

**COMERCIO ELECTRÓNICO B2C:
LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES EN COLOMBIA**

Por Lorena Catalina Novoa Bolívar*
Orientación Jorge Jaramillo Vargas*

Tabla de Contenido

1. Introducción	2
2. Principios Generales.....	2
2.1. Protección Transparente y Efectiva.....	3
2.2. Equidad en Las Prácticas Empresariales, Publicitarias y de Mercadotecnia	3
2.3. Información en Línea.....	4
2.3.1. Información Sobre la Empresa.....	4
2.3.2. Información sobre los Bienes o Servicios.....	5
2.3.3. Información Relativa a la Transacción.....	6
2.4. Procedimientos de Confirmación.....	8
2.5. Pagos.....	8
2.6. Solución de Controversias y Reparación del Daño.....	9
2.6.1. Ley y Jurisdicción Aplicables.....	9
2.6.2. Mecanismos Alternativos para la Resolución de Disputas y Reparación del Daño	11
2.7. Privacidad	12
3. Implementación	14
4. Conclusiones	14
5. Anexos: Estadísticas sobre Internet en Colombia.....	16

* Abogada Universidad Externado de Colombia.

* Profesor Investigador, Departamento de Derecho Comercial Universidad Externado de Colombia.

1. Introducción

Las leyes, políticas y prácticas relativas al consumidor limitan las conductas comerciales fraudulentas, engañosas y desleales. Tales protecciones son indispensables para construir la confianza del consumidor y para establecer una relación más equitativa entre empresarios y consumidores en las transacciones comerciales.

La naturaleza internacional inherente a las redes digitales y a las tecnologías de computación que integran el mercado electrónico, requieren una atención global de protección al consumidor que permita conformar un marco legal y autorregulatorio, transparente y predecible, para el comercio electrónico. El medio ambiente global de las redes desafía las capacidades de cada país y/o jurisdicción para tratar adecuadamente los temas relacionados con la protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico. La diversidad en las políticas nacionales puede limitar el desarrollo del comercio electrónico, por lo tanto, los temas de protección al consumidor pueden ser tratados más efectivamente a través de la consulta y la cooperación internacionales.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OECD) ha desarrollado unas guías orientadoras¹ para la protección de los consumidores en el marco del comercio electrónico. En este trabajo intentaremos utilizar esos lineamientos como marco de referencia para analizar la situación actual en Colombia. Igualmente tratamos de identificar los principales problemas relacionados con la defensa del consumidor en el marco del comercio electrónico. Para efectos de este artículo *B2C business to consumer electronic commerce* es utilizado para describir la venta de productos y servicios a través de redes electrónicas de computadores entre entidades de negocios e individuos actuando como tales.

2. Principios Generales

El debate sobre la defensa de los consumidores es claro en cuanto a los intereses que están en juego: los Estados quieren incentivar el comercio electrónico, en especial el área de los contratos con los consumidores. Desde otro punto de vista, está claro que el comercio B2C sólo despegará, si los mismos consumidores tienen confianza en él, y a ello se llega si tienen una verdadera protección.

¹ En abril de 1998, el Comité de Política del Consumidor de la OCDE inició el desarrollo de un conjunto de lineamientos generales una para proteger a los consumidores en el comercio electrónico, sin crear barreras al comercio. Los Lineamientos constituyen recomendación dirigida a los gobiernos, empresarios, consumidores y sus representantes, sobre las características esenciales que debe contener una efectiva protección al consumidor en el comercio electrónico. Sin embargo, nada de lo que establecen los Lineamientos debe restringir cualquier regulación que exceda sus disposiciones, ni impedir que los países miembros conserven o aprueben previsiones más estrictas para proteger a los consumidores *en línea*.

2.1. Protección Transparente y Efectiva

Las tecnologías de Internet difieren de otras en dos aspectos fundamentales: es global y reduce dramáticamente las barreras para entrar en el comercio internacional; estas características implican que las estrategias regulatorias tradicionales para proteger a los consumidores serán menos efectivas, en un contexto globalizado. Eso quiere decir que a los consumidores que participen en el comercio electrónico debe otorgárseles una protección transparente y efectiva que no sea inferior al nivel de protección que se otorga en otras formas de comercio.

Los gobiernos, empresarios, consumidores y sus representantes deben trabajar conjuntamente para lograr esta protección y determinar los cambios necesarios para responder a las circunstancias especiales del comercio electrónico. No basta la redacción de una ley nacional de protección a los consumidores², genéricamente entendidos. Este tipo de comercio requiere la utilización de otros instrumentos no legislativos y de naturaleza transnacional por definición.

2.2. Equidad en Las Prácticas Empresariales, Publicitarias y de Mercadotecnia

El principio general que rige la comunicación comercial, es que todo aquello que se diga debe ser verdadero y no debe ser susceptible de inducir a engaño al consumidor. De esta forma se busca que en el mercado reine la realidad y la transparencia en la competencia, protegiendo al consumidor del engaño que podría sufrir con ocasión de la información falsa o engañosa que le es transmitida. Es necesario indagar si los ordenamientos actuales pueden prevenir fraudes o incumplimientos de contratos celebrados en la red, ya que proteger a los consumidores de eventuales prácticas defraudatorias va a requerir una reformulación de las políticas instrumentadas para su amparo en el mundo material. Esto resulta importante porque sin seguridad el comercio electrónico no va a ser atractivo para los consumidores.

