

# **IMPLICACIONES LEGALES DEL COMERCIO ELECTRÓNICO**

**JUAN MANUEL FORTOUL HERNÁNDEZ  
EDGAR YOHAN STEVE MÉNDEZ HERRADA  
ADRIANA MARÍA SÁNCHEZ MURCIA**

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PRIVADO  
BOGOTÁ D.C.**

**2001**

# **IMPLICACIONES LEGALES DEL COMERCIO ELECTRÓNICO**

**Monografía para optar el título de  
Abogado**

**JUAN MANUEL FORTOUL HERNÁNDEZ  
EDGAR YOHAN STEVE MÉNDEZ HERRADA  
ADRIANA MARÍA SÁNCHEZ MURCIA**

**Director  
EDUARDO DEVIS-MORALES  
Abogado**

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA  
FACULTAD DE DERECHO  
ÁREA DE DERECHO PRIVADO  
BOGOTÁ D.C.**

**2001**

Aceptación

---

Jurado

---

Jurado

---

Jurado

Comentarios

---

---

---

Bogotá D.C.

---

Día      Mes      Año

## **TABLA DE TRADUCCIONES**

- ABA: American Bar Association. Asociación Americana de Abogados.
- CIBERCOCO: Organización de consumidores colombianos en el ciberespacio.
- CISG: Convention on Contracts for the International Sales of Goods.
- EDI: Electronic Data Interchange. Intercambio electrónico de datos.
- E-MAIL: Electronic Mail. Correo Electrónico.
- E-TERMS: International Electronic Commerce Terms. Términos de Comercio Electrónico Internacional.
- FEDI: Financial Electronic Data Interchange. Intercambio Electrónico de Datos Financieros.
- GATT: Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio.
- GUIDEC: Guía para el comercio electrónico.
- HOST: Anfitrión.
- INCOTERMS: International Commerce Terms. Términos de comercio internacional.
- INTERNET SOCIETY: Sociedad de Internet.

- OMC: Organización Mundial del Comercio.
- OMPI : Organización Mundial de protección Intelectual.
- ONU: Organización de Naciones Unidas.
- PC: Personal Computer. Computador personal.
- SET: Secured Electronic Transaction. Seguridad en las transacciones electrónicas.
- TCP/IP: Transmisión Control Protocol / Internet Protocol.
- UNICTRAL: United Nations Commission on International Trade Law.

## CONTENIDO

	<i>Pág.</i>
<b>INTRODUCCIÓN</b>	
<b>I. NORMAS JURÍDICAS APLICABLES</b>	<b>1</b>
1.1. LEY MODELO DE COMERCIO ELECTRÓNICO.	1
1.1.1. Ámbito de Aplicación.	2
1.1.2. Estructura	3
1.1.3. Ley Marco.	4
1.1.4. Reglas de Derecho Supletorio y de Derecho Imperativo.	5
1.2. DIRECTIVA DE COMERCIO ELECTRÓNICO DE LA COMUNIDAD EUROPEA.	6
a. Información a Suministrar	6
b. Comunicaciones Comerciales	7
1.3. ACUERDO SOBRE EL MODELO DE INTERCAMBIO FINANCIERO DE DATOS ELECTRÓNICOS	8
1.4. LEY DE PROTECCIÓN DE INFORMACIÓN PERSONAL Y DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS	9

<b>2. LEY COLOMBIANA DE COMERCIO ELECTRÓNICO</b>	<b>12</b>
2.1. OBJETO DE LA LEY	14
2.2. PRINCIPIOS APLICABLES	14
a. Autenticidad	14
b. Integridad	16
c. Escritura y Firma	17
d. Instancias de Rechazo	18
e. Evaluación o Apreciación de la Prueba de Acuerdo con las Reglas de la Sana Crítica	19
f. Principio de Consensualidad	20
2.3. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS MENSAJES ELECTRÓNICOS	21
2.4. FIRMA DIGITAL	22
2.4.1. Valor Probatorio	24
2.4.2. Importancia	25
2.5. ENTIDADES DE CERTIFICACIÓN	25
2.5.1. Certificación Digital	28
2.6. CONTRATOS DEFINIDOS A TRAVÉS DE MENSAJES DE DATOS	29
2.6.1. Desarrollo en Colombia	31
<b>II. COMERCIO ELECTRÓNICO</b>	<b>32</b>
1.1. DEFINICIÓN	34
1.2. ASPECTOS CONTRACTUALES Y REGULATORIOS	36

1.2.1. Autonomía de la voluntad	37
a. Autonomía Conflictual	38
b. Autonomía Material	39
1.2.2. Compraventa Internacional de Mercaderías	39
1.2.3. Formación del Contrato	42
1.2.3.1. Promesa	42
a. Oferta	42
b. Aceptación de la Oferta	43
1.2.3.2. Acuerdo	43
1.2.4. Contrato	42
1.2.4.1. Elementos Intrínsecos	45
a. Capacidad	45
b. Operaciones Efectuadas por Incapaces	46
c. Objeto	48
1.2.4.2. Elementos Extrínsecos a los Contratos	49
a. Forma de la Voluntad Negocial	49
b. Forma del Contrato por la Internet	51
1.2.4.3. Ámbito Nacional	52
1.3. ELEMENTOS MÍNIMOS CONTRACTUALES	53
1.4. LOS INCOTERMS	58
<b>2. PAGOS Y TRANSFERENCIAS EN LA RED</b>	<b>60</b>
2.1. TARJETAS DE CRÉDITO	64
2.2. SISTEMA SET (SECURED ELECTRONIC TRANSACTIONS)	66
2.3. CHEQUES ELECTRONICOS	67



2.4.	SISTEMA “FIRST VIRTUAL”	69
2.5.	FACTURACIÓN	70
<b>3.</b>	<b>DELITOS EN EL CIBERESPACIO</b>	<b>71</b>
3.1.	CARACTERÍSTICAS DEL DELITO INFORMÁTICO	72
a.	Sujeto Activo	72
b.	Sujeto Pasivo	73
c.	Conducta	73
d.	Objeto Jurídico	74
e.	Objeto Material	74
3.2.	SUJETOS QUE EFECTÚAN LA COMISIÓN DE LOS DELITOS INFORMÁTICOS	75
a.	Hacker	75
b.	Cracker	76
c.	Phreaker	77
d.	Pirata Informático	77
3.3.	DELITOS QUE SE PRESENTAN EN EL CIBERESPACIO	78
3.3.1.	Delitos por Violación de Secretos y Comunicaciones	78
3.3.2.	Delitos por Daño en Bien Ajeno	79
3.3.3.	Delitos por Injuria y Calumnia	80
3.3.4.	Delitos por Estafa	81
3.3.5.	Delitos por Proxenetismo	82
3.3.6.	Delitos que Atentan contra la Propiedad Intelectual	84
3.3.7.	Delitos Contra la Propiedad Industrial	88

4. <b>PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR</b>	91
4.1. CONSAGRACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA	97
4.2. NORMATIVIDAD DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS	101
4.2.1. Protección de la Salud y Seguridad en el Comercio Electrónico	104
4.2.2. Protección de Intereses Económicos y Sociales	107
4.2.3. Información Correcta	109
4.2.4. Representación, Consulta y Participación	112
4.2.5. Protección Contra la Seguridad Económica	113
4.3. PRINCIPIOS GENERAL APLICABLES AL COMERCIO ELECTRÓNICO	115
4.3.1. Principio de Protección Transparente y Efectiva	118
4.3.2. Principio de Lealtad en las Practicas Comerciales, Publicitarias y de Promoción de Ventas	119
4.3.3. Principio de la Información en Línea	120
4.3.4. Principio del Procedimiento de Confirmación	123
4.3.5. Principio Relativo al Pago	123
4.3.6. Principio de Resolución de Controversias y Compensación	124
4.3.6.1. Resolución de Conflictos y Mecanismos de Compensación Alternativos	125
4.3.7. Principio de Privacidad	125
4.3.8. Principio de Educación y Concientización	126
4.3.9. Principio de Cooperación Global	126

4.4. PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR EN EL DERECHO COMPARADO	127
--	-----

<b>5. PARTE PRACTICA</b>	<b>130</b>
--------------------------	------------

**CONCLUSIONES**

**BIBLIOGRAFÍA**

**CONCEPTO DEL JURADO**

## INTRODUCCIÓN

Estamos en una época, en la cual han cambiando rápidamente las formas de interactuar, de comunicarse, lo que ha configurado una restricción a la conducta humana, ya que los hombres han cambiado un elemento fundamental para el desarrollo de sus negocios como lo era el de conocerse para llevar a cabo los mismos, dicha conducta se evidencia modificada dentro de la Internet. Donde se puede llevar a cabo un negocio sin siquiera haber visto a la otra persona.

Años atrás, nadie hubiera imaginado el desarrollo que alcanzaría la industria de la computación. En menos de cuarenta años, ha logrado un crecimiento inesperado y sorprendente, indispensable hasta para desempeñar las actividades más sencillas y cotidianas.

En la actualidad, hay cerca de quince formas de comercializar productos y servicios. Los ejemplos más visibles son: las transacciones telefónicas, vía fax, etc. Surge, entonces, el concepto de comercio electrónico, que debe entenderse como el intercambio de bienes y servicios a cambio de una contraprestación, desarrollado

a través de la Internet. Debido a las fáciles condiciones de acceso, estándares uniformes de comunicación y costos bajos, el incremento y la eficiencia de los negocios han encontrado un aliado eficaz y poderoso para globalizar cualquier clase de transacción comercial.

Hoy en día existen tres organismos internacionales y uno norteamericano, los cuales establecen y legislan los principios a aplicar.

El primero de ellos es la Cámara de Comercio Internacional<sup>1</sup>, conformada por un grupo de doce miembros denominado el Comité de Comercio Electrónico e integrado por 5 norteamericanos, 3 británicos, 1 suizo, 2 ecuatorianos y 1 argentino, con el propósito único de crear el primer cuerpo regulatorio para todo tipo de transacciones en la Internet. Dicho cuerpo regulatorio cumple una función similar a la que realizan los *incoterms*<sup>2</sup>, creados como el

---

<sup>1</sup> **Cámara de Comercio Internacional:** Es una asociación internacional de empresarios, establecida para promover iniciativas comerciales. Es un organismo mundial, no gubernamental, creado en 1919, su propósito es unificar para el mundo entero los conceptos de transacciones en Comercio, si bien los conceptos emitidos por ella no son ley, se aplican estos conceptos por costumbre internacional. Las cámaras de comercio intentan atraer nuevas industrias a sus municipios por medio de la publicidad y participan en estudios sobre la vivienda, campañas de seguridad y en la promoción de leyes favorables al comercio. Tomado de: [www.iccwbo.org](http://www.iccwbo.org)

<sup>2</sup> **International Commerce Terms,** pueden ser entendidos como un conjunto de reglas aplicables internacionalmente y destinadas a facilitar la interpretación de los términos comerciales comúnmente utilizables. No constituyen derecho internacional, y no son normas vinculantes en los sistemas jurídicos nacionales. Tomado de: Diplomado “*Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesores: Dr. Jaime Ordóñez.

conjunto de reglas oficiales y obligatorias para la interpretación de términos de comercio internacional, establecidos en 1936 para unificar las distintas interpretaciones de los usuarios de comercio internacional.

Los *incoterms* son unas normas o regulaciones para que cualquier transacción de comercio exterior sea la misma en cualquier parte del mundo, y de esta forma establecen un lenguaje universal de negocios internacionales.

Así, los *e-terms*<sup>3</sup> son los términos de comercio internacional para que cualquier transacción pueda ser la misma. Es el primer cuerpo regulatorio unificado. Estos *e-terms*, se actualizarán cada cinco o diez años, ya que la evolución y desarrollo tanto del comercio electrónico como de los equipos se estima, tienen cambios relevantes dentro de dicho período.

Ahora ya existen normas regulatorias de Marketing en la Internet, que establecen restricciones sobre el uso de transacciones encriptadas, sobre competencia en mercados de información, sobre propiedad intelectual y sobre flujo de información.

---

<sup>3</sup> **Los E-terms** son los denominados incoterms, pero aplicados en el comercio electrónico. Tomado de: **ARESE**, Hector Felix. *Comercio y Marketing Internacional*, Ed. Grupo Editorial Norma. Bs. As. Argentina.

El segundo organismo internacional es la Organización de las Naciones Unidas<sup>4</sup>, que a la vez trabaja con la Cámara de Comercio Internacional. Las normas elaboradas por las Naciones Unidas poseen carácter de ley, que se ratifica en cada país por medio de los tratados internacionales.

Luego de la normatividad que crearon los distintos organismos internacionales sobre la materia, fue creada una Comisión de las Naciones Unidas para Transacciones de Comercio Internacional, denominada Uncitral. El propósito de la Uncitral es que los países miembros de las Naciones Unidas copien la ley modelo de comercio electrónico, luego, en el año de 1994, expidieron el Guidec<sup>5</sup>, el cual fue aprobado por la Organización de las Naciones Unidas y creó por primera vez el concepto de firma digital.

La labor sobre comercio electrónico que se lleva actualmente a cabo en la OMC<sup>6</sup> tiene su origen en la Declaración de la Conferencia

---

<sup>4</sup> **Organización Internacional de Naciones Unidas** basada en la igualdad soberana de sus miembros. Según su Carta fundacional, la ONU fue establecida para “mantener la paz y seguridad internacionales”, “desarrollar relaciones de amistad entre las naciones”, “alcanzar una cooperación internacional fundada sobre las relaciones de amistad entre las naciones”, “alcanzar una cooperación internacional en la solución de problemas económicos, sociales, culturales o humanitarios” y “fomentar el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales”. Tomado de: [www.un.org](http://www.un.org).

<sup>5</sup> **Guidec:** Guía para el comercio electrónico. De: Diplomado “ *Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesor: Dr. Cesar Torrente Bayona

<sup>6</sup> **Organización Mundial del Comercio**, (OMC), institución internacional creada para promover y aplicar un librecambio global. La OMC fue fundada en

Ministerial de Ginebra de 1998 sobre el comercio electrónico mundial, esta conferencia solicitó que en su próxima reunión se instituya un programa de trabajo para examinar todas las cuestiones relacionadas con el comercio electrónico que afectan al comercio.

Finalmente, en 1999, se realizó el Seminario sobre Comercio Electrónico y su Desarrollo, denominado "*Seminar on Electronic Commerce and Development*", en el cual se estableció la siguiente conclusión la cual fue adoptada en Colombia de la ley 527 de 1999: *“Las comunicaciones en materia de comercio y negocios a través de medios electrónicos, dan lugar a un gran número de problemas legales. Por ejemplo, si un servicio es vendido sobre Internet a lo largo de dos países, ¿en cuál lugar geográfico debe entenderse realizada la operación? Este punto puede ser importante desde el punto de vista de la protección del consumidor y el establecimiento de jurisdicción.*

*Adicionalmente, las transacciones electrónicas requieren contratos electrónicos y firmas electrónicas que no han sido regulados”*<sup>7</sup>

---

1993 por el Acta Final que cerraba la Ronda Uruguay de negociaciones multilaterales contempladas en el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), al que sustituye. La OMC tiene como fin administrar y controlar los 28 acuerdos de libre comercio recogidos en el Acta Final, supervisar las prácticas comerciales mundiales y juzgar los litigios comerciales que los Estados miembros la presentan. Tomado de: *Comercio Electrónico*. Ed. Universidad Externado de Colombia. Departamento de Derecho de los negocios, Bogotá D.C.; 2.000.

<sup>7</sup> Tomado de: <http://www.uncitral.org>.



Por último, existe una organización de carácter norteamericano, que lidera la unificación de todos los conceptos en el mundo entero, denominada ABA<sup>8</sup>, cuya traducción es: (Asociación Americana de Abogados), que publicó “The Financial Electronic Data Interchange Agreement Digital, Signature Guidelines”. El cual se puede tomar como la principal fuente doctrinal en cuanto a la materia de carácter internacional.

Por lo tanto, en estos momentos ya no podemos hablar de elementos locales, porque toda transacción de Internet involucra aplicaciones de normas internacionales, especialmente en lo relativo a la venta de bienes y servicios. La existencia de contratos en el ciberespacio es absolutamente fundamental para regular todo tipo de transacciones y para que no vayan a haber malos entendidos e interpretaciones sobre un negocio particular, y, como todo negocio, en el mundo deben existir normas y sanciones que identifiquen los parámetros mínimos de conducta.

---

<sup>8</sup> **ABA:** American Bar Association.

## **I. NORMAS JURÍDICAS APLICABLES**

### **1.1. LEY MODELO DE COMERCIO ELECTRÓNICO**

Mediante resolución 2205 (XXI), de la ONU, del 17 de diciembre de 1966, se creó la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (Uncitral), con el fin de fomentar la armonización y la unificación progresivas del derecho mercantil internacional y, de ampliar el interés de todos los pueblos, (en particular el de los países en desarrollo), en la procura de que un número creciente de transacciones comerciales internacionales se realicen por medio del intercambio electrónico de datos y por otros medios de comunicación, habitualmente conocidos como comercio electrónico, en los cuales se usan métodos de comunicación y almacenamiento de información que suplen a los que utilizan papel. En consecuencia se dieron a la tarea de plantear una ley modelo<sup>9</sup> que regulará todo tipo de transacciones de comercio electrónico.

---

<sup>9</sup> **Ver anexo 1:** Ley modelo de comercio electrónico.

La ley modelo aprobada por la Comisión ayudará de manera significativa a todos los Estados que la adopten a fortalecer la legislación que rige el uso de métodos de comunicación y almacenamiento de información, sustitutivos de los que utilizan papel, y a preparar tal legislación en los casos en que carezcan de ella.

Para la Uncitral<sup>10</sup>, el comercio electrónico comprende todas aquellas transacciones comerciales, nacionales e internacionales, que se realizan por medio del intercambio electrónico de datos y por otros medios de comunicación, en los que se usan métodos de comunicación y almacenamiento de información sustitutivos de los que utilizan en papel.

### **1.1.2. Ámbito de aplicación**

El título de la Ley Modelo habla de comercio electrónico. Si bien en el artículo 2 se da una definición del intercambio electrónico de datos (EDI)<sup>11</sup>, la ley modelo no especifica lo que se entiende por comercio electrónico.

---

<sup>10</sup> **Uncitral:** United Nations Commission for the International Trade Law. Tomado de: <http://www.uncitral.org>

<sup>11</sup> **EDI.** “Electronic Data Interchange, este facilita el comercio entre organizaciones independientes. Está dirigido a los empresarios, a diferencia del comercio electrónico que está dirigido a los consumidores. Este intercambio se efectúa entre sistemas informáticos, mediante el uso de estándares previamente concebidos o estructurados”, en The John Marshall Journal of Computer @ Information Law, 1996, p-5.

Entre los medios de comunicación recogidos en el concepto de comercio electrónico, cabe citar las siguientes vías de transmisión basadas en el empleo de técnicas electrónicas: la comunicación por medio del EDI, definida en sentido estricto como la transmisión de datos de una terminal informática a otra, efectuada en formato normalizado; la transmisión de mensajes electrónicos utilizando normas patentadas o normas de libre acceso, y la transmisión por vía electrónica de textos de formato libre.

Conviene destacar que, si bien es cierto que al redactarse la ley modelo se tuvo siempre presente las técnicas más modernas de comunicación, tales como el EDI y el correo electrónico, los principios en los que se inspira, así como sus disposiciones, son igualmente aplicables a otras técnicas de comunicación menos avanzadas, como el fax.

Una característica del comercio electrónico es el empleo de mensajes programables, cuya programación en una terminal informática constituye el rasgo diferencial básico respecto de los documentos tradicionales consignados sobre el papel.

### **1.1.3. Estructura**

La Ley Modelo está dividida en dos partes, la primera regula el comercio electrónico, en general, y la segunda regula el empleo de ese comercio, en determinadas ramas de la actividad comercial.

#### **1.1.4. Ley Marco**

La Ley Modelo tiene por objeto enunciar los procedimientos y principios básicos para facilitar el empleo de las técnicas modernas de comunicación, y, para consignar y comunicar información en diversos tipos de circunstancias. No obstante, se trata de una Ley Marco que no enuncia por sí sola todas las reglas necesarias para aplicar esas técnicas de comunicación en la práctica.

La Ley Modelo, al reconocer que el principal obstáculo para el desarrollo de medios modernos de comunicación se halla en la prescripción en el empleo de la documentación tradicional con soporte de papel, busca la posibilidad a través de medios electrónicos de suplantar conceptos como los de escrito, firma y original, con miras a dar entrada al empleo de técnicas basadas en la informática.

Se resalta, por lo tanto, que la Ley Modelo deberá permitir a los Estados adaptar sus legislaciones en función de los avances técnicos de las comunicaciones aplicables al derecho mercantil, sin necesidad de

eliminar por completo el requisito de un escrito ni de trastocar los conceptos y planteamientos jurídicos en que se basa el mismo.

La documentación consignada por medios electrónicos puede ofrecer un grado de seguridad equivalente al del papel, y, en la mayoría de los casos, mucha mayor fiabilidad y rapidez, especialmente respecto de la determinación del origen y del contenido de los datos, con tal que se observen ciertos requisitos técnicos y jurídicos, y, así la Ley Marco busca llenar los requisitos de validez y forma para que tenga efecto todo mensaje de datos.

#### **1.1.5. Reglas de Derecho supletorio y de Derecho imperativo**

La ley modelo enuncia el principio de la autonomía de las partes; incorpora, además, ciertas reglas que aparecen muy a menudo en acuerdos concertados entre las partes, por ejemplo, en acuerdos de intercambio de comunicaciones o en el reglamento de un sistema de información o red de comunicaciones.

Una de las principales finalidades de la ley modelo es facilitar el empleo de técnicas de comunicación modernas, dotando a quienes intervengan en el comercio electrónico de la certeza requerida por el comercio, cuando la normativa por lo demás aplicable, cree obstáculos a dicho empleo, o sea

fuente de incertidumbres que no puedan eliminarse mediante estipulaciones contractuales.

## **1.2. DIRECTIVA DE COMERCIO ELECTRÓNICO EN LA COMUNIDAD EUROPEA**

Con el propósito de crear una estructura legal para la prestación de servicios en línea, especialmente los de carácter financiero, se encuentra a punto de ser aprobada, por parte del Parlamento de la Comunidad Económica Europea, la Directiva de Comercio Electrónico, la cual se exige para que toda página de Internet, comercial o financiera, contenga la siguiente información:

**a. Información a suministrar.** Los proveedores de productos y servicios a través de Internet deberán suministrar la siguiente información:

- El nombre del proveedor,
- La dirección geográfica en la que el proveedor está establecido,
- Los datos de contacto del proveedor, incluyendo su dirección de correo electrónico y otros,
- Descripción de la autoridad de supervisión en caso de que ésta sea necesaria,

- Lugar de registro del proveedor.

El número de registro a efectos fiscales en caso de actividades sujetas a IVA. Igualmente, los precios indicados de manera clara con IVA incluido y todos los impuestos.

En cuanto al tratamiento que se le da, a la celebración de los Contratos electrónicos, la legislación de los Estados miembros deberá permitir que los contratos se celebren a través de medios electrónicos y que éstos tengan la misma validez que los medios convencionales. Cuando el consentimiento del cliente respecto a la aceptación de la oferta del proveedor se manifieste a través de un click en un icono, se aplicarán los siguientes principios:

El contrato se perfecciona en el momento en que el cliente confirma la recepción del acuse de recibo de aceptación. El acuse de recibo se considera recibido y la confirmación se considera dada cuando las partes a las que se ha destinado estaban en disposición de acceder a los mismos, el acuse de recibo y la confirmación deben ser enviados lo antes posible.

b. Comunicaciones comerciales. Las comunicaciones comerciales deberán cumplir las siguientes condiciones:

- Ser claramente identificables como tales,



- El proveedor que realiza la comunicación comercial debe ser claramente identificable,
- Las ofertas promocionales, tales como descuentos y obsequios, así como los juegos y las promociones competitivas, deben ser claramente identificables como tales, y mencionar las condiciones de participación de forma inequívoca.

En 1999, el Parlamento de La Unión Europea emitió la Directiva 1999/93/CE, creando un marco legal para la regulación de la firma digital, estableciendo criterios para reconocer la legalidad de la firma electrónica.

### **1.3. ACUERDO SOBRE EL MODELO DE INTERCAMBIO FINANCIERO DE DATOS ELECTRÓNICOS**

Publicada en 1990 por la Asociación Americana de Abogados, éste acuerdo regula el sistema denominado FEDI<sup>12</sup>, el cual está basado en la estructura de los sistemas de intercambio electrónico de datos o EDI, que se utilizan para el intercambio de información de una compañía a otra. El FEDI consiste en una combinación del mismo EDI con pagos a través de

---

<sup>12</sup> **FEDI:** Financial Electronic Data Interchange. Tomado de: Diplomado “ *Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesor: Manuel Guerrero Amaya.

redes ACH, con el resultado de poder realizar pagos y envíos de información que viajan juntos electrónicamente.

De conformidad con el Acuerdo, toda transacción FEDI, debe cumplir con los siguientes parámetros:

- a. Información de la cuenta bancaria del receptor,
- b. Términos respecto de la notificación de pago y la liberación de obligaciones de pago,
- c. Pago, tiempo y canje, con el fin de darle a las partes la oportunidad de considerar el impacto de los pagos retrasados,
- d. Mecanismos para la transferencia de fondos y quien asume el costo de su uso,
- e. Contenido de la información remitida,
- f. Procedimientos de seguridad que deban ser utilizados.

#### **1.4. LEY DE PROTECCIÓN DE INFORMACIÓN PERSONAL Y DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS**

Esta ley proveniente del Estado de Canadá, denominada “*The Personal Information Protection and Electronic Documents Act*”<sup>13</sup>, constituye uno

---

<sup>13</sup> Tomado de: Diplomado “ *Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre

de los grandes modelos mundiales sobre el correcto uso del comercio electrónico, especialmente en lo que a protección de información personal recolectada en el Internet se refiere, incluyendo regulaciones sobre el uso de prensa y noticias y sobre como los tribunales de derecho deben usar registros electrónicos aportados como medios de prueba.

Uno de los temas que presenta mayor controversia, es el que establece la originalidad de los documentos electrónicos, eliminado así la discusión si una copia tiene validez o no, para efectos procesales es absolutