



MAESTRIA EN DERECHO EMPRESARIAL

Contratación Electrónica

Curso: Derecho Civil Patrimonial

Alumno: Renzo Canalle Paz

Código: 19940158

UNIVERSIDAD DE LIMA

I. Índice

Contratación electrónica, concepto, riesgos de incumplimiento y pertinencia en el pacto de penalidades.	Pág. 5-7
Contratación electrónica desde el punto de vista de la normativa civil y análisis económico.	Pág.7-10
Relevancia jurídica de la contratación electrónica en el ordenamiento legal peruano y en el derecho comparado.	Pág.10-16
Ejemplos del tratamiento en la contratación electrónica en la justicia administrativa.	Pág. 16-18
Crítica personal a la contratación electrónica.	Pág. 18-19
Conclusiones	Pág. 20-21
Bibliografía	Pág. 22

II. Introducción

La globalización entendida como la apertura de las barreras al comercio y a la transmisión de información entre agentes de diferentes lugares geográficos y países, ha sido ineludiblemente impulsada por la tecnología que permite que personas, empresas y conglomerados corporativos a diario celebren contratos y transacciones usando como medio la contratación electrónica.

El presente trabajo tiene como propósito analizar no solo la definición de la contratación electrónica sino también sus riesgos de incumplimiento y necesidad de pactar penalidades en esta modalidad de contratación.

Analizaremos a su vez la contratación electrónica a luz de la modificación del Código Civil para pasar a hacer un análisis económico y la conveniencia de esta contratación en el ahorro de costos de transacción frente a los niveles de incertidumbre.

Estudiaremos la relevancia jurídica de la contratación electrónica en el ordenamiento legal peruano y en el derecho comparado, para pasar a hacer las críticas respectivas a través del planteamiento de problemas no superados por la normativa.

Finalmente, abordaremos un caso del tratamiento en la contratación electrónica en la justicia administrativa, para pasar a las conclusiones del trabajo.

1. La Contratación electrónica, concepto, riesgos de incumplimiento y penalidades.

1.1 Definición

Entendemos la contratación electrónica como aquella transacción de índole comercial o administrativa realizada por agentes que interactúan electrónicamente¹. No es posible entender la interacción electrónica fuera del internet por lo que este último concepto es el medio fundamental a través del cual se celebran estos contratos. Así, las transacciones por medios electrónicos se perfeccionan y surten plenos efectos jurídicos en el comercio entre privados o en el marco de una relación Estado privado.

La idea hasta este punto es clara, sin embargo, conviene precisar la impresionante cantidad de materias sobre las que puede tratarse en la contratación electrónica, tales como acceso a la información de toda índole, el intercambio de bienes y servicios, el suministro de línea información continua, transferencias de fondos bancarios, contratación con entidades del Estado, servicios legales, asesoría contable, servicios públicos, entre otros.

Pareciera que no hubiera un límite para que todo tipo de materias con contenido patrimonial pudieran ser transadas a través de la contratación electrónica.

1.2 Riesgos

Sin embargo, desde el ámbito de los privados, la contratación electrónica conlleva riesgos ante el posible incumplimiento de una de las partes de la prestación a la que, vía electrónica, se comprometió a cumplir. No solo eso, la no constatación de la identidad plena ni del domicilio de los contratantes pudiera fácilmente conllevar a que existan incentivos muy altos para el incumplimiento. A ello debe considerarse la exposición que pudiera tener una de las partes ante clanes de piratas o hackers que pudieran no solo obtener información personal

¹ Artículo “Normatividad Vinculada al Comercio Electrónico” en Portal Empresarial del Perú. [www e-camara.net](http://www.e-camara.net).

bajo el argumento de ofrecer un servicio o vender un bien, sino también la de abrir las puertas para que fondos bancarios pudieran ser apropiados ilícitamente.

1.3 Penalidades

De acuerdo a lo indicado en el acápite anterior, y dado el alto grado de posibilidad de incumplimiento de la prestación pactada en un contrato celebrado por medios electrónicos, resulta ineludible que el pacto de penalidades para cubrir de cierta manera el daño por el incumplimiento, son temas que merecen ser analizados por el contratante.