A nivel legislativo, en Colombia se ha buscado que las empresas involucradas en la actividad económica respeten los intereses de los consumidores por lo que el Decreto 2153 de 1992 sobre prácticas restrictivas de la competencia³ consagra como acto contrario a la libre competencia el “infringir las normas sobre publicidad contenidas en el estatuto de protección al consumidor”;

A nivel de Códigos de Conducta,⁴ encontramos en Colombia un interesante caso. Se trata del Código Colombiano de autorregulación publicitaria, el cual en su artículo 7

² En Colombia cursa actualmente el Proyecto de ley no. 115-00 cámara “Estatuto del consumidor y el usuario” el cual establece en el art 74 expresamente la protección del consumidor: *el gobierno se esforzará por evitar los fenómenos económicos que menoscaben la capacidad adquisitiva de los consumidores, apoyará la creación y fortalecimiento de sus asociaciones y ligas, garantizará el respeto de sus derechos a la información, protección, representación, educación, indemnización, libre elección de bienes y servicios y ser oídos por los poderes públicos.*

³ Artículo 48 numeral 1.

⁴ Ver sección 3.1. de este trabajo una definición de códigos de conducta y autorregulación

consagra que los anuncios publicitarios deberán fundamentarse en los principios de decencia, honestidad y veracidad...” y en su artículo 9 establece que los anuncios deben respetar las normas y principios de la leal competencia. Sin dejar de lado la presencia del usuario ya que establece que los anuncios no podrán explotar la falta de conocimiento del consumidor ni abusar de su inexperiencia.⁵ Los empresarios deben tener especial cuidado con la publicidad o mercadotecnia dirigida a los niños, y a otros grupos que probablemente no tengan la capacidad para comprender cabalmente la información que se les presenta.

Las empresas deben tomar en cuenta la naturaleza global del comercio electrónico y, en lo posible, deben considerar que dirigen sus ofertas a mercados muy diversos, lo cual les genera una carga adicional de claridad.

2.3. Información en Línea.

La identificación plena de los jugadores es esencial para el buen funcionamiento del comercio electrónico. Este principio es consecuente con el proyecto Europeo de Directiva de Comercio Electrónico y los Principios de la Cámara de Comercio Internacional sobre marketing en la red. Las disputas que se desprendan de las transacciones B2C deben ser resueltas tan pronto como sea posible para beneficio de todas las partes. La mejor manera de resolverlas es evitándolas y para ello es vital que haya transparencia en la información.

2.3.1. Información Sobre la Empresa

Existen en Internet galerías virtuales donde se exponen una serie de productos listos para ser adquiridos, la problemática dentro de esta modalidad de comercio electrónico es la dificultad para que una persona física, cuyo ámbito de desarrollo no es precisamente el comercial, conozca las características o el currículo empresarial de quien le ofrece productos o servicios a través de la red. Ya que al no contar con una información adecuada sobre el mercado en el que se desenvuelve y el modo como éste opera, el consumidor se encontrará en desventaja ante la empresa.

Las empresas no deben aprovecharse de las características especiales del comercio electrónico para ocultar su verdadera identidad o ubicación, o para evadir el cumplimiento de las normas de protección al consumidor o los mecanismos de aplicación de dichas normas.

Cada país puede exigir, como se hace en España,⁶ a todas las empresas que utilizan Internet como plataforma de comercio electrónico que se inscriban en un registro.

⁵ Código Colombiano de autorregulación publicitaria art 13.

⁶ Decreto 1133 de 1997 regula la autorización de las ventas a distancia y la inscripción en el registro de empresas de venta a distancia. *Documentación necesaria para la solicitud de autorización e inscripción de las empresas en el registro: los que acrediten la existencia y, en caso, legal constitución de la empresa, su denominación y domicilio, número de identificación fiscal, numero e identidad de los establecimientos en los que ejerza o pretenda ejercer la actividad y estructura del*

Otras iniciativas de inscripción han sido sugeridas por la Cámara de Comercio Internacional y otras organizaciones privadas.

En Colombia no existe legislación al respecto, pero es necesario establecer que un registro nacional no es suficiente, por la naturaleza transnacional del comercio electrónico; mientras no se acepte un registro establecido a nivel internacional será muy difícil que esta solución pueda ser implementada. Mientras tanto, la educación del consumidor puede evitar que empresas *fantasmas* puedan utilizar la red para defraudarlos. La información en la red deberá contar por lo menos con:

- ✓ La identificación de la empresa – incluyendo la denominación legal y el nombre o marca de comercialización; el principal domicilio geográfico de la empresa; correo electrónico u otros medios electrónicos de contacto, o el número telefónico; y, cuando sea aplicable, una dirección para propósitos de registro, y cualquier número relevante de licencia o registro gubernamental.
- ✓ Ubicación del domicilio legal de la empresa y de sus directivos, para uso de las autoridades encargadas de la reglamentación y de la aplicación de la ley. Cuando una empresa dé a conocer su membresía o afiliación en algún esquema relevante de autorregulación, asociación empresarial, organización para resolución de disputas u otro organismo de certificación, debe proporcionar a los consumidores un método sencillo para verificar dicha información, así como detalles apropiados para contactar con dichos organismos, y en su caso, tener acceso a los códigos y prácticas relevantes aplicados por el organismo de certificación.

