desconozca la integridad del documento y su autoría.*

*Mensaje de datos: es toda información generada, enviada, recibida, archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax, siendo esta enumeración meramente enunciativa y no limitativa.*

*Documento Digital: es un mensaje de datos que representa actos o hechos, con independencia del soporte utilizado para su creación, fijación, almacenamiento, comunicación o archivo.*

*Firmante, suscriptor o signatario: es toda persona física o jurídica titular de la firma electrónica o digital. Cuando el titular sea una persona jurídica, ésta es responsable de determinar las personas físicas a quienes se autorizarán a administrar los datos de creación de la firma electrónica o digital.*

*Remitente de un mensaje de datos: es toda persona que haya actuado por su cuenta o en cuyo nombre se haya actuado para enviar o generar un mensaje de datos.*

*Certificado digital: es todo mensaje de datos u otro registro emitido por una entidad legalmente habilitada para el efecto y que confirme la vinculación entre el titular de una firma digital y los datos de creación de la misma.*

*Prestador de servicios de certificación: entidad prestadora de servicios de certificación de firmas digitales.*

*Expediente electrónico: se entiende por “expediente electrónico”, la serie ordenada de documentos públicos registrados por vía informática, tendientes a la formación de la voluntad administrativa en un asunto determinado.*

*Parte que confía: es toda persona que pueda actuar sobre la base de un certificado o de una firma electrónica.*

## **18. PRINCIPIOS GENERALES**

La Ley recoge los principios universalmente aceptado en esta materia y ellos son:

**a) Neutralidad tecnológica:** Ninguna de las disposiciones de la presente Ley podrá ser aplicada de forma que excluya, restrinja o prive de efectos jurídicos a cualquier otro sistema o método técnico conocido o por conocerse que reúna los requisitos establecidos en la presente Ley.

**b) Interoperabilidad:** Las tecnologías utilizadas en la aplicación de la presente Ley se basarán en estándares internacionales.

**c) Interpretación funcional:** Los términos técnicos y conceptos utilizados serán interpretados en base a la buena fe, de manera que no sean negados efectos jurídicos a un proceso o tecnología utilizado por otro Estado por el solo hecho de que se le atribuya una nomenclatura diferente a la prevista en la presente Ley.

## 19. VALOR JURIDICO DE LOS MENSAJES DE DATOS

Según la Ley, se reconoce el valor jurídico de los mensajes de datos y no se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a la información por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos.

Tampoco se negarán efectos jurídicos, validez ni fuerza obligatoria a la información por la sola razón de que no esté contenida en el mensaje de datos que se supone ha de dar lugar a este efecto jurídico, sino que figure simplemente en el mensaje de datos en forma de remisión.

## 20. MENSAJES DE DATOS EN LA FORMACIÓN DE LOS CONTRATOS

La Ley establece que la oferta, aceptación así como cualquier negociación, declaración o acuerdo realizado por las partes en todo contrato, podrá ser expresada por medio de un mensaje de datos, no pudiendo negarse validez a un contrato por la sola razón de que en su formación se ha utilizado este sistema, siempre y cuando concurren el consentimiento y los demás requisitos necesarios para su validez previstos en el Código Civil.

Para que sea válida la celebración de contratos por vía electrónica, no será necesario el previo acuerdo de las partes sobre la utilización de medios electrónicos.

## 21. CUMPLIMIENTO DEL REQUISITO DE ESCRITURA

Cuando en el ámbito de aplicación de la presente Ley, la normativa vigente requiera que la información conste por escrito o si las normas prevean consecuencias en el caso de que la información no sea presentada o conservada en su forma original; ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos firmado digitalmente que permita que la información que éste contiene sea accesible para su ulterior consulta.

En caso de que el mensaje de datos no estuviere vinculado con una firma digital, el mismo será considerado válido, en los términos del párrafo anterior; si fuera posible determinar por algún medio inequívoco su autenticidad e integridad.

