

# Protección a los consumidores en negocios bussiness to consumers (b2c) en Colombia<sup>1</sup>

Fernando Alonso Roa Díaz <sup>2</sup>

Fecha de Recepción: 13 de julio de 2012  
Fecha de Aceptación: 9 de octubre de 2012

Para citar este artículo: Roa, F. (2012). "Protección a los consumidores en negocios Bussiness to Consumers (B2c) en Colombia". Revista In Vestigium Ire. Vol. 5, p.p 76 - 84

## RESUMEN

En la actualidad, la extensión de los medios de comunicación como la televisión, la radio, el internet ha abierto un sin límite de posibilidades a los habitantes del planeta tierra involucrando varios aspectos de la vida diaria como son la comunicación entre personas, el acceso a información, el acceso a la educación, la compra y venta de productos vía electrónica y en fin un sinnúmero de negocios jurídicos que requieren ser regulados. Por lo anterior se hace necesario diferenciar los aspectos jurídicos que rigen la contratación B2B de los B2C, a fin de establecer la protección jurídica que se tiene en cada uno de estos escenarios.

## PALABRAS CLAVE

Comercio electrónico, empresarios, consumidores, protección.

## ABSTRACT

Presently, the extension of the mass media such as television, radio and the Internet has opened up almost unlimited possibilities for all the inhabitants of the world involving several aspects of the daily life such as communication between persons, access to information, access to education, online purchase and sale of products and in sum, a very large number of legal businesses that required being regulated. Due to the previous considerations, it becomes necessary to differentiate the legal aspects that govern public procurement types: B2B of the B2C, in order to establish the legal protection that each scenario has.

## KEYWORDS

Web trade, businessmen, consumers, protection.

## RÉSUMÉ

À l'heure actuelle, l'ampleur de médias, tels que la télévision, la radio, l'Internet a ouvert des possibilités illimitées pour les habitants de la planète Terre impliquant divers aspects de la vie quotidienne tels que la communication entre les personnes, l'accès à l'information, l'accès à l'éducation, l'achat et la vente de produits électroniques et ainsi un certain nombre d'entreprises légales qui doivent être réglementés. Par conséquent, il est nécessaire de différencier les aspects juridiques régissant l'ordre B2C B2B (bussiness to consumers et bussiness to bussiness) dans le but de mettre en place une protection juridique dans chacun de ces scénarios

## MOTS-CLÉS

E-commerce, entrepreneurs, consommateurs, de la protection.

1 Artículo de reflexión como resultado del proyecto de investigación desarrollado en el Módulo Privado, adscrito a la línea de investigación de Derecho privado y actualidad de las relaciones entre particulares del Grupo de Investigaciones Jurídicas y Sociojurídicas de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja.

2 Abogado de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja. Especialista En derecho administrativo, Magister en derecho administrativo (c), Abogado consultor y litigante. ferguns\_111@hotmail.com.

## INTRODUCCIÓN

En el mundo durante los últimos años la evolución tecnológica ha adquirido un gran auge, en Colombia aunque la implementación de nuevos instrumentos negociales y tecnológicos ha sido un poco tardío, hoy en día ya es una realidad social, comercial y legal. Estos nuevos elementos tecnológicos han permitido que las personas tengan menos dificultades al momento de adquirir un producto o un servicio ya que el internet como medio masivo de comunicación ha acortado las distancias entre las personas facilitando la comunicación entre ellos sin que el estar a miles de kilómetros o el tener un lugar físico para exhibir productos sea un impedimento.

Uno de los fenómenos que mayor atención ha despertado en los ámbitos académico y empresarial es el incremento en el número de transacciones comerciales realizadas a través de Internet. En la realización de sus transacciones comerciales algunas empresas y consumidores están empezando a sustituir un medio físico de negociación por un medio electrónico y virtual (Rayport y Sviokla, 1995)

Los medios modernos de comunicación masiva han permitido que con un solo “click” las personas puedan adquirir productos por la red en tiendas virtuales que se encuentran ya sea en el mismo país o en un país lejano y así mismo empresarios o personas del común con abrir un espacio en la red exhiban productos o servicios, sin que exista una normatividad lo suficientemente genérica y clara que regule la protección a los consumidores en internet.

Ahora bien en Colombia, la protección que se le da a los empresarios y en especial a los consumidores que realizan negocios en la web es bastante escasa, existen muchos vacíos jurídicos y esto sumado a la desconfianza en la red hace que las estadísticas de negocios jurídicos entre empresarios y consumidores o consumidores entre si no sean las más significativas en el país.

### 1. Comercio electrónico

Para tener claridad en el concepto de comercio electrónico es pertinente revisar las definiciones del mismo con el fin de tener una buena base acerca del tema.

Martínez (1999) conceptualiza el comercio electrónico como aquel que:

*(...) abarca todo tipo de transacciones comerciales electrónicas, fundamentalmente compraventa de bienes y prestación de servicios, pero igualmente engloba las actividades y negociaciones previas y otras actividades ulteriores relacionadas con las mismas como los pagos electrónicos, cuya particularidad radica en que desarrollan a través de los mecanismos que proporcionan a través de los mecanismos que proporcionan las nuevas tecnologías de la comunicación (correo electrónico, u otras aplicaciones de internet, como los sitios web) (pág. 61 y ss.)*

Así mismo, Rodríguez (2006) establece que “La expresión comercio electrónico englobaría así aquellas facetas de la actividad económica cuando estas se inician, se desenvuelven o se concluyen a través de medios de telecomunicación a distancia”

Una vez hemos visto estas definiciones podríamos analizar unos puntos que son estrictamente necesarios para llevar a cabo un entendimiento más claro del tema pues en mi pensar los elementos que más trascendencia tienen para que se configure el comercio electrónico son en primer lugar el tema de la distancia y en segundo lugar el de la telecomunicación, sin ellos no podría existir comercio electrónico, pues la herramienta básica es la telecomunicación que es la que permite que los usuarios ya sean consumidores o empresarios puedan tener acceso a productos o servicios supliendo el problemas más grande de la actividad comercial en estos tiempos que es la distancia, pues el ahorro de tiempo y de otros elementos que permite ese dinamismo mercantil que urgía a la sociedad tecnificada.

Ahora bien, se piensa que otro de los elementos que tienen gran trascendencia en este concepto es la forma en la que se desenvuelven los negocios allí, pues como es claro, estas actividades se deben establecer en medios electrónicos como son la internet, esto sin importar el punto en el que se desarrolle el negocio, ya sea que se inicie o se concluya allí; el punto es que se desarrolle por este medio virtual.

### 2. Comercio electrónico B2B

Rodríguez (2006) manifiesta que:

*“Las relaciones electrónicas entre empresarios, sin embargo, se han desarrollado durante décadas en entornos cerrados. Los entornos electrónicos se*

*pueden cerrar bien físicamente es decir, empleando redes propias cuyo acceso exige la conexión material del sistema, o bien mediante instrumentos lógico-informáticos, esto es, restringiendo el acceso al sistema, que no es físicamente independiente, por medio de mecanismos de identificación de los participantes, a medida que los entornos B2B existentes han ido adaptando sus aplicaciones al protocolo de internet, van desapareciendo los costosos entornos físicamente cerrados para convertirse en entornos con cierre informático". (pág. 43)*

Podríamos entonces señalar que los negocios entre empresarios obedecen a una voluntad de entablar su actividad comercial de forma limitada para lo que hace algunos años estos se llevaban a cabo en redes de carácter privado limitadamente en cuanto a sus participantes esto en redes físicas privadas, pero el avance tecnológico y la reducción de costos ha llevado que los empresarios ejerzan su actividad comercial en redes abiertas en las cuales lo que hacen es limitar el número de participantes con identificaciones y pues sus costos se reducen al llevar a cabo su actividad comercial por ejemplo en internet.

Como característica fundamental podríamos recalcar que los negocios B2B son de carácter privado y limitado pues solo los empresarios por medio de una identificación pueden estar dentro de ellos. Estas modalidades de negociación son denominadas (MEC) mercados electrónicos cerrados.

Ahora bien, si analizamos el tema concretamente en Colombia podríamos señalar que en Colombia la definición que se ajusta a este extremo de la relación contractual es la definición que nos ofrece el lit. B del artículo 1 del Decreto 3466 de 1982 de proveedor o expendedor que señala textualmente:

**Proveedor o expendedor:** Toda persona, natural o jurídica, que distribuya u ofrezca al público en general, o a una parte del él, a cambio de un precio, uno o más bienes o servicios producidos por ella misma o por terceros, destinados a la satisfacción de una o más necesidades de ese público.

Es aquí en donde podemos evidenciar que el proveedor o expendedor también puede ser una persona natural o jurídica, al igual que los consumidores, que este proveedor puede poner a disposición del consumidor bienes o servicios que pueden ser producidos por él o por un tercero y que estos deben buscar la satisfacción del público.

Ahora, concierne hacer el análisis por medio del cual podemos inferir que las actividades negóciales en un contrato de compraventa electrónico (B2C) en Colombia se pueden desarrollar entre una diversidad de extremos, es decir, tanto personas naturales o jurídicas pueden ser cualquier extremo de las relaciones comerciales en Colombia.

Para establecer un referente teórico acerca de los extremos contractuales que intervienen en los negocios jurídicos electrónicos por ejemplo en las compraventas realizadas online podemos encontrarnos con que los dos extremos de la relación contractual sean empresarios, por lo que si la relación jurídica se está realizando entre ellos entonces estaremos frente a un contrato (B2B).

Estos empresarios se entiende que son comerciantes profesionales por determinarlo de alguna forma en su actividad es decir son personas dedicadas al comercio que tienen un completo conocimiento de las características del producto o servicio, además manejan un importante conocimiento del mercado, por ello es que estos negocios entre ellos se manejan de diferente forma en entornos mercantiles cerrados.

Pero esta dinámica comercial no siempre ocurre entre empresarios pues la versatilidad de los medios electrónicos ha permitido que las personas del común también puedan acceder a este mercado por medio de las herramientas informáticas y por ello también se dan los negocio B2C.

### 3. Comercio electrónico B2C

En realidad este evento se da cuando uno de los extremos contractuales es un empresario o proveedor y el otro extremo es un consumidor. Estos contratos se dan comúnmente cuando un proveedor o empresario por medios electrónicos como por ejemplo:

Una tienda electrónica decide poner a disposición del público un bien un servicio ofertándolo para que el público tenga conocimiento de este producto y así decida contratar con él para adquirir este producto o servicio. Ahora bien si alguna de las etapas del contrato se tramita por el medio electrónico ya sea la etapa de oferta, aceptación o pago entonces estaremos ante un contrato B2C.

Teóricamente según el Diccionario de la Real Academia Española (2010), "consumir", en la aceptación que nos interesa, significa: destruir, extinguir; gastar comestibles u otros géneros y consumidor es la persona natural o jurídica que contrata la adquisición o disfrute de un bien o la prestación de un servicio para la satisfacción de una necesidad que debe ser personal.

Con la satisfacción de esa necesidad, el bien o el servicio desaparecen, se extinguen en el patrimonio del adquirente o usuario, sin perjuicio de la facultad de disposición del mismo.

En Colombia, el Decreto 3466 de 1982 en el artículo 1 se define por consumidor como "Toda persona, natural o jurídica, que contrate la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de una o más necesidades".

Frente a este concepto que nos trae el Decreto en mención podemos inferir que en primer lugar consumidor en Colombia puede tratarse tanto de una persona jurídica como una persona natural que por medio de un vínculo contractual disfrute de un bien o un servicio con una finalidad de satisfacción propia o ajena.

Así mismo, la Superintendencia de industria y Comercio (SIC) amplía y aclara el concepto de consumidor por medio de concepto número 96027242 de septiembre 2 de 1996, en el cual señala:

*"Cabe resaltar la falta de precisión de la definición de consumidores en la disposición transcrita, la cual no se delimita nítidamente de otras definiciones, habida cuenta de la vaguedad de sus términos y por ello debe interpretarse armónicamente con las definiciones de productor y proveedor.*

*De tal manera que la calidad de consumidor debe ser analizada o apreciada en las relaciones concretas de quien adquiere el bien o presta el servicio, con independencia de la calidad de quienes intervienen en la operación que dio lugar a la relación de consumo."*

En este concepto establecido por la (SIC) lo que en realidad se busca es darle una delimitación al concepto de consumidor que trae el artículo primero del Decreto 3466 de 1982, pues la Superintendencia considera que es demasiado amplio este concepto, por lo que cree que es necesario interpretar este concepto en conexidad a las definiciones de productor y de proveedor y además examinar el fin último del consumidor.

Estableciendo que el vínculo por medio del cual se adquiere no es lo trascendental si no el fin último del producto, es decir que para que se desarrolle el concepto de consumidor se deberá ver que es lo que en últimas va a suceder con el producto que se adquirió, para que se va a usar es decir que el uso final del producto es lo que determina si se trata de un consumidor o si es un proveedor, o si es un productor por ello y con el fin de dar claridad al asunto la superintendencia de industria y comercio en el concepto No 96027242 de 1996 elaboro un practico ejemplo:

*"Si una persona o fabricante de papel suministra el producto a una empresa editorial, entre las dos no se establece una relación de consumo a la luz del Decreto 3466 de 1982, puesto que la segunda incorpora el papel comprado en su proceso productivo y con posterioridad lo coloca nuevamente en el mercado; pero si la empresa editorial suministra impresos a una papelería y ésta no los utiliza para la satisfacción de una necesidad personal sino para colocarlos nuevamente en el mercado, tendrá entonces respecto de esa operación, la calidad de "proveedor", según la definición que trae la norma. Al contrario, la dotación de uniformes o ropa que con el propósito de cumplir con las obligaciones laborales que adquiere la empresa editorial con una textilera o un intermediario, será una relación de consumo, teniendo la primera la calidad de consumidor respecto de la segunda a la luz del Decreto 3466 citado".*

Por otra parte, señala la Corte Suprema de Justicia (2005) señala que

*(...) "siempre será forzoso indagar en torno a la finalidad concreta que el sujeto- persona natural o jurídica - persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor sólo en aquellos eventos en que contextualmente, aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial- en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social-, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo."*

Por último, la (SIC) en concepto N° 05063562 de 2006 de la Superintendencia de Industria y comercio señala que

*"(...) debe tenerse en cuenta la finalidad perseguida por el adquirente o usuario, de manera que no*

*puede ser considerado consumidor quien adquiere el bien para incorporarlo a un proceso productivo, para transformarlo e introducirlo posteriormente en el mercado, para introducirlo nuevamente en el mercado sin transformarlo o incorporarlo a un proceso productivo, o no se sirve del mismo para satisfacer una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial que no esté intrínsecamente ligada a su actividad económica propiamente dicha.”*

Ahora bien, en el artículo 1 de la Ley 26 de 1984 de la legislación Española encontramos que:

*“Son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden”.*

Las similitudes entre las dos legislaciones aparecen, pues por un lado en nuestra legislación los sujetos activos de la relación contractual pueden ser tanto personas naturales como jurídicas, además, ambas legislaciones hacen hincapié en que los consumidores tienen como finalidad disfrutar, utilizar y aprovechar el bien.

Aunque la definición dada por la legislación española es un poco más completa en cuanto hace una distinción de los bienes y además señala en su definición que no importa la naturaleza de quien lo produce, si es público o privado, individual o colectiva lo que lleva a mayor seguridad jurídica tanto de quien puede ser productor y por supuesto con quien puede contratar el comprador.

Una vez la superintendencia de industria y comercio es clara al establecernos quien es consumidor a la luz de la legislación colombiana es de vital importancia determinar quién es el empresario en la relación comercial.

#### 4. Comercio electrónico C2C

Los negocios C2C obedecen a la dinámica de negocios electrónica abierta por medio de la cual las personas naturales compran, venden productos o servicios sin restricción del sujeto que puede llegar a ofertar o comprar esta particularidad hace que los consumers sean un grupo más abierto de personas y que la red por medio de la cual se mueven sea una red abierta pues la herramienta del internet es el portal que les permite desenvolverse.

Los negocios consumers to consumers se configuran en el momento en que los dos extremos contractuales son consumidores es decir son personas del común que compran productos o servicios pero que a pesar de que en ocasiones venden productos no se configuran como empresarios o proveedores pues no les asiste la característica de la profesionalidad en este ejercicio negocial si no que en ocasiones deciden vender productos o servicios.

Esto evidencia de forma clara la urgencia de legislación para protección al consumidor en negocios electrónicos pues está claro que efectivamente tal y como el consumidor por lo general no es un profesional del comercio, es decir, consumidor por lo general vendría a ser una persona del común que desea contratar para su uso o un uso ajeno un producto o un servicio por internet a una persona que los ofrece por la red que en ese caso sería un empresario.

Esto se da en muchas ocasiones porque el consumidor efectivamente desconoce los protocolos de seguridad y pues además este no es un profesional del comercio simplemente es un mero consumidor que su principal interés es el adquirir un producto.

Contrario con lo que ocurre con el empresario que en la relación contractual tendría todos los elementos a su favor, pues es quien conoce a integridad el producto o servicio que está vendiendo, es quien además conoce las garantías y calidades del producto y por último tiene físicamente el producto esta ventaja que tiene el empresario debe ser equiparada por la ley dándole al consumidor una protección para especial para que este pueda encontrarse en igualdad contractual.

Por lo anterior el contrato negocial B2C, es en el que más problemas se presentan en la actualidad, refiriéndonos específicamente al tema de la protección jurídica, allí el tema de la privacidad de la información es el punto neurálgico junto con el de la seguridad de las transacciones.

La solución que parcialmente podríamos establecer a estos puntos conflictivos sería la que señala Cubillos y Rincón (2002) que:

*“Es la utilización del sistema PKI para la protección y manejo de la información en redes como la internet de tal forma que un mensaje enviado se codifica ya que si un tercero tiene acceso a le este no podrá descifrarlo, además sistemas biométricos y la estenografía puede ser otro sistema de protección para estos mensajes que son enviados por la red.”*

Básicamente lo que entra a jugar además del desconocimiento de las garantías de un producto que se va a adquirir y de otros elementos que podrían perjudicar al consumidor, lo que más importancia tiene al momento de realizar compraventas en internet es el aspecto de la protección al usuario como son la intimidad y el habeas data entre otros.

Al respecto precisa Cubillos y Rincón (2002) que:

*(...) existen varios derechos que se pueden violar a través de lo que en general se denomina comercio electrónico, sin embargo existen puntos en los cuales la problemática se puede concretar, teniendo como base la susceptibilidad de los contenidos, v. gr. El caso del derecho a la intimidad, el derecho a la protección a la identidad y el derecho a la seguridad de las operaciones comerciales.*

Esta protección podemos indicar que los protocolos de seguridad informáticos son aplicables por regla general a las empresas que almacenan bases de datos servicios o productos por internet estos empresarios están obligados a la protección de información ,de datos personales de quien desea adquirir un producto en su base de datos y que este está obligado a resguardar esa información para no perjudicar al consumidor por ejemplo para no ir muy lejos un sitio de compraventas por internet como es [www.mercadolibre.com.co](http://www.mercadolibre.com.co) expresa en su contrato de términos y condiciones de uso en su cláusula quinta lo siguiente:

**05-Privacidad de la Información.** *Para utilizar los Servicios ofrecidos por Mercado Libre, los Usuarios deberán facilitar determinados datos de carácter personal. Su información personal se procesa y almacena en servidores o medios magnéticos que mantienen altos estándares de seguridad y protección tanto física como tecnológica.*

Podríamos encontrar una primera solución a los consumidores en internet pues frente a esos derechos de intimidad y de protección de la información que se envía existen dentro de los empresarios la obligación de salvaguardar la información con los mayores estándares de seguridad posible como por ejemplo en medios magnéticos en servidores entre otros.

Ahora bien, en el tema legislativo nacional encontramos que hay una protección al consumidor plasmada constitucionalmente en el artículo 78 que señala: “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”.

En este marco estableceríamos que el mandato obliga al sector de control comercial y al legislador a atender el control de calidad de bienes y servicios que se prestan a la comunidad, sin importar el medio por el cual se estén comercializando por lo que el legislador nacional debe mantenerse pendiente de que ocurre con estos bienes y servicios que se ofrecen por internet y de la veracidad de la información que se transmite por este medio.

Pero en si la legislación nacional actual no recoge estos aspectos en una normatividad unificada clara más bien atiende a principios universales y permite que los empresarios adopten para la comercialización de sus productos el uso de cláusulas de adhesión tema que no ha sido regulado en el país.

Este tema absolutamente peligroso pues es allí donde el empresario podría establecer factores como la jurisdicción que resolvería un determinado problema en caso de presentarse un inconveniente; podría además llegar a eximirse de responsabilidad en caso tal de no cumplir y regular otros elementos del contrato, entonces si un consumidor necesita un producto X este consumidor debe aceptar estas cláusulas corriendo muchos riesgos para poder acceder al producto o servicio.

Otra de las soluciones es la aplicación normatividad extranjera en Colombia. Pensaría que se le podría dar aplicación al artículo 5 del Convenio de Roma que señala

*“Art. 5. Contratos celebrados por los consumidores. 1. El presente artículo se aplicará a los contratos que tengan por objeto el suministro de bienes muebles corporales o de servicios a una persona, el consumidor, para un uso que pueda ser considerado como ajeno a su actividad profesional, así como a los contratos destinados a la financiación de tales suministros. (...)*

*2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3, la elección por las partes de la ley aplicable no podrá producir el resultado de privar al consumidor de la protección que le aseguren las disposiciones imperativas de la ley del país en que tenga su residencia habitual: - si la celebración del contrato hubiera sido precedida, en ese país, por una oferta que le haya sido especialmente dirigida o por publicidad, y si el consumidor hubiera realizado en ese país los actos necesarios para la celebración del contrato, o - si la otra parte contratante o su representante hubiera recibido el encargo del consumidor en ese país, o - si el contrato fuera una venta de mercancías y el consumidor se hubiera*

desplazado de este país a un país extranjero y allí hubiera realizado el encargo, siempre que el viaje hubiera sido organizado por el vendedor con la finalidad de incitar al consumidor a concluir una venta.

3. No obstante lo dispuesto en el artículo 4, y en defecto de elección realizada conforme al artículo 3, estos contratos se regirán por la ley del país en que el consumidor tenga su residencia habitual, si concurrieran las circunstancias descritas en el apartado 2 del presente artículo.

4. El presente artículo no se aplicará: a) a los contratos de transporte; b) a los contratos de suministro de servicios cuando los servicios deban prestarse al consumidor, exclusivamente, en un país distinto de aquel en que tenga su residencia habitual. 5. No obstante lo dispuesto en el apartado 4, el presente artículo se aplicará a los contratos que, por un precio global, comprendan prestaciones combinadas de transporte y alojamiento.”

Según Calvo y Carrascosa (2001) “El convenio de Roma solo protege, a la hora de fijar su (ley aplicable) algunos contratos concluidos por consumidores”. Para ellos, el contrato debe cumplir ciertas (condiciones materiales) y (ciertas condiciones espaciales)

1. Condiciones (materiales) de aplicación del art. 5 de CR exige que se trate de un (contrato que tenga por objeto el suministro de bienes muebles corporales o de servicios a una persona, el consumidor, para uso que pueda ser considerado como ajeno a su voluntad profesional).se incluyen los (contratos destinados a la financiación de tales suministros) de bienes servicios y los contratos que por un precio global, comprenden prestaciones combinadas de transporte y alojamiento) : se trata de los llamados Package Tours o viajes organizados. Varias presiones son necesarias a la hora de proyectar el art 5 CR al comercio electrónico bussiness to consumers.

También Calvo y Carrascosa (2001), establecen que básicamente la convención de Roma protegería la celebración de estos contratos:

a) Literalmente, los contratos en cuya virtud se adquieren bienes online sin soporte físico--- grabaciones videográfica o fonográficas, creaciones de diseño técnico software, libro electrónico etc.--- , no estarían protegidos por el art. 5 de la CR.

La razón que da básicamente el autor es que estos contratos no están incluidos en la norma pero que

podrían llegar a protegerse si se distribuyen por medios físicos.

Así mismo, se protege por la misma convención

b) “los contratos de acceso a internet --- que permiten el acceso a internet--- son contratos de servicios y como tales están incluidos en el art 5 de CR (P.MANKOWSKI)

c) También están incluidos, por ser contratos de prestación de servicios, los contratos de servicios bancarios y bursátiles con consumidores finales.

Es absolutamente evidente que esta norma es proteccionista del consumidor elaborando taxativamente bajo qué clase de contratos podría llegar a ser protegido un eventual consumidor es ahí cuando entonces podríamos pensar que si hay unas normas mercantiles universales justas a las que el empresario y consumidor se puede remitir.

Ahora bien, si vamos al caso concreto de España hay una regulación más precisa “para evitar estas cláusulas “de sumisión a la fuerza” que perjudican al consumidor—parte débil de la relación jurídica—, el reglamento 44/2001 en España supone unas reglas de protección al consumidor de estas cláusulas estableciéndolas a unos tipos de contratos en especial como son contratos de venta a plazos de mercaderías, de préstamo a plazos y otros contratos de suministro de mercaderías, añadiendo además la competencia para demanda tanto para el consumidor como para el empresario, tal y como lo señala Calvo y Carrascosa (2001)

“(…) lo más destacable de estas normas es que el consumidor tiene la posibilidad de litigar en el país de su residencia (fórum actoris), con lo que se protege su posición económica débil. Por otro lado, la efectividad de los pactos de sumisión está sujeta a requisitos muy estrictos que evitan el perjuicio del consumidor.”

Está claramente verificado que la Convención de roma es proteccionista con los consumidores, pero en concreto que pasa con Colombia, ¿Estará totalmente desprotegido el consumidor o solo tiene como única herramienta la convención de Roma?

Pues frente a esta problemática la opción inmediata el decreto 3466/82 básicamente lo que se puede encontrar en este decreto es el tema de la protección al consumidor en términos de garantías que tienen que ofrecer los proveedores.

Se regulan además el tema de las marcas y propagandas y por último se dan la funciones de

la SIC pero este Decreto en mi pensar es bastante general para establecer una real protección al consumidor por medios electrónicos pues habla de la protección al consumidor pero no la lleva al plano de los negocios jurídicos virtuales.

Este problema no ocurre en España pues actualmente la Ley 34/2002 regula con precisión el tema de los negocios jurídicos virtuales por ejemplo en el tema de en qué lugar se presume la celebración del contrato.

Por otro lado, el artículo 29 de la Ley 34/2002 de la legislación Española señala respecto al lugar de celebración del contrato que

*“Los contratos celebrados por vía electrónica en los que intervenga como parte un consumidor se presumirán celebrados en el lugar en que éste tenga su residencia habitual. Los contratos electrónicos entre empresarios o profesionales, en defecto de pacto entre las partes, se presumirán celebrados en el lugar en que esté establecido el prestador de servicios”*

Es absolutamente necesario darle una regulación nacional a estos temas de importancia en materia contractual electrónica pues es absolutamente necesario que para que se dé un impulso económico al sector comercial electrónico hayan políticas serias de manejo de contratos y de protección a los consumidores, pues al estar ellos seguros jurídicamente tendrán más confianza en el sistema para adquirir productos y servicios.

La legislación nacional no puede dejar al consumidor a que simplemente se sujete por voluntad propia a lo que establezca una cláusula de adhesión. El legislador actual debe entender que debe elaborar una regulación seria para el consumidor en medios electrónicos y que esta protección tiene el carácter de urgente.

## CONCLUSIONES

En Colombia efectivamente existe una protección al consumidor pero se encuentra desactualizada frente a la realidad del comercio electrónico.

Las normas universales como la Convención de Roma garantizan al consumidor una protección si así lo desea incluyendo dentro de sus negocios esta normatividad

La leve comparación legislativa entre España y Colombia arroja que Colombia carece de una

legislación proteccionista para el consumidor en negocios comerciales virtuales y que debe el legislador de manera urgente expedir una normatividad clara para solucionar problemas que puedan tener los nacionales. Los contratos de adhesión a los que pueden estar sometidos los nacionales colombianos al momento de realizar un negocio comercial virtual es el problema más neurálgico en Colombia.

En Colombia se debe estudiar juiciosamente por parte del legislador lo concerniente a las cláusulas de adhesión en contratos de compraventa electrónica.

Las futuras normas que se expidan en la legislación nacional deben apuntar a la protección negocial no solo en negocios B2C sino también a negocios C2C y negocios B2B. Debe establecerse en Colombia protocolos definidos obligatorios de seguridad digital que deberán aplicar tanto consumidores como empresarios.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Calvo, A. y Carrascosa, J., (2001) "Problemas de extraterritorialidad en la contratación electrónica", en Echebarría, Joseba A. (coord.), El comercio electrónico, Madrid: Ed. Edisofer.
- Cubillos, R. y Rincón, E. (2002) Introducción jurídica al comercio electrónico. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.
- Martínez, A. (1999) Comercio electrónico .Curso de protección jurídica de los consumidores, Mc Graw Hill, Madrid
- Rodríguez, T. (2006). El régimen jurídico de los mercados electrónicos cerrados. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, S.A.
- Constitución Política de Colombia. Artículo 78. Julio 20 de 1991.

Convenio de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (versión consolidada). Diario Oficial n° C 027 de 26/01/1998 p. 0034 – 0046. [Secretaría General del Consejo de la Unión Europea]

Decreto 3466 de 1982. Por el cual se dictan normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, la responsabilidad de sus productores, expendedores y proveedores, y se dictan otras disposiciones. Diciembre 3 de 1982. [Ministerio de Gobierno].

Ley 26/1984. La presente Ley, para cuya redacción se han contemplado los principios y directrices vigentes en esta materia en la Comunidad Económica Europea, aspira a dotar a los consumidores y usuarios de un instrumento legal de protección y defensa, que no excluye ni suplanta otras actuaciones y desarrollos normativos derivados de ámbitos competenciales cercanos o conexos, tales como la legislación mercantil, penal o procesal y las normas sobre seguridad industrial, higiene y salud pública, ordenación de la producción y comercio interior. 19 de julio de 1984. Referencia: BOE-A-1984-16737. España.

Ley 34/2002. De servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico. Julio 12 de 2002. Boletín Oficial del Estado. España.

Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto No 96027242 (1996) Recuperado 23/03/2011 de: <http://www.sic.gov.co/oldest/index.php?idcategoria=11872>

Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto 05063562 (2006) Recuperado 25/04/2011 de: <http://www.sic.gov.co/oldest/index.php?idcategoria=6017>

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Expediente No. 62812-01. (Magistrado Ponente: Manuel Isidro Ardila Velásquez; 3 de mayo de 2005).

Aneiorg, (2010). 12ª Encuesta a Usuarios de Internet (Navegantes en la Red). AIMC. Recuperado 13/04/2011 de: <http://www.a-nei.org/blog/?p=712>

Mercado Libre Colombia LTDA. Condiciones Generales del Programa. Recuperado 29/03/2011 de: <http://www.mercadolibre.com.co/jm/ml.faqs.framework.main.FaqsController?pageId=FAQ&faqId=6042&categId=PPPC&type=FAQ>