2.3.2. Información sobre los Bienes o Servicios

El comercio tradicional se ha extendido hacia nuevos campos utilizando la red de redes para la instauración de mercados virtuales que permitan a las empresas ofertar productos y servicios, lo cual genera una problemática desde la óptica del usuario puesto que no tiene un acceso material al producto que se le ofrece como en el campo del mercado material sino que su nivel de selección esta limitado la información que se le brinde sobre los productos que se le ofrecen; en este entorno, se encuentra en desventaja ante la empresa surgiendo la necesidad a favor del consumidor de establecer mecanismos de información que aseguren un efectivo conocimiento del bien o servicio que se le ofrece en la red.

órgano de gobierno con identificación, a través del nombre y apellidos o razón social y domicilio, de los administradores; memoria explicativa de la actividad a realizar, relación de productos o servicios que configuran la oferta comercial, ámbito de actuación, clase o clases de medios de comunicación para transmitir las propuestas de contratación y para recibir la aceptación de los clientes; Certificación de encontrarse al corriente de sus obligaciones tributarias y frente a la Seguridad social...; Los comerciantes que practiquen este sistema de distribución comercial deberán acreditar que cumplen los requisitos establecidos en las reglamentaciones específicas aplicables a los productos objeto de su comercio.

En Colombia este aspecto ha merecido tratamiento constitucional⁷, y legal⁸; inclusive en el proyecto de ley de protección al consumidor y al usuario⁹, se establece que la información mínima comprende la llamada *garantía mínima legal*, consistente en la obligación a cargo del productor o prestador del servicio de garantizar la suficiencia, calidad e idoneidad de los bienes o servicios, generando solidaridad entre los productores, importadores, distribuidores, proveedores, vendedores y prestadores de servicios.¹⁰ El derecho a la libre escogencia ha sido también desarrollado en las actuaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio¹¹.

En el plano autorregulatorio, se establece que en los anuncios, se debe realizar una presentación verídica del producto anunciado en cuanto se refiera a sus características, identificación, precio y forma de pago, condiciones de entrega, garantías, propiedad.¹²

2.3.3. Información Relativa a la Transacción

La empresa dedicada al comercio electrónico al momento de proveer la información acerca de las condiciones y términos de la transacción debe facilitar el acceso al consumidor a todos los datos necesarios para determinar la existencia, efectos y alcance de la operación que está realizando, puesto que frente a este tipo de contratos donde una de las partes ejerce una posición dominante puede prestarse la desinformación para introducir cualquier tipo de cláusulas abusivas en desmedro de los derechos del consumidor.

En España, la “ley de Comercio Minorista¹³” establece respecto del contenido de la propuesta, que la oferta de venta a distancia deberá incluir, al menos: el Precio o, en su caso, debidamente separados, los gastos del transporte, forma de pago y modalidad de entrega o de ejecución, plazo de validez de la oferta, condiciones de crédito o pago escalonado; documento de desistimiento o revocación, identificar claramente con el nombre y dirección de la persona a quien debe enviarse y los datos de identificación del contrato y de los contratantes a que se refiere.¹⁴

⁷ Constitución Política: Art 78: *La ley regulará el control de la calidad de los bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.*

⁸ Decreto 3466 de 1982 Estatuto de protección al consumidor: Art 14: *toda información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan al público deberá ser veraz y suficiente. Están prohibidas, por lo tanto, la propaganda comercial que no corresponda a la realidad, así como las que induzcan o puedan inducir a error...*

⁹ Proyecto de ley no. 115-00 cámara. Estatuto del Consumidor y el Usuario

¹⁰ Artículo 16 del Proyecto de Ley

¹¹ Resolución 2416 de 2000 SIC: Numeral 1 *en obediencia a lo señalado en los arts 78 y 333 de la Constitución Política es necesario que los consumidores cuenten con información adecuada y suficiente que permita, entre otros, hacer efectivo el derecho de la libre escogencia.*

¹² Código Colombiano de autorregulación publicitaria: Art 15.

¹³ Ley 7 de 1996 del 15 de enero. Art 40.

¹⁴ *Ibidem.* Art 47.

En Colombia, el proyecto de ley de defensa del consumidor, establece el derecho que tiene el consumidor de exigir a costa del productor o prestador de servicio constancia de toda operación de consumo que realice.¹⁵ Se introduce además en el proyecto, el concepto de los contratos de adhesión¹⁶, estableciendo como condición para su validez, el haber informado suficiente, anticipada y expresamente al adherente sobre la existencia, efectos y alcance de las condiciones generales, que incluyen las condiciones de la transacción.

En el Código Colombiano de Autorregulación Publicitaria se indica,¹⁷ que los anuncios que se refieran al valor de venta del producto deberán indicar el precio total y, de ofrecerse financiación, las condiciones de pago tales como cuota inicial, plazos, créditos, tasas de interés y gastos adicionales en los que se incurrirá para la obtención del producto.