## **22. ADMISIBILIDAD Y FUERZA PROBATORIA DE LOS MENSAJES DE DATOS**

La Ley establece que toda información presentada en forma de mensaje de datos gozará de la debida fuerza probatoria, siempre y cuando el mismo tenga una firma digital válida de acuerdo con la presente Ley.

Los actos y contratos suscritos por medio de firma digital, otorgados o celebrados por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas en el ámbito de aplicación de la presente Ley, serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los celebrados por escrito y en soporte de papel. Dichos actos y contratos se reputarán como escritos, en los casos en que la ley exija que los mismos consten por escrito, a los efectos de que surtan consecuencias jurídicas.

## **23. CONSERVACIÓN DE LOS MENSAJES DE DATOS**

Cuando la ley requiera que ciertos documentos, registros o informaciones sean conservados en su forma original, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos que los reproduzca, si:

**a)** existe una garantía confiable de que se ha conservado la integridad de la información, a partir del momento en que se generó por primera vez su forma definitiva, como mensaje de datos u otra forma. Esta garantía quedará cumplida si al mensaje de datos resultante se aplica la firma digital del responsable de la conservación;

**b)** la información que contenga sea accesible para su ulterior consulta;

**c)** el mensaje de datos sea conservado con el formato que se haya generado, enviado o recibido o con algún formato que sea demostrable que reproduce con exactitud la información generada, enviada o recibida; y,

**d)** se conserve, de haber alguno, todo dato que permita determinar el origen y el destino del mensaje, la fecha y la hora que fue enviado o recibido.

## **24. LA REPRODUCCIÓN DE DOCUMENTOS ORIGINALES POR MEDIOS ELECTRÓNICOS**

Cuando sea necesario almacenar documentos y datos de cualquier especie, se podrá almacenar la reproducción de los mismos en mensajes de datos. La reproducción del documento o dato deberá ser realizada en la forma y en los lugares indicados por la reglamentación de la presente Ley.

La reproducción, a la que hace mención el presente artículo, no afectará ni modificará de modo alguno los plazos individualizados en el documento reproducido, ni tampoco implica reconocimiento expreso o tácito de que el contenido sea válido.

## **25. REMITENTE DE LOS MENSAJES DE DATOS**

Se considera que proviene del remitente, si:

**i)** ha sido enviado por el propio remitente;

**ii)** ha sido enviado por alguna persona facultada para actuar en nombre del remitente respecto de ese mensaje;

**iii)** ha sido enviado por un sistema de información programado por el remitente o en su nombre para que opere automáticamente, o

**iv)** el mensaje de datos que reciba el destinatario resulte de los actos de una persona cuya relación con el remitente, o con algún mandatario suyo, le haya dado acceso a algún método utilizado por el remitente para identificar un mensaje de datos como propio, aun cuando esta persona no hubiese estado debidamente autorizada por el mismo para ese efecto.

Los numerales ii, iii y iv del presente artículo no se aplicarán entre remitente y destinatario, a partir del momento en que el destinatario haya sido informado por el remitente de que los mensajes de datos que provengan en su nombre y/o con su firma digital pueden ser emitidos por personas no autorizadas para el efecto, quedando automáticamente inhabilitada la firma digital entre el remitente y el destinatario debidamente notificado. La notificación aquí mencionada no exime al titular de la firma digital de la obligación de notificar a la autoridad certificadora de esta situación.

## **26. TITULARES DE UNA FIRMA ELECTRÓNICA**

Podrán ser titulares de una firma electrónica personas físicas o jurídicas.

Para el caso de las personas jurídicas, la aplicación o utilización de la firma electrónica por sus representantes se considerará como efectuada por la persona jurídica con todos los alcances previstos en los estatutos o normas correspondientes a su funcionamiento que se encuentren vigentes al momento de la firma.

Corresponde a la persona jurídica, a través de sus órganos directivos, determinar las personas autorizadas para emplear la firma electrónica que le fuera asignada.