Sin embargo, la necesidad de pactar penalidades dependerá del valor de la transacción así como del soporte y reputación que brinda un intermediario a través de una página web. Podría no ser viable, económicamente hablando, exigir a la otra parte firme un pacto que contenga una penalidad en caso esté comprando bienes menores con una cuantía no relevante, puesto que precisamente el intercambio de bienes por medios electrónicos se sustenta en la Buena Fe y en la rapidez que estos ofrecen, además del ahorro de costos de transacción frente a la tradicional contratación.

Podemos ponernos en otro supuesto, en el que empresas de renombre ofrezcan sus servicios a través de sus páginas de internet y de sus plataformas electrónicas, tales como servicios financieros de Bancos conocidos, o de tiendas por departamentos del mercado local. Ante ello, parecería incoherente exigir el pacto de una penalidad pues el propio diseño del mecanismo electrónico de adquisición de bienes no lo permite.

No obstante lo anterior, considero que en casos de relevancia y de alto riesgo ante incumplimiento en los que las partes, a pesar de estar identificadas, consideran que la materia pactada es económicamente muy valiosa, pueden perfectamente pactar penalidades, que incentive al cumplimiento de lo pactado.

2. Contratación electrónica desde la normativa civil y análisis económico.

2.1 Normativa civil

El Código Civil no ha dejado de contemplar la posibilidad figura del comercio electrónico. En efecto, si bien el artículo 141 regula la tradicional manifestación de la voluntad, el que será también aplicable a la contratación electrónica pues no deja de ser un contrato, la Ley 27291, publicada el 24 de junio de 2000, ha adicionado el artículo 141-A en el Código Civil que precisamente y consagra la manifestación de la voluntad por medios electrónicos, en los siguientes términos:

“Artículo 141.- Manifestación de voluntad

La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se realiza en forma oral o escrita, a través de cualquier medio directo, manual, mecánico, electrónico u otro análogo. Es tácita cuando la voluntad se infiere indubitadamente de una actitud o de circunstancias de comportamiento que revelan su existencia.

No puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario.”

“Artículo 141-A.- Formalidad

En los casos en que la ley establezca que la manifestación de voluntad deba hacerse a través de alguna formalidad expresa o requiera de firma, ésta podrá ser generada o comunicada a través de medios electrónicos, ópticos o cualquier otro análogo.

Tratándose de instrumentos públicos, la autoridad competente deberá dejar constancia del medio empleado y conservar una versión íntegra para su ulterior consulta.”

Por otro lado, el artículo 1374 del Código Civil, también modificado por la Ley 27291, antes señalada, específicamente refiere a que a través de un medio electrónico la oferta, su revocación, la aceptación y cualquier otra declaración contractual se consideran conocidas en el momento en que son recibidas en la dirección (electrónica) del destinatario. La norma señala lo siguiente:

Artículo 1374º.- Conocimiento y contratación entre ausentes

La oferta, su revocación, la aceptación y cualquier otra declaración contractual dirigida a determinada persona se consideran conocidas en el momento en que llegan a la dirección del destinatario, a no ser que este pruebe haberse encontrado, sin su culpa, en la imposibilidad de conocerla. Si se realiza a través de medios electrónicos, ópticos u otro análogo, se presumirá la recepción de la declaración contractual, cuando el remitente reciba el acuse de recibo."

En consecuencia, la normativa civil aplicable a la contratación electrónica proporciona a esta última un soporte jurídico a fin de poder afirmar que no estamos hablando de una figura moderna ajena al ordenamiento legal.

2.2 Análisis económico de la contratación electrónica

La contratación electrónica puede ser analizada desde el punto de vista de su eficiencia económica, en el supuesto que sea más conveniente a un contrato tradicional frente a los costos de transacción que implica su celebración.