Los estándares internacionales de la OECD indican que cuando sea aplicable y adecuado dependiendo del tipo de transacción, la información, debe incluir lo siguiente:

- ✓ un desglose de los costos totales cobrados y/o impuestos;
- ✓ notificación de la existencia de otros costos aplicados rutinariamente al consumidor, y que no son cobrados y/o impuestos por la empresa;
- ✓ términos de entrega o prestación del servicio.;
- ✓ términos, condiciones y formas de pago¹⁸;
- ✓ restricciones, limitaciones o condiciones de compra, tales como requerimientos de autorización de los padres o tutores, restricciones geográficas o de tiempo;
- ✓ instrucciones para el uso adecuado del producto, incluyendo advertencias de seguridad y cuidado de la salud¹⁹;
- ✓ información relativa a la disponibilidad de servicios posteriores a la venta;
- ✓ información y condiciones relacionadas con la retractación de la compra, terminación, devolución, intercambio, cancelación y/o políticas de reembolso; y
- ✓ pólizas y garantías disponibles²⁰.

Toda la información que se refiera a los costos debe indicar el tipo de moneda aplicable.

¹⁵ Art. 8

¹⁶ Hasta ahora sin ninguna regulación en Colombia

¹⁷ Código Colombiano de Autorregulación Publicitaria art 19

¹⁸ El proyecto de ley 115-00 de protección al consumidor en su art.38 establece *que en las relaciones de consumo que impliquen otorgamiento de créditos o cualquier sistema de financiación debe señalarse en un documento para el consumidor íntegra y claramente el interés remuneratorio y en su caso el moratorio...*

¹⁹ El proyecto de ley No. 115-00 de protección al consumidor Art. 3 consagra como derecho del consumidor el *obtener especialmente a través d medios de comunicación información precisa e idónea... de los riesgos que pueda derivarse del consumo o utilización del producto.*

²⁰ Ibidem. Art. 21 declaración de garantía: *las garantías suplementarias siempre deberán constar por escrito, estar redactadas en español, ser de fácil comprensión, con caracteres legibles a simple vista...*

2.4. Procedimientos de Confirmación

Con el fin de evitar ambigüedades sobre la intención de realizar una compra, antes de concluirla, el consumidor debe ser capaz de identificar con precisión los bienes o servicios que desea comprar; de identificar y corregir cualquier error o modificación de la orden de compra; de expresar su consentimiento para realizar la compra de manera deliberada y razonada, así como de conservar un registro completo y preciso de la transacción. El consumidor debe tener el derecho de cancelar la transacción antes de concluir la compra.

Aunque no existen procedimientos precisos para asegurarse que el consumidor está ejerciendo plenamente su autonomía de la voluntad, y de lo que se trata es que éste se de cuenta de que efectivamente está realizando una compra antes de concluirla, conserva, no obstante la posibilidad de retractarse.

En la Directiva 97/7/CE relativa a la protección de consumidores en materia de contratos a distancia efectuados mediante comercio electrónico se consagra que el consumidor dispone de un plazo mínimo de siete días laborables a partir de la recepción del producto para rescindir el contrato sin penalización alguna y sin indicación de los motivos. El único gasto que podría imputarse al consumidor es el coste directo de la devolución de las mercancías al proveedor.²¹

En el Proyecto de ley colombiano de defensa del consumidor²² se prevé que en las operaciones que se realicen usando medios en los cuales se concreten operaciones no presenciales o en condiciones en que sea imposible documentar la transacción, el consumidor podrá revocar su aceptación dentro de los 3 días hábiles siguientes a la entrega del bien o al cierre de la transacción, lo último que ocurra. En los contratos celebrados a distancia, telefónicamente, por medios electrónicos o similares, el productor o prestador de servicio deberá dejar constancia de la aceptación del adherente a las condiciones generales a través de medios inequívocos y observando las normas que los regulan.

2.5. Pagos

Se deben proporcionar a los consumidores mecanismos de pagos seguros y fáciles de usar e información sobre el nivel de seguridad que brinden tales mecanismos. La preocupación más común sobre el trámite de pagos vía Internet se refiere al riesgo de las operaciones, por lo que el comercio electrónico requiere un sólido sistema de medios de pago que genere un ambiente de certeza y seguridad jurídica para establecer un marco de protección al consumidor.

En la Directiva 97/7/CE relativa a la protección de consumidores en materia de contratos a distancia efectuados mediante comercio electrónico se consagra que el consumidor podrá solicitar la anulación de un pago en *caso de utilización fraudulenta* de su tarjeta de pago en el marco de contratos a distancia; caso en el cual se restituirán las sumas abonadas en concepto de pago. Y se prohíbe expresamente el

²¹ se exceptúan del derecho de arrepentimiento los productos que puedan ser reproducidos fácilmente.

²² Artículos 41 y 42

suministro de bienes o servicios que no hayan sido solicitados previamente por el consumidor, cuando dichos suministros incluyen una petición de pago. La falta de respuesta en tales situaciones no podrá considerarse como consentimiento.

Igualmente esta directiva²³ establece que sólo 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.

2.6. Solución de Controversias y Reparación del Daño

Internet es el primer medio en ofrecer la posibilidad de ejecutar completamente *on line* un vasto número de contratos de compraventa de bienes inmateriales y la prestación de servicios. Por lo tanto, puede ser un medio que contribuye a incrementar la escala de daños, una vez se presenta un incumplimiento. El daño puede ser sufrido inmediatamente en un número plural de mercados en diferentes lugares del planeta. La prevención de estos daños es casi imposible. Consecuentemente, el desarrollo de mecanismos apropiados de resolución de disputas se hace indispensable en la medida en que cualquier otra solución es impracticable sin estos mecanismos. También es imperativo que los operadores conozcan con anticipación la ley aplicable a sus contratos, por medio de un marco legal y contractual claro y razonable.