## **27. OBLIGACIONES DE LOS TITULARES DE FIRMAS ELECTRÓNICAS**

Los titulares de firmas electrónicas deberán:

**a)** actuar con diligencia razonable para evitar la utilización no autorizada de sus datos de creación de la firma;

**b)** dar aviso sin dilación indebida a cualquier persona que, según pueda razonablemente prever el titular, que puedan considerar fiable la firma electrónica o que puedan prestar servicios que la apoyen si:

**i)** sabe que los datos de creación de la firma han quedado en entredicho; o sabe que los datos de creación de la firma han quedado en entredicho;

**ii)** las circunstancias de que tiene conocimiento dan lugar a un riesgo considerable de que los datos de creación de la firma hayan quedado en entredicho.

**c)** cuando se emplee un certificado para refrendar la firma electrónica, actuar con diligencia razonable para cerciorarse de que todas las declaraciones que haya hecho en relación con su período de validez o que hayan de consignarse en él sean exactas y cabales.

El titular de la firma electrónica incurrirá en responsabilidad personal, solidaria e intransferible por el incumplimiento de los requisitos enunciados en este artículo.

## 28. EFECTOS DEL EMPLEO DE UNA FIRMA ELECTRÓNICA

La aplicación de la firma electrónica a un mensaje de datos implica para las partes la presunción de:

- a) que el mensaje de datos proviene del firmante;
- b) que el firmante aprueba el contenido del mensaje de datos.

## 29. VALIDEZ JURÍDICA DE LA FIRMA ELECTRÓNICA

En caso de ser desconocida la firma electrónica corresponde a quien la invoca acreditar su validez.

## 30. DE LA REVOCACIÓN DE UNA FIRMA ELECTRÓNICA

La asignación de una firma electrónica a su titular quedará sin efecto y la misma perderá todo valor como firma en los siguientes casos:

- 1) Por extinción del plazo de vigencia de la misma.
- 2) A solicitud del titular de la firma.
- 3) Por fallecimiento del titular o disolución de la persona jurídica que represente, en su caso.
- 4) Por resolución judicial ejecutoriada, o
- 5) Por incumplimiento de las obligaciones del usuario establecidas en la presente Ley.

## 31. VALIDEZ JURÍDICA DE LA FIRMA DIGITAL

Cuando la ley requiera una firma manuscrita, esa exigencia también queda satisfecha por una firma digital. Este principio es aplicable a los casos en que la ley establece la obligación de firmar o prescribe consecuencias para su ausencia.

## 32. EXCLUSIONES Y REQUISITOS DE VALIDEZ

Se excluyen, según la ley 4610 los siguientes casos:

Art. 21.- Exclusiones. Las disposiciones de esta Ley no son aplicables a:

- a) las disposiciones de última voluntad;
- b) los actos jurídicos del derecho de familia; y,
- c) los actos que deban ser instrumentados bajo exigencias o formalidades incompatibles con la utilización de la firma digital, como los que requieran de escritura pública y aquellos en los que así se haya determinado por acuerdo de partes.”

No debemos olvidar que el Código Civil Paraguayo, contiene los actos que deben realizarse por escritura pública en disposición del *Art.700 que preceptúa: “Deberán ser hechos en escritura pública:*

a) los contratos que tengan por objeto la constitución, modificación, transmisión, renuncia o extinción de derechos reales sobre bienes que deban ser registrados;

b) las particiones extrajudiciales de bienes, salvo que mediare convenio por instrumento privado presentado al juez;

c) los contratos de sociedad, sus prórrogas y modificaciones, cuando el aporte de cada socio sea mayor de cien jornales mínimos establecidos para la capital, o cuando consista en la transferencia de bienes inmuebles, o de un bien que deba ser registrado;

d) la cesión, repudiación o renuncia de derechos hereditarios, en las condiciones del inciso anterior, salvo que sean hechas en juicio;