Sabemos que el comercio mundial es impulsado en parte por la contratación electrónica, y que miles de millones de dólares se mueven a través del internet. Ello lleva a pensar que los costos de transacción para celebrar el contrato (costos de celebración) y de búsqueda de información (en internet está prácticamente todo) al ser reducidos, conlleva a un racional incentivo para los contratantes a usar medios electrónicos.

Sin embargo, al celebrar un contrato vía internet resulta evidente que se estará tratando con un signo, ya que no se conoce a la otra parte físicamente y no se ha comprobado absolutamente los datos de identidad, residencia geográfica y nacionalidad que se están brindando. Ello puede conllevar a pensar que para animarme a comprar por vía electrónica debo generar mecanismos de seguridad mucho mayores a fin de poder tener la certeza de que el contrato será cumplido. En este caso, los costos de transacción pueden elevarse pues el comprador estará en la incertidumbre de saber si el contrato será cumplido. Ejemplo es el de la compra por internet de un bien, que requiere de un abono previo y de entrega posterior.

Claro esta situación no es la misma cuando debe comprarse bienes o servicios de empresas con una solidez en el mercado, tales como la transferencia que puede hacerse en una entidad bancaria internacional, o el abono por la compra de un producto en una conocida tienda por departamentos extranjera, o el pasar una tarjeta de crédito para cubrir los honorarios de un reputado bufet transnacional que presta servicios legales por internet. En estos casos, la incertidumbre se reduce ostensiblemente y con ello los costos de transacción.

Ahora qué sucede si efectivamente hay incumplimiento, cómo ejecuto la prestación si no conozco a la persona o no transé físicamente con la empresa extranjera, ya que geográficamente los jueces del Perú no serán competentes para evaluar una posible demanda. El costo de la incertidumbre y de los mecanismos de seguridad que pudiera desplegar parecerían ser tan altos que me llevarían a no celebrar la contratación por internet o simplemente a celebrarla pero con altos costos de transacción. Esto llevaría a afirmar que la contratación electrónica al no ser segura, racionalmente no será usada por los usuarios para comprar y vender bienes y servicios.

Lo contrario ocurre en la realidad. En efecto, los usuarios del internet no dejan de hacer transacciones ni de comprar vía electrónica, incluso con agentes desconocidos, pues el comercio por este medio, por el contrario, está en increíble aumento, ya que las empresas que ofrecen plataformas de compra y venta de artículos se han incrementado.

Bullard², abordando el tema de la seguridad en el internet y de los incentivos de los privados a contratar electrónicamente, señala: *“El internet ha acercado a la gente y le ha brindado más oportunidades para interrelacionarse. Ello genera el riesgo de que más gente se equivoque o que simplemente tenga que sufrir las consecuencias de riesgos que ha asumido. Sin duda minimizar los riesgos favorece la contratación, pero a la vez una regulación inadecuada la encarece. Buscar el equilibrio es importante (...)*

² Artículo “La Fábula de los Tres Chanchitos: La seguridad en Internet”. Libro Derecho y Economía, El Análisis Económico de las Instituciones legales. Palestra Editores, 2010.

En conclusión, bajo el análisis económico de la contratación electrónica puede afirmarse que esta no sería eficiente en términos de costos de transacción puesto que se encarecería considerablemente en la medida que la incertidumbre de no saber con quién se contrata y de que sería muy difícil exigir judicialmente el cumplimiento. Sin embargo, la realidad demuestra otra cosa, pues ese comportamiento racional no se viene cumpliendo, por el contrario en la práctica, si bien no dejan de ocurrir fraudes, los privados han optado por confiar en la celeridad y bajos costos de manifestar su voluntad de manera electrónica y obtener la prestación que buscan a un precio menor.

2.3 Relevancia jurídica de la contratación electrónica en el ordenamiento legal peruano y en el derecho comparado.

2.3.1 Ordenamiento legal peruano

En páginas previas, hemos analizado la normativa civil sobre la manifestación de la voluntad y las formas de concretar transacciones por medios electrónicos, concluyendo que la contratación electrónica tiene un soporte legal y no es ajena al ordenamiento jurídico. A continuación señalaremos ejemplos sobre regulación en incorporación en el ordenamiento legal de relaciones jurídicas mediante medios electrónicos

Un ejemplo de ello es que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el administrado que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente podrá ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Podemos ver que incluso en procedimientos administrativos, fuera del ámbito comercial, es posible el uso de medios electrónicos.

Por otro lado, el Estado ha visto la necesidad de regular la seguridad jurídica de la contratación electrónica, una visión contraria a la que pregona el Análisis Económico del Derecho de dejar a los privados que determinen los mecanismos adecuados para procurarse

seguridad en este campo³. Así, mediante Ley 27269 publicada el 28 de mayo de 2000, modificada por Decreto Supremo 070-2011-PCM se creó la Ley de Firmas y Certificados Digitales, en cuyo artículo 1 se establece que *“La presente ley tiene por objeto regular la utilización de la firma electrónica otorgándole la misma validez y eficacia jurídica que el uso de una firma análoga que conlleve manifestación de voluntad”*. En esa línea, el artículo 6 de la referida ley, contempla la figura del certificado digital que habiendo sido expedido por una entidad autorizada, garantiza indubitablemente la identidad del suscriptor.

Esto devela la gran relevancia que el Estado, a través de la Ley 27269, además del Código Civil, le está otorgando a la seguridad de la contratación electrónica, en la medida que esta podrá celebrarse con mayor seguridad mediante los mecanismos de la firma electrónica y el certificado digital antes mencionados. Por ello, es factible afirmar que el elevado nivel de seguridad que proporciona tales mecanismos, conllevaría a afirmar que sí son necesarios para ocasiones determinadas en las que ambas partes estiman necesario contar con tal estándar de seguridad sin dejar de aprovechar las bondades del comercio electrónico.

Otra norma, que demuestra la relevancia de los medios electrónicos para el Estado, es el Decreto Supremo 052-2008-PCM, por el cual se aprobó el Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales. Un aspecto a resaltar de dicho reglamento, además de las firmas y certificados digitales, es la concerniente al Capítulo III cuyo título es *“DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE GOBIERNO ELECTRÓNICO Y CERTIFICACIÓN A CARGO DEL ESTADO”*. El artículo 40 consagra el derecho a todo ciudadano a obtener información segura a través de medios electrónicos y a manifestar su voluntad frente al Estado en el marco de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Finalmente, la norma crea, en el artículo 45, el Documento Nacional de Identidad electrónico – DNIE, que si bien no se ha implementado por falta de regulación, devela la relevancia que el Estado le ha otorgado a los medios

³ Así lo expresa Bullard en el Artículo *“La Fábula de los Tres Chanchitos: La seguridad en Internet”*. Libro Derecho y Economía, El Análisis Económico de las Instituciones legales. Palestra Editores, 2010. En efecto, el autor sostiene que es preferible que los privados tengan derecho a equivocarse y decidir a usar y generar los medios electrónicos seguros en sus transacciones, a que el Estado regule el tema e imponga costos innecesarios a los privados.

electrónicos. En consecuencia, podemos apreciar que los medios electrónicos para la contratación así como para la tramitación de expedientes administrativos es muy relevante para el ordenamiento legal peruano puesto que no solo el Estado está regulando los mecanismos de seguridad (sin analizar en este punto la posible elevación de los costos de transacción) que le permitirán a los ciudadanos no solo contratar electrónicamente de manera más segura sino que también se consagra la existencia de un Estado que brinda servicios por ese medio y cobrando una tasa administrativa satisface las necesidades de los usuarios en el marco de trámites administrativos bajo la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Otro aspecto relevante en la contratación por medios electrónicos es la que le ha otorgado el ordenamiento jurídico al sistema de contratación del Estado a través del OSCE- Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado. Dicho órgano, expidió la Directiva N° 018-2012-OSCE/CD que regula las “Bases Estándar de Adjudicación de Menor Cuantía para la Contratación de Bienes en Proceso Electrónico”, en la cual la presentación de una propuesta (técnica y económica) para contratar con el Estado debe hacerse exclusivamente de manera electrónica a través del sistema que OSCE ha creado (se denomina SEACE), pues si se presentasen de manera física esta última no será tomada en cuenta pues prevalece la electrónica. Esto, es un gran indicador para el Estado de la importancia de realizar las contrataciones con usuarios mediante medios electrónicos.