2.6.1. Ley y Jurisdicción Aplicables

Dado que en Internet se realizan operaciones transfronterizas las cuales exigen una respuesta rápida y eficaz por parte de cada una de los ordenamientos, con el desarrollo que ha tenido el comercio electrónico por la rapidez de sus transacciones ha empezado a expandir su campo de acción, no existiendo límites de carácter físico que entorpezcan su evolución, lo que a la vez genera nuevos problemas como el interrogante de cuál es la ley y la jurisdicción aplicables frente a la protección de los consumidores.

Con el desarrollo que ha tenido la red de redes, por la rapidez de sus transacciones han empezado a realizarse en Internet todo tipo de operaciones transfronterizas acabando con los límites de carácter físico que entorpecen el intercambio. Esto ha generado nuevos problemas que exigen una respuesta rápida y eficaz por parte de cada uno de los ordenamientos, como el determinar cuál es la ley y la jurisdicción aplicables frente a la protección de los consumidores.

La determinación de la ley aplicable a un contrato específico puede traer importantes consecuencias. Mientras en una jurisdicción determinada (por ejemplo: California, Estados Unidos) la expresión de un precio en una página web con la opción de compra del producto podría equivaler a una oferta, en otra jurisdicción distinta (por ejemplo: Inglaterra, Reino Unido) tal noticia equivaldría a una mera invitación a negociar, y la

²³ Artículo 43 inciso 2

remisión por parte del comprador de su interés en el producto a la oferta contractual. En este segundo caso, sólo la confirmación del pedido por parte del vendedor se consideraría aceptación del contrato.²⁴

Las soluciones tradicionales, como la del Convenio de Bruselas²⁵ y su extensión a otros países mediante el Convenio de Lugano²⁶ establecen que la acción entablada por un consumidor contra la otra parte contratante podrá interponerse ante los tribunales del estado contratante en que estuviere domiciliada dicha parte o ante los tribunales del estado contratante en que estuviere domiciliado el consumidor. De igual manera establece que la acción entablada contra el consumidor por la parte contratante solo podrá interponerse ante los tribunales del estado contratante en que estuviere domiciliado el consumidor. Por su parte el Convenio de Roma consagra que la elección por las partes de la ley aplicable no podrá producir el resultado de privar al consumidor de la protección que le asegure las disposiciones imperativas de la ley del país en que tenga su residencia habitual.²⁷ Sin embargo, estos instrumentos internacionales fueron redactados para un mundo sin Internet.

Las recomendaciones de la Conferencia de la Haya sobre Derecho Internacional Privado que se desprenden del comercio electrónico y de las transacciones en Internet²⁸ se resumen de la siguiente forma:

- ✓ En cuanto sea posible, en vez de crear nuevas normas para las transacciones electrónicas, se deben aplicar los principios, reglas y procedimientos existentes;
- ✓ Cuando se necesiten nuevas normas, éstas deben ser tecnológicamente neutrales;
- ✓ Si el perfeccionamiento del contrato se realiza *on line*, el lugar de cumplimiento no es un factor conector apropiado. En este caso, es relevante la ubicación de las partes;
- ✓ Para las transacciones B2C, mayor trabajo es requerido por la naturaleza de los intereses en juego.

La dicotomía entre la aplicación de la ley del *país de origen* (por ejemplo, la del vendedor) y la del *país de la recepción* debe ser evitada. Existen propuestas que apoyan un proceso inicial de certificación del sitio web;²⁹ Este proceso de certificación debería incluir un mínimo de reglas sustantivas de protección al consumidor, incluyendo garantías y un mecanismo claro y justo de resolución de disputas, que podría ser sin costo alguno para el consumidor. Cuando el *sitio* ha obtenido su certificación, se podría aplicar la ley de origen en las cortes de ese país para los casos residuales en que no sea posible solucionar la controversia con el mecanismo de resolución de disputas que hace parte de la certificación. Si el *sitio* no ha sido

24 MALDONADO E, Sergio. Contratos Electrónicos Internacionales con el Consumidor: Jurisdicción Competente y Ley Aplicable. Publicado en Revista Electrónica de Derecho Informático REDI. Ubicada en la página web: <http://www.publicaciones.derecho.org/redi/>

²⁵ Relativa a la Competencia judicial y ejecución de resoluciones judiciales civiles y comerciales (1968).

²⁶ Sobre Jurisdicción y ejecución de sentencias (1988) Art 14.

²⁷ Estableciendo ciertas condiciones en su artículo 5 nral 2.

²⁸ Disponibles en la página web en www.hcch.net, visitada el 10 de Agosto de 2001

²⁹ Hay iniciativas en este sentido de la Cámara de Comercio Internacional y otras organizaciones privadas.

certificado, entonces la ley aplicable y la corte competente serían la del lugar en donde este ubicado el consumidor.

Mientras tanto, antes de que un sistema de estas características esté disponible se deben aplicar las normas difusas del sistema de derecho internacional privado colombiano. En el Proyecto de ley del consumidor se establece la competencia del juez del lugar donde el demandado tenga su establecimiento y, a falta de éste, su domicilio. En el supuesto de que el demandado carezca de establecimiento y domicilio en el territorio nacional, será competente el juez de su residencia habitual. A elección del demandante, también será competente el juez del lugar donde se haya realizado la relación de consumo; y, si ésta se ha realizado en el extranjero, el del lugar donde se produzcan sus efectos. No obstante reiteramos que estas decisiones deben ser tomadas con base en instrumentos internacionales de armonización y unificación de las reglas sustantivas y de conflicto.