e) todo acto constitutivo de renta vitalicia;

f) los poderes generales o especiales para representar en juicio voluntario o contencioso, o ante la administración pública o el Poder Legislativo; los conferidos para administrar bienes, contraer matrimonio, reconocer o adoptar hijos y cualquier otro que tenga por objeto un acto otorgado o que deba otorgarse por escritura pública;

g) las transacciones sobre inmuebles y los compromisos arbitrales relativos a éstos;

h) todos los contratos que tengan por objeto modificar, transmitir o extinguir relaciones jurídicas nacidas de actos celebrados mediante escritura pública, o los derechos procedentes de ellos;

i) todos los actos que sean necesarios de contratos redactados en escritura pública; y

j) los pagos de obligaciones consignadas en escritura pública, con excepción de los parciales y de los relativos a intereses, canon o alquileres”;

Igualmente, para aquellos actos que no cumplieren con el requisito de la escritura pública, siempre que esté firmado por las partes, o concluidos por las partes verbalmente (reconocido) valdrá como una obligación de hacer.

Dispone el Art.701: “Los contratos que, debiendo llenar el requisito de la escritura pública, fueren otorgados por instrumento privado o verbalmente, no quedarán concluidos como tales, mientras no estuviere firmado aquella escritura. Valdrán, sin embargo, como contratos en que las partes se hubieren obligado a cumplir esa formalidad.

Estos actos, como aquéllos en que las partes se comprometieren a escriturar, quedan sometidos a las reglas sobre obligaciones de hacer.

El presente artículo no tendrá efecto cuando las partes hubieren convenido que el acto no valdría sin la escritura pública”.

Una firma digital es válida si cumple con los siguientes requisitos:

- a) haber sido creada durante el período de vigencia del certificado digital válido del firmante;
- b) haber sido debidamente verificada la relación entre el firmante y la firma digital, por la referencia a los datos indicados en el certificado digital, según el procedimiento de verificación correspondiente. Se exigirá la presencia física del solicitante del certificado con documento de identidad vigente y válido en la República del Paraguay;
- c) que dicho certificado haya sido emitido por una entidad prestadora de servicios de certificación autorizada por la presente Ley;

- d) que los datos de creación de la firma hayan estado, en el momento de la firma, bajo el control del firmante;
- e) que sea posible detectar cualquier alteración de la firma electrónica hecha después del momento de la firma;
- f) que sea posible detectar cualquier alteración de la información contenida en el mensaje de datos al cual está asociada, hecha después del momento de la firma;
- g) el solicitante es el responsable respecto de la clave privada, cuya clave pública correspondiente se consigna en el certificado y todos los usos que a la misma se le dieran;
- h) el solicitante deberá manifestar su total conocimiento y aceptación de la Declaración de Prácticas de Certificación y/o Política de Certificación correspondiente al certificado solicitado.

### **33. EFECTOS DEL EMPLEO DE UNA FIRMA DIGITAL. PRESUNCION DE AUTENTICIDAD**

La aplicación de la firma digital a un mensaje de datos implica para las partes la presunción de:

- a) que el mensaje de datos proviene del remitente;
- b) que el contenido del mensaje de datos no ha sido adulterado desde el momento de la firma y el firmante aprueba el contenido del mensaje de datos.

Para que la presunción expresada en el párrafo anterior sea efectiva, la firma digital aplicada al mensaje de datos debe poder ser verificada con el certificado digital respectivo expedido por la prestadora de servicios de firma digital.

Los efectos enumerados en el presente artículo continuarán vigentes por tiempo indefinido para el mensaje de datos al que fuera aplicada la firma digital, aun cuando con posterioridad a la aplicación de la misma, ésta fuera revocada por cualquiera de los motivos indicados en la presente Ley.