Un ejemplo adicional podemos verlo en Resolución de Superintendencia N° 109-2000/SUNAT del 03-11-2000, Normativa sobre Clave SOL y SUNAT Operaciones en Línea, emitida en el marco de la Ley del Registro Único del Contribuyente, conforme a la cual se creó la plataforma que permite a los contribuyentes realizar toda clase de trámites ante la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, aprovechando las bondades de reducción de costos administrativos que ofrecen los medios electrónicos.

No debemos dejar de mencionar que el Poder Judicial Peruano de manera progresiva ha implementado la informática de gestión, en el desarrollo de la justicia, en lo que se refiere a

notificaciones electrónicas de resoluciones, esperando que en futuro próximo se logre contar con el expediente virtual.

Por otro lado, saliéndonos de la regulación estatal, podemos citar otros importantes ejemplos en los que el ordenamiento jurídico societario y comercial le ha dado relevancia a los medios electrónicos. Por ejemplo, el artículo 47 de la Ley General de Sociedades contempla el uso de medios electrónicos para la emisión de títulos y documentos en los siguientes términos: *Emisión de títulos y documentos. Para la emisión de los títulos y documentos a que se refiere esta ley, se puede utilizar, en lugar de firmas autógrafas, medios mecánicos o electrónicos de seguridad.* A su vez, conforme al artículo 169 de la norma societaria, las sesiones del Directorio pueden realizarse por medios electrónicos que garanticen su realización. En el marco de la normativa comercial, podemos citar que la Ley de Títulos Valores en el artículo 6, dispone que en los títulos valores, además de la firma autógrafa, pueden usarse medios gráficos, mecánicos o electrónicos de seguridad, para su emisión, aceptación, garantía o transferencia.

Finalmente, el ordenamiento jurídico ha convenido en contemplar sanciones de índole penal contra aquellos que usando medios electrónicos como una computadora altera o daña bases de datos, redes o programas de computadora. Etn efecto, el Código Penal castiga los delitos informáticos a quienes incurran en esas conductas.

Como puede apreciarse de la normativa civil, administrativa, tributaria, societaria, cartular y penal, la contratación por medios electrónicos ha sido recogida en el ordenamiento jurídico como un fenómeno de gran relevancia no solo en el aspecto del comercio privado sino con las relaciones con el Estado.

2.3.2 Derecho comparado

Ley Uncitral sobre comercio electrónico

Las Naciones Unidas a través de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, en el año 1996 aprobó una norma modelo a ser incorporada por los estados contratantes a su legislación interna. Así la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, estableció que era necesaria la elaboración de una ley que facilite el uso del comercio electrónico que contenga sistemas jurídicos, sociales y económicos diferentes que contribuya de manera significativa al establecimiento de relaciones económicas internacionales armoniosas. Asimismo, en uno de sus considerandos señaló que *un número creciente de transacciones comerciales internacionales se realizan por medio del intercambio electrónico de datos y por otros medios de comunicación, habitualmente conocidos como “comercio electrónico”, en los que se usan métodos de comunicación y almacenamiento de información sustitutivos de los que utilizan papel.*

Como puede observarse el máximo órgano multilateral del mundo recogió el fenómeno de la contratación electrónica, proporcionando un marco legal que pudiera ser adoptado en su normativa interna por los Estados parte.

Legislación Mexicana

El autor Andrei Álvarez Ramos, en su artículo “Comercio Electrónico en México, al margen de la seguridad jurídica”, señala que la legislación en dicho país regula el comercio electrónico mediante el Código de Comercio modificado en el año 2002. Al respecto, el citado autor precisa lo siguiente respecto a la manifestación de la voluntad mediante medios electrónicos:

(...) que en el Capítulo II denominado De los contratos mercantiles en general se establece en su artículo 80 que: “Los convenios y contratos mercantiles que se celebren por correspondencia, telégrafo, o mediante el uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología quedaran perfeccionados desde que se reciba. Así mismo, el párrafo tercero del artículo 89 de la ley citada nos dice que en los actos de comercio y en la formación de los mismos podrán emplearse los medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología; entonces, de acuerdo con las disposiciones expresadas se tiene autorización de forma expresa para celebrar actos de comercio vía medios electrónicos, los que quedaran perfeccionados al momento de que se reciba la aceptación de la propuesta, o sea, que quede exteriorizado el consentimiento de las partes.

Por tanto, puede observarse una muy similar regulación sobre la manifestación de la voluntad con la legislación peruana tal como se ha analizado de las disposiciones del Código Civil.

Legislación Española

Hemos consultado el documento denominado “Contratación Electrónica” elaborado por la Cámara de Comercio de Madrid, en la cual se hace un análisis de la contratación por medios electrónicos de acuerdo a la legislación española. Así en el artículo 23 de la Ley 1100/2002, se hace una clara definición de los contratos electrónicos y sus efectos, en los siguientes términos:

«Los contratos celebrados por vía electrónica producirán todos los efectos previstos por el ordenamiento jurídico, cuando concurren el consentimiento y los demás requisitos necesarios para su validez. Los contratos electrónicos se regirán por lo dispuesto en este Título, por los Códigos Civil y de Comercio y por las restantes normas civiles o mercantiles sobre contratos, en especial, las normas de protección de los consumidores y usuarios y de ordenación de la actividad comercial».

La propuesta de legislación modelo de la ONU, la mexicana y la española solo son ejemplos que las legislaciones en el mundo han recogido el comercio electrónico con la relevancia que lo amerita al ser en el mercado global e interno un medio que permite la realización de millones transacciones en el mundo.

2.4 Casos del tratamiento en la contratación electrónica en la justicia administrativa

A continuación abordaremos dos pronunciamientos relacionados con la materia, emitidos por el Tribunal Fiscal sobre imposición de una multa y por el Indecopi en materia de protección al consumidor.

Pronunciamiento del Tribunal Fiscal

El 12 de febrero de 2008, el Tribunal Fiscal emitió la Resolución 01788-3-2008 en virtud a un recurso de apelación formulado por un contribuyente contra una Resolución de la SUNAT, acto, este último, que desestimó la reclamación del mencionado contribuyente contra una resolución de multa por no declaración del Impuesto General a las Ventas – IGV en el Sistema de Operaciones de Línea (SOL).

La apelación se sustenta en el hecho que no pudo presentar oportunamente la referida declaración en el sistema SOL puesto a que el Código de Usuario y Clave de Acceso concedido por la SUNAT no fue registrado por esta última en el referido sistema SOL, por lo que tuvo que acudir a una oficina de la entidad y obtener una nueva clave, la cual ya fuera del plazo establecido le permitió hacer la declaración. A pesar de ello, la SUNAT impuso indebidamente la multa cuando el incumplimiento se debió a una causa no imputable al deudor tributario sino a dicha administradora de impuestos.

Al respecto, SUNAT sostiene que el contribuyente debió adoptar las medidas necesarias para obtener una nueva clave que le permita declarar a tiempo el IGV, por lo que el incumplimiento es de absoluta responsabilidad del deudor tributario.

El Tribunal Fiscal valoró un documento de la División de Atención a Usuarios de la SUNAT, por el cual se certificó que la clave del contribuyente se perdió debido a inconvenientes con la unidad de almacenaje de claves. En ese sentido, el Tribunal corroboró que la pérdida de clave original otorgada al contribuyente se debió a errores de la Administración Tributaria por lo que no puede atribuírsele responsabilidad por no declarar en el plazo establecido. En consecuencia, el Tribunal revocó la Resolución de la SUNAT y, a su vez, dejó sin efecto la Resolución de Multa impuesta.