2.6.2. Mecanismos Alternativos para la Resolución de Disputas y Reparación del Daño

El término "resolución alternativa de disputas" (RAD) puede incluir una amplia variedad de mecanismos de resolución por fuera del sistema ordinario, tales como el arbitramento, la mediación, sistemas de quejas, etc.. No importa como se nombren, lo importante es que el procedimiento lleve a la resolución de una disputa, a través de la intervención activa de un tercero, quien propone o impone una solución.

En la Directiva Comunitaria del Comercio electrónico se establece una obligación a los Estados miembros de asegurarse de que su legislación no obstaculice la utilización de los mecanismos de solución extrajudicial, existentes con arreglo a la legislación nacional para la solución de litigios, incluso utilizando vías electrónicas adecuadas. Y se promueve a los órganos responsables de la solución extrajudicial de litigios, en particular de litigios en materia de productos del consumo, a que actúen de modo tal que proporcionen garantías de procedimiento adecuadas a las partes afectadas.

En Colombia, en el Proyecto de ley no. 115-00 Cámara. Estatuto del consumidor y el usuario, se incorpora el capítulo sobre procedimientos alternativos para solución de conflictos y se establece que los consumidores usuarios y proveedores podrán acudir a cualquiera de los mecanismos alternativos de solución de conflictos previstos en las normas vigentes. Las organizaciones de consumidores o de usuarios y los centros de conciliación continuarán ejerciendo funciones en la resolución alternativa de conflictos.³⁰

Los gobiernos deben, dentro de sus propios países, promover la formulaciones y aplicación por parte de las empresas, en colaboración con las organizaciones de consumidores, de códigos de comercialización y otras prácticas comerciales para asegurar una adecuada protección del consumidor. También pueden concertarse acuerdos voluntarios conjuntos por parte de las empresas, las organizaciones de consumidores y otras partes interesadas.

³⁰ Artículo 54

Por su parte, en Código Colombiano de autorregulación publicitaria³¹ señala que corresponde a la Comisión Nacional de Autorregulación Publicitaria –CONARP- actuar como amigable componedor en asuntos de su competencia, cuando le sea solicitado por todas las partes involucradas en el conflicto.

Los principales problemas que se presentan para incorporar la RAD son los siguientes:

- ✓ Se debe establecer si es o no excluyente con el derecho del consumidor de ir a una corte ordinaria;
- ✓ Se debe indicar la validez del acuerdo RAD está o no supeditada a que ya se haya presentado la disputa;
- ✓ Algunas leyes nacionales e internacionales³² requieren que la selección del foro o las cláusulas compromisorias se establezcan por escrito;
- ✓ Los sistemas Regulatorios o de acreditación³³ pueden limitar el uso de la RAD;
- ✓ Las leyes sobre protección al consumidor no están adaptadas a la era de la información;
- ✓ Las leyes nacionales sobre procedimientos y sobre arbitramento pueden contener requerimientos de forma que pueden impedir su utilización
- ✓ La ejecución de sentencias y laudos extranjeros puede ser muy lenta y costosa
- ✓ Es necesario solucionar las diferencias culturales y lingüísticas
- ✓ El costo debe ser bajo para los consumidores

El comercio electrónico representa retos para los sistemas legales vigentes. Por lo tanto, debe considerarse la necesidad de modificar el marco vigente sobre ley aplicable y competencia jurisdiccional, o aplicarlo de manera diferente, con la finalidad de asegurar una efectiva y transparente protección al consumidor en el contexto del desarrollo del comercio electrónico.

Al considerar si es necesario modificar el esquema vigente, los gobiernos deben asegurar que éste proporcione equidad a consumidores y empresarios, facilite el comercio electrónico, permita que los consumidores obtengan un nivel de protección que no sea inferior al que se otorga en otras formas de comercio, y les otorgue acceso oportuno a los mecanismos de resarcimiento y resolución de disputas sin costos o cargos onerosos.

Estos problemas nos llevan a pensar en un trabajo de armonización y unificación de las leyes sustantivas de protección a los consumidores como una solución de fondo.

2.7. Privacidad

Todo individuo tiene el derecho de mantener en reserva ciertos datos o información, prerrogativa que en algunos casos se vé vulnerada cuando el usuario desea contratar a través de Internet, por ciertos actos que conllevan la entrega de información personal, dando lugar a quejas relacionadas con la recolección de información sin

³¹ Artículo 59

³² Como la Convención de Nueva York sobre reconocimiento y ejecución de sentencias.

³³ Ver sección 2.6.1.

consentimiento, el uso de información con propósitos diferentes a los originales, la venta de información a terceros, y el correo electrónico no solicitado.

En desarrollo del artículo 18³⁴ de la Constitución española la Declaración de derechos de Internet, aprobada por la comisión especial sobre redes informáticas del Senado Español Consagra expresamente en el Art. 197 numeral 1. El que para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación será castigado con la penas de prisión de 1 a 4 años y multa de 12 a 24 meses.³⁵

En Colombia está consagrado constitucionalmente el derecho a la intimidad indicando que todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar; y el Estado deberá respetarlos y hacerlos respetar³⁶. Derecho que ha sido desarrollado por los pronunciamientos de la Corte Constitucional señalando que tres son las maneras de vulnerar el derecho a la intimidad, la primera de ellas es la intrusión o intromisión irracional en la órbita que cada persona se ha reservado; la segunda, consiste en la divulgación de los hechos privados³⁷. Incurre en divulgación de hechos privados quien presenta al público una información cierta, veraz, pero no susceptible de ser compartida, siempre y cuando no se cuente con autorización para hacerlo...³⁸

En el orden Legal encontramos la ley 527 de 1999³⁹ que establece entre los deberes de las entidades de certificación garantizar la protección, confidencialidad y debido uso de la información suministrada por el suscriptor. Igualmente desarrolla la reglamentación parcial indicando⁴⁰ que salvo la información contenida en el certificado, la suministrada por los suscriptores a las entidades de certificación se considerará privada y confidencial. En algunos países, los mensajes de información comercial no solicitada por correo electrónico, están sujetos a requerimientos autorregulatorios específicos.

Debido a que en muchos casos la información que presta el usuario, es utilizada para ofrecer al posible cliente productos similares a los que adquirió a través de Internet, u otros de igual calidad a menor precio, es por esto que el Proyecto de Protección al consumidor en su artículo 28 consagra la prohibición de establecer o renovar relaciones de consumo a partir del ofrecimiento de productos no solicitados por el consumidor, cuya declinación o rechazo debe ser expresamente comunicado.

³⁴ El cual garantiza el secreto de las comunicaciones electrónicas y la privacidad de los datos.

³⁵ Artículo desarrollado por los incisos: 2 al 6.

³⁶ Constitución Política de Colombia Art. 15.

³⁷ Sentencia T-696 de 1996

³⁸ Sentencia T-169 de 2000. Expediente T-272.976.

³⁹ artículo 32 literal c.

⁴⁰ Decreto 1747 de 2000 por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 527 de 1999 artículo 25.

3. Implementación

Para lograr los propósitos de protección al consumidor, los países deben, en el ámbito nacional e internacional, y en cooperación con empresarios, consumidores y sus representantes concertar acciones autoregulatorias, regulatorias y de cooperación global.

Puede dársele diversos nombres a la autorregulación: códigos de conducta, códigos de prácticas, iniciativas voluntarias, modelos y acuerdos no regulatorios, de todas formas, como quiera que se le denomine, tiene las siguientes características:

- ✓ Comprende una serie de acuerdos no legislativos.
- ✓ Son promovidos por organizaciones e individuos.
- ✓ Están diseñados para influenciar, modelar y controlar los puntos de referencia del comportamiento.
- ✓ Están diseñados para ser aplicados de una manera consistente o alcanzar un resultado definido.

Estos Códigos de Conducta han sido aplicados en varios países como Australia,⁴¹ y Canadá. En este trabajo hemos estudiado el valioso ejemplo de los publicistas que puede ser imitado.

A nivel regulatorio, hemos visto, que en general, la protección con que cuentan los consumidores colombianos es insuficiente, comparada, por ejemplo con la española.

Aún cuando algunos países han tomado medidas de manera aislada, la mayoría de los problemas descritos son globales y deberían ser resueltos mediante la cooperación internacional. Sin embargo, hay aspectos que tienen, como la privacidad, naturaleza de orden público constitucional, que no pueden ser dejados a la autorregulación o retardados en su tratamiento hasta que se desarrollen los instrumentos internacionales.

4. Conclusiones

Las redes globales y el comercio electrónico incrementan la posibilidad de que individuos y compañías interactúen fácilmente durante 24 horas del día, 7 días a la semana, sobre grandes distancias, sin límites geográficos, culturales o legales. Estos beneficios, no obstante, dan origen a nuevos retos, estando entre los principales el de promover el comercio electrónico y proteger a los consumidores.

Para alcanzar estos objetivos se requiere la colaboración y participación de la sociedad civil, y que todas estas iniciativas se lleven a cabo como parte de un esfuerzo de cooperación global entre los gobiernos, empresarios, consumidores y sus representantes. Esta cooperación requiere una mezcla de leyes, regulaciones y autorregulaciones. La clave está en identificar las medidas en cada caso concreto:

⁴¹ El Ministerio de Servicios Financieros y Regulación publicó el documento "Building Consumer Sovereignty in Electronic Commerce"

i) A los gobiernos para la revisión, formulación e implantación de leyes, prácticas, políticas y regulaciones en materia de consumo, para lograr una efectiva protección del consumidor en el contexto del comercio electrónico;

ii) A las asociaciones empresariales, grupos de consumidores y organismos autorregulatorios, proporcionándoles la orientación relativa a los principios básicos que deben considerarse en la formulación e instrumentación de esquemas de autorregulación en el contexto del comercio electrónico.

iii) De manera individual a los empresarios y consumidores involucrados en el comercio electrónico, proporcionándoles una clara guía sobre las características fundamentales que debe contener la información que se difunda por este medio, así como de las prácticas comerciales equitativas que los empresarios deben realizar y que los consumidores tienen derecho a recibir en el contexto del comercio electrónico.

La efectiva protección del consumidor en el marco globalizado de la sociedad de la información requiere consistencia en las leyes y las regulaciones. Como un primer paso, se necesita ajustar las nuevas leyes sobre consumidores a estas necesidades. En Colombia, las reglas y sistemas de protección al consumidor fueron diseñadas para actividades económicas tradicionales, aunque el proyecto de ley de defensa del consumidor, acoge, como vimos algunos conceptos aplicables, creemos que es necesario crear un marco mínimo para este tipo de comercio, que adopte una protección mínima al consumidor colombiano.

Mientras tanto, podría establecerse una unidad de protección e información, a nivel administrativo, como una división en la Delegatura para la Protección del Consumidor en Superintendencia de Industria y Comercio. Ya en México funciona una oficina de esta naturaleza con una excelente información en la red para asesorar y educar a los consumidores.

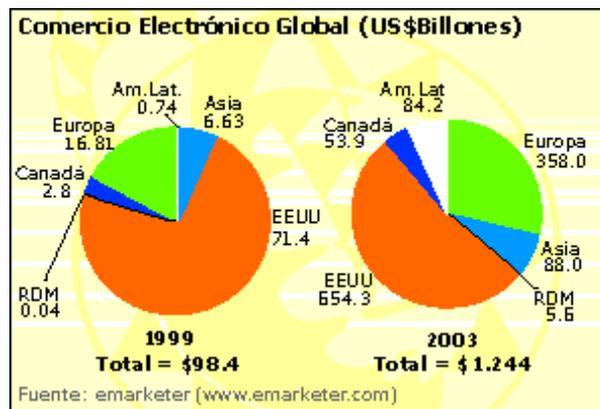
El ejemplo de los publicistas colombianos y su código de conducta debe ser seguido con la ayuda de las cámaras de comercio y los comerciantes colombianos con presencia en la red. Los consumidores deben a su vez, crear interlocuciones representativas en las ligas y asociaciones de consumidores. El ritmo económico de crecimiento de Colombia en la red es diciente sobre las necesidades de atención: se duplica anualmente.⁴²

⁴² según Media Planning (estudio basado en cuestionarios estructurados y entrevistas personales a 8 mil personas, efectuado entre Dic. 97 y Ago. 98, con un error muestral del 1%. Su grupo objetivo fue de hombres y mujeres mayores de 12 años de edad en los estratos 2 al 6, en las 12 principales ciudades. Su Cubrimiento fue de 11'849.000 personas).

5. Anexos: Estadísticas sobre Internet en Colombia

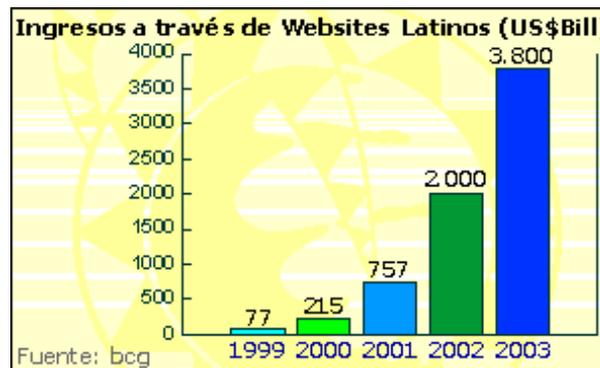
Estadísticas del Comercio Electrónico:

Comercio electrónico de Latinoamérica frente al mundo, en 1999 y para el 2003

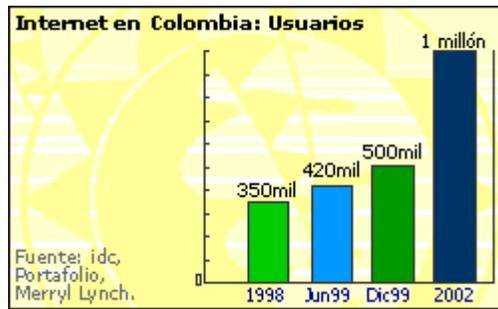


Internet en América Latina crece a un 32% anual, lo cual la convierte en el mercado de más rápida expansión en el mundo. Esto significa que para el 2003 el porcentaje de la región en el mercado global llegará al 10%.

Ingresos por 167 millones de dólares alcanza el E-commerce latinoamericano. De ellos, 77 millones provinieron de websites domésticos.



Usuarios de Internet en Colombia



4° lugar en América Latina: 1% de la población conectada: porcentualmente por encima de México (fuente: Merrill Lynch y Portafolio). Al ritmo de crecimiento actual, el número de usuarios se multiplicará en dos años (Merrill Lynch). Fuentes: Portafolio, septiembre 9, 1999; International Data Corporation, marzo de 1999; Nazca S&S, filial latinoamericana de la multinacional Saatchi & Saatchi; Mercosur News - Comunicaciones Corporativas y de Negocios.

Acorde con los desempeños obtenidos, Colombia sigue avanzando al incrementar su participación en la Economía de Red. El siguiente es su ritmo de crecimiento: Se duplica anualmente, según Media Planning (estudio basado en cuestionarios estructurados y entrevistas personales a 8 mil personas, efectuado entre Dic. 97 y Ago. 98, con un error muestral del 1%. Su grupo objetivo fue de hombres y mujeres mayores de 12 años de edad en los estratos 2 al 6, en las 12 principales ciudades. Su Cubrimiento fue de 11'849.000 personas).