Cabe hacer notar, que la firma digital es aquella que posee la certificación correspondiente y en consecuencia, cumplido los requisitos, goza de una presunción de autenticidad, lo que importa que quien niegue su existencia deberá demostrar tal extremo, pues la carga de la prueba cae sobre el titular. Al contrario de lo que ocurre con la firma electrónica, donde quien pretende utilizar deberá demostrar su existencia.

### **34. DE LA REVOCACIÓN DE UNA FIRMA DIGITAL.**

La Ley establece que la asignación de una firma digital a su titular quedará sin efecto y la misma perderá todo valor como firma digital en los siguientes casos:

- 1) Por extinción del plazo de vigencia de la firma digital, el cual no podrá exceder de dos años, contados desde la fecha de adjudicación de la misma a su titular por parte del prestador de servicios de firmas digitales respectivo.
- 2) Por revocación realizada por el prestador de servicios de certificación, la que tendrá lugar en las siguientes circunstancias:
  - a) a solicitud del titular de la firma;

- b)** por fallecimiento del titular o disolución de la persona jurídica que represente, en su caso;
- c)** por resolución judicial ejecutoriada, o
- d)** por incumplimiento de las obligaciones del usuario establecidas en la presente Ley.

La revocación de un certificado en las circunstancias del inciso d) del numeral 2) de este artículo, será comunicada previamente al prestador de servicios de certificación que hubiera emitido la misma, indicando la causa. En cualquier caso, la revocación no privará de valor a las firmas digitales antes del momento exacto que sea verificada por el prestador.

En caso de que el prestador de servicios de certificación que originalmente haya adjudicado la firma digital a ser revocada ya no existiera o su funcionamiento se encontrase suspendido, el titular deberá comunicar la revocación de su firma digital al prestador de servicios de firma digital que haya sido designado responsable de la verificación de las firmas emitidas por aquélla.

Igualmente, cuando ocurriere una suspensión por causas técnicas, se aplicará lo dispuesto en el párrafo anterior.

### **35. DEL PRESTADOR DE SERVICIOS DE CERTIFICACIÓN**

Podrán ser prestadores de servicios de certificación, las personas jurídicas que fueran habilitadas por la autoridad normativa indicada en la presente Ley, en base a las disposiciones de la presente Ley, así como a las disposiciones del decreto reglamentario correspondiente.

### **36. HABILITACIÓN DE PRESTADORES DE SERVICIOS DE CERTIFICACIÓN**

La autoridad normativa autorizará el funcionamiento de prestadores de servicios de certificación que hubiesen solicitado la habilitación requerida por esta Ley, siempre y cuando las mismas cumplan con todos los requisitos básicos individualizados en ella.

Una vez habilitado un prestador de servicios de certificación, el mismo deberá auto asignarse una firma digital, debiendo entregar la clave verificadora de la misma a la autoridad normativa, quien tendrá habilitado al efecto un registro de prestadores de servicios de certificación habilitados en la República del Paraguay, y a la cual podrá recurrirse para verificar la firma digital del prestador.

### **37. REQUISITOS BÁSICOS QUE DEBEN CUMPLIR LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE CERTIFICACIÓN**

- a)** Garantizar la utilización de un servicio rápido y seguro de guía de usuarios y de un servicio de revocación seguro e inmediato;
- b)** Garantizar que pueda determinarse con precisión la fecha y la hora en que se expidió o revocó un certificado;
- c)** Comprobar debidamente, de conformidad con el derecho nacional, la identidad y, si procede, cualesquiera atributos específicos de la persona a la que se expide un certificado reconocido;
- d)** Emplear personal que tenga los conocimientos especializados, la experiencia y las cualificaciones necesarias correspondientes a los servicios prestados, en particular: competencia en materia de gestión, conocimientos técnicos en el ámbito de la firma electrónica y familiaridad con

los procedimientos de seguridad adecuados; deben poner asimismo en práctica los procedimientos administrativos y de gestión adecuados y conformes a normas reconocidas;

**e)** Utilizar sistemas y productos fiables que se requiera para prestar servicios de certificación y que estén protegidos contra toda alteración y que garanticen la seguridad técnica y criptográfica de los procedimientos con que trabajan;

**f)** Tomar medidas contra la falsificación de certificados y, en caso de que el proveedor de servicios de certificación genere datos de creación de firma, garantizar la confidencialidad durante el proceso de generación de dichos datos;

**g)** Disponer de recursos económicos suficientes para operar de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley, en particular para afrontar el riesgo de responsabilidad por daños y perjuicios, pudiendo emplearse para el efecto fianzas, avales, seguros o cualquier otro medio;

**h)** Registrar toda la información pertinente relativa a un certificado reconocido durante un período de tiempo adecuado, en particular para aportar pruebas de certificación en procedimientos judiciales. Esta actividad de registro podrá realizarse por medios electrónicos;

**i)** No almacenar ni copiar los datos de creación de firma de la persona a la que el proveedor de servicios de certificación ha prestado servicios de asignación de firmas electrónicas;

**j)** Utilizar sistemas fiables para almacenar certificados de forma verificable, de modo que:

- sólo personas autorizadas puedan hacer anotaciones y modificaciones;
- pueda comprobarse la autenticidad de la información;
- los certificados estén a disposición del público para su consulta sólo en los casos en los que se haya obtenido el consentimiento del titular del certificado; y
- el agente pueda detectar todos los cambios técnicos que pongan en entredicho los requisitos de seguridad mencionados.

**k)** Demostrar la honestidad de sus representantes legales, administradores y funcionarios, a través de certificaciones de antecedentes policiales y judiciales.

### **38. REQUISITOS DE VALIDEZ DE LOS CERTIFICADOS DIGITALES**

**a)** Ser emitidos por una entidad prestadora de servicios de certificación habilitada por la Ley; y,

**b)** Responder a formatos estándares tecnológicos, preestablecidos reconocidos internacionalmente, fijados por la presente Ley y la reglamentación respectiva, y contener, como mínimo, los datos que permitan:

**1.** Identificar indubitablemente a su titular y la entidad que lo emitió, indicando su período de vigencia y los datos que permitan su identificación única;

**2.** Ser susceptible de verificación respecto de su vigencia o revocación;

**3.** Establecer claramente la información incluida en el certificado que haya podido ser verificada;

**4.** Contemplar la información necesaria para la verificación de la firma;

5. Identificar la política de certificación bajo la cual fue emitida, en especial si la misma implica limitación en los fines en que ha de utilizarse o de la de responsabilidad que asume el prestador con relación al certificado emitido;

6. La firma digital del prestador de servicios de certificación.

### 39. OBLIGACIONES DEL PRESTADOR DE SERVICIOS DE CERTIFICACIÓN

a) Adjudicar una firma digital a quien lo solicite sin distinciones ni privilegios de ninguna clase, siempre y cuando el solicitante presente los recaudos establecidos para el efecto;

b) Actuar con diligencia razonable para cerciorarse de que todas las declaraciones importantes que haya hecho en relación con el ciclo vital del certificado o que estén consignadas en él sean exactas y cabales;

c) Proporcionar medios de acceso razonablemente fácil que permitan a la parte que confía en el certificado determinar mediante éste:

- i) la identidad del prestador de servicios de certificación;
- ii) que el firmante nombrado en el certificado haya tenido bajo su control los datos de creación de la firma en el momento en que se aplicó ésta al mensaje de datos;
- iii) que los datos de creación de la firma hayan sido válidos en la fecha que se expidió el certificado o antes de ella.

d) Proporcionar medios de acceso razonablemente fácil que, según proceda, permitan a la parte que confía en el certificado determinar mediante éste o de otra manera:

- i) el método utilizado para identificar al firmante;
- ii) cualquier limitación en los fines o el valor respecto de los cuales puedan utilizarse los datos de creación de la firma o el certificado;
- iii) si los datos de creación de la firma son válidos y no están en entredicho;
- iv) cualquier limitación en cuanto al ámbito o el alcance de la responsabilidad indicada por el prestador de servicios de certificación;
- v) si existe un medio para que el firmante dé aviso de que los datos de creación de la firma están en entredicho;
- vi) si se ofrece un servicio de revocación oportuna del certificado.

e) Además deberá informar a quien solicita la adjudicación de una firma digital con carácter previo a su emisión las condiciones precisas de utilización de la firma digital, sus características y efectos, forma que garantiza su posible responsabilidad patrimonial. Esa información deberá estar libremente accesible en lenguaje fácilmente comprensible. La parte pertinente de dicha información estará también disponible para terceros;

f) Abstenerse de generar, exigir, o por cualquier otro medio tomar conocimiento o acceder bajo ninguna circunstancia, a los datos de creación de firma digital de los titulares de certificados digitales por él emitidos;

**g)** Mantener el control exclusivo de sus propios datos de creación de firma digital e impedir su divulgación;

**h)** Operar utilizando un sistema técnicamente confiable;

**i)** Notificar al solicitante las medidas que está obligado a adoptar y las obligaciones que asume por el solo hecho de ser titular de una firma digital;

**j)** Recabar únicamente aquellos datos personales del titular de la firma digital que sean necesarios para su emisión, quedando el solicitante en libertad de proveer información adicional;

**k)** Mantener la confidencialidad de toda información que reciba y que no figure en el certificado digital;

**l)** Poner a disposición del solicitante de una firma digital, toda la información relativa a su tramitación;

**m)** Mantener la documentación respaldatoria de las firmas digitales y los certificados digitales emitidos, por diez años a partir de su fecha de vencimiento o revocación;

**n)** Publicar en Internet o cualquier otra red de acceso público de transmisión o difusión de datos que la sustituya en el futuro, en forma permanente e ininterrumpida, la lista de firmas digitales vigentes y revocadas, las políticas de certificación, la información relevante de los informes de la última auditoría de que hubiera sido objeto, su manual de procedimientos y toda información que considere pertinente;

**ñ)** Registrar las presentaciones que le sean formuladas, así como el trámite conferido a cada una de ellas;

**o)** Verificar, de acuerdo con lo dispuesto en su manual de procedimientos, toda otra información que deba ser objeto de verificación, la que debe figurar en las políticas de certificación y en los certificados digitales;

**p)** Emplear personal idóneo que tenga los conocimientos específicos, la experiencia necesaria para proveer los servicios ofrecidos y en particular, competencia en materia de gestión, conocimientos técnicos en el ámbito de la firma digital y experiencia adecuada en los procedimientos de seguridad pertinentes;

**q)** Llevar un registro de las claves públicas de las firmas digitales existentes, a los efectos de confirmar la veracidad de las mismas cuando éstos son empleados;

**r)** Velar por la vigencia y, en su caso, cancelación oportuna de las firmas digitales cuando existan razones válidas para ello;

**s)** Actuar con diligencia razonable para evitar la utilización no autorizada de sus datos de creación de firmas, así como de cualquier otra información obrante en su poder relacionada a las firmas electrónicas que administre o certifique;

**t)** Dar aviso sin dilación indebida por lo menos en dos medios masivos de comunicación si:

**i)** sabe que los datos de creación de su firma digital o cualquier otra información relacionada a la misma ha quedado en entredicho; o

**ii)** las circunstancias de que tiene conocimiento dan lugar a un riesgo considerable de que datos de creación de su firma digital o cualquier otra información relacionada a la misma ha quedado en entredicho.

#### **40. RESPONSABILIDADES**

Los prestadores de servicios de certificación autorizados en base a la presente Ley serán responsables por los daños y perjuicios causados a toda persona física o jurídica que confíe razonablemente en el certificado digital por él emitido, en lo que respecta a:

**a)** La inclusión de todos los campos y datos requeridos por la ley y a la exactitud de los mismos, al momento de su emisión;

**b)** Que al momento de la emisión de un certificado reconocido por el prestador de servicios de certificación autorizado, la firma en él identificada obedezca a los datos de creación de las firmas correspondientes a los datos de verificación incluidos en el certificado reconocido por el prestador, con el objeto de asegurar la cadena de confianza;

**c)** Los errores u omisiones que presenten los certificados digitales que emitan; y,

**d)** El registro, en tiempo y forma, de la revocación de los certificados reconocidos que haya emitido, cuando así correspondiere.

Corresponde al prestador de servicios de certificación autorizado demostrar que no actuó ni con culpa ni con dolo.

Los prestadores no serán responsables de los daños y perjuicios causados por el uso que exceda de los límites de las Políticas de Certificación indicados en el certificado, ni de aquéllos que tengan su origen en el uso indebido o fraudulento de un certificado de firma digital.

Tampoco responderá por eventuales inexactitudes en el certificado reconocido que resulten de la información verificada facilitada por el titular, siempre que el prestador de servicios de certificación acreditado pueda demostrar que ha cumplido todas las medidas previstas en sus políticas y procedimientos de certificación.

A los efectos de salvaguardar los intereses de las partes que utilizan los servicios de certificación, el prestador de servicios de certificación deberá contar con un medio de garantía suficiente para cubrir las responsabilidades inherentes a su gestión, entre los que se podría citar: pólizas de seguros, cauciones bancarias o financieras o en fin cualquier sistema que el Reglamento de la presente Ley establezca para el efecto.

#### **41. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES**

Los prestadores de servicios de certificación sólo podrán recolectar los datos personales directamente de la persona a quien esos datos se refieran, después de haber obtenido su consentimiento expreso y sólo en la medida en que los mismos sean necesarios para la emisión y mantenimiento del certificado. Los datos no podrán ser obtenidos o utilizados para otro fin, sin el consentimiento expreso del titular de los datos.

#### **42. LEY APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES**

La ley 5393 de 2015, que regula la elección de derecho aplicable en los contratos internacionales cuando cada una de las partes actúa en el ejercicio de su negocio o de su profesión, de gran utilidad, pues, autoriza a las partes a elegir el derecho aplicable a la totalidad de los contratos o a parte de ellos, con excepción a los contratos de consumos, a la capacidad de las personas físicas; a los

acuerdos de arbitraje y los acuerdos de elección de foro; a las sociedades u otras asociaciones y los fideicomisos; a los procedimientos de insolvencia; y, a la cuestión de saber si un representante puede obligar, frente a terceros, a la persona en nombre de la cual pretende actuar, tampoco sus disposiciones se aplican a contratos de trabajo, ni a contratos de franquicia, representación, agencia y distribución.

Fuera de los casos señalados precedentemente, en los contratos internacionales, según el Art. 4 las partes tienen la libertad de elección: **“Artículo 4º.- Libertad de elección**

**1.** *Un contrato se rige por el derecho elegido por las partes.*

**2.** *Las partes pueden elegir:*

**a)** *El derecho aplicable a la totalidad o a una parte del contrato; y,*

**b)** *Distintos derechos para diferentes partes del contrato, en la medida que estas sean claramente distinguibles.*

**3.** *La elección puede realizarse o modificarse en cualquier momento. Una elección o modificación realizada con posterioridad al perfeccionamiento del contrato no debe afectar su validez formal ni los derechos de terceros.*

**4.** *No se requiere vínculo alguno entre el derecho elegido y las partes o su transacción”.*

Sin duda alguna, constituye un gran paso para la solución de los conflictos jurídicos surgidos de las contrataciones internacionales, teniendo en consideración que las partes pueden elegir libremente el derecho aplicable, lo que implica, un principio de seguridad jurídica, en razón de que las partes contratantes en conocimiento de los efectos jurídicos que da una legislación a actos de esta naturaleza, optarán por dicha aplicación.