Del caso anterior, podemos deducir, más allá de la responsabilidad particular de la Administración Tributaria en haber impuesto indebidamente una multa por un error de la propia SUNAT que perjudicó al contribuyente, que la contratación electrónica en los términos más amplios, que va desde un contrato de compraventa privado hasta relaciones con entidades de derecho público, es una realidad cuyos problemas o controversias los órganos en la justicia administrativa deben resolver.

Caso ante el Indecopi

El 23 de mayo de 2014, por Resolución 208-2014/ILN-PSO, uno de los órganos resolutivos del Indecopi en materia de protección al consumidor, emitió un pronunciamiento sobre una denuncia formulada por una consumidora sustentada en el hecho que la entidad bancaria denunciada permitió que se cargue a la tarjeta de débito de la denunciante un importe que no autorizó.

La entidad bancaria señaló que la consumidora realizó la compra a través de internet mediante el sistema de comercio electrónico seguro de una tienda por departamentos, en el cual efectuó la transacción correctamente puesto que ingresó el número de su tarjeta de débito que se encontraba activa, los tres dígitos del código de seguridad al reverso de la tarjeta y la respectiva clave secreta. A su vez, la tienda por departamentos informó al Indecopi que por la citada transacción recibió la constancia “V-payment” que se genera por el uso de la clave “Verified by Visa” de la consumidora, por lo que se validó la compra.

Indecopi analizó el caso, señalando que quedó acreditado que la tarjeta de débito se encontraba afiliada a la empresa representante de Visa y que la transacción cuestionada fue calificada como “Secure Electronic Commerce Transaction” por lo que se realizó en un comercio electrónico seguro. También, se determinó que la tienda por departamento al recibir la autorización del Banco respecto a la transacción no vulneró el deber de idoneidad.

Asimismo, Indecopi señaló que la operación se efectuó normalmente y fue validada por el denunciado sin que se presenten irregularidades pues se presentaron las medidas de seguridad mínimas para la realización de operaciones vía comercio electrónico que son el uso de la clave secreta y el código de seguridad al dorso de la tarjeta. En ese sentido, se desestimó la denuncia formulada.

Del caso anterior, podemos advertir en primer lugar una de las modalidades de contratación electrónica que implica la compra de un producto en una tienda específica a través del uso de un medio electrónico como una tarjeta de débito. Asimismo, se verifican las medidas de seguridad bancarias que se adoptan que permiten deducir que si una transacción se realizó en un comercio electrónico seguro. Finalmente, considerando ello, podemos concluir que pueden existir situaciones en la que la contratación electrónica puede conllevar a problemas en los sistemas de comercio seguro y con ello a responsabilidad en los proveedores.

2.5 Crítica personal

De lo antes expuesto sobre la contratación electrónica puedo deducir que las transacciones realizadas a través de medios electrónicos es una realidad derivada del avance de la tecnología cuyo uso ya es masivo en muchos ámbitos.

No solo podemos ver transacciones realizadas por privados de compraventa de bienes o servicios de menor cuantía sino también aquellas en las que participan empresas de toda índole que ofrecen su reputación o plataformas en el Internet que le otorgan al consumidor medios que le permiten tener certeza que su transacción es segura. Un caso particular propio es el uso de una plataforma virtual bancaria para pagar prácticamente todas las cuentas desde

mi computadora sin tener que gastar recursos y tiempo en el traslado a las oficinas de cada empresa, o la compra de productos, paquetes turísticos y servicios por internet.

Asimismo, el Estado a través de la creación del gobierno electrónico mediante la legislación anteriormente analizada, se ha subido al coche, muy pertinentemente por cierto, y brinda servicios públicos a los usuarios a través de plataformas electrónicas en Internet tales como la SUNAT y el OSCE, casos analizados en el presente trabajo. Casos como los Registros Públicos, el Indecopi y el Poder Judicial son dignos de nombrar. Ello a mi criterio demuestra la gran importancia que la contratación electrónica tiene para el Estado y el ordenamiento legal en crear condiciones para el desarrollo en la Economía Social de Derecho establecida en la Constitución Política.

Considero que la ruta es la correcta, es decir que se generen mecanismos seguros y a la vez céleres para el comercio electrónico seguro, tales como el analizado en el caso del Indecopi en el acápite anterior. Sin embargo, siempre se presentarán fallas que causen daños y la determinación de la responsabilidad de compensarlos recaerá en la justicia ordinaria, administrativa, arbitral o constitucional, lo cual es inevitable pues se produce también en la contratación ordinaria fuera de medios electrónicos.

Vislumbro que mediante la creación de plataformas electrónicas provistas por empresas privadas y por el Estado, la sensación de inseguridad que pudiera tener el sector de la sociedad incrédulo del uso de medios electrónicos irá disminuyendo y masificándose la contratación electrónica en todos los ámbitos de las transacciones patrimoniales en el Perú y en el mundo.

Conclusiones

- 1- Las transacciones por medios electrónicos se perfeccionan y surten plenos efectos jurídicos en el comercio entre privados o en el marco de una relación Estado privado.
- 2- La contratación electrónica puede versar sobre muchas materias, tales como el acceso a la información de toda índole, el intercambio de bienes y servicios, el suministro de línea información continua, transferencias de fondos bancarios, contratación con entidades del Estado, servicios legales, asesoría contable, servicios públicos, entre otros.
- 3- En casos de relevancia pues la materia pactada es económicamente muy valiosa, pueden perfectamente pactar penalidades y otros mecanismos que incentiven el cumplimiento de lo pactado.
- 4- La normativa civil ha contemplado la manifestación de la voluntad a través de medios electrónicos mediante el artículo 141-A en el Código Civil.
- 5- Bajo el análisis económico, la contratación electrónica no sería eficiente en términos de costos de transacción puesto que se encarecería considerablemente por la incertidumbre de la identidad de las partes y el alto riesgo de incumplimiento. Sin embargo, la realidad demuestra que los privados han optado por confiar en la celeridad y bajos costos de manifestar su voluntad de manera electrónica.
- 6- La normativa civil, administrativa, tributaria, societaria, cartular y penal, ha recogido la contratación por medios electrónicos en el ordenamiento jurídico como un fenómeno de gran relevancia no solo en el aspecto del comercio privado sino con las relaciones con el Estado.
- 7- En el derecho comparado, las legislaciones en el mundo han contemplado al comercio electrónico con la relevancia que lo amerita al ser en el mercado global e interno un medio que permite la realización de millones transacciones en el mundo.
- 8- Existen situaciones en la que la contratación electrónica puede conllevar a problemas en los sistemas de comercio seguro y con ello a responsabilidad en los proveedores.

Así, los problemas o controversias que se generen deben ser resueltas por la justicia administrativa, judicial, constitucional o arbitral.

- 9- Se vislumbra que mediante la creación de plataformas electrónicas provistas por empresas privadas y por el Estado, se masificará aún más la contratación electrónica en todos los ámbitos de las transacciones patrimoniales.

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ, Andrei. Artículo “Comercio Electrónico en México, al margen de la seguridad jurídica”. Memoria Segundo Congreso Nacional.

BULLARD, Alfredo. Artículo “La Fábula de los Tres Chanchitos: La seguridad en Internet”. Libro Derecho y Economía, El Análisis Económico de las Instituciones legales. Palestra Editores, 2010.

CÁMARA DE COMERCIO DE MADRID “Contratación Electrónica”. www.madrid.org.

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL. Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico

INDECOPI. Órgano Resolutivo de Procedimiento Sumarísimo. Resolución 208-2014/ILN-PS0 del 23 de mayo de 2014.

PORTAL EMPRESARIAL DEL PERÚ. Artículo “Normatividad Vinculada al Comercio Electrónico” www.e-camara.net.

TRIBUNAL FISCAL. Resolución 01788-3-2008 del 12 de febrero de 2008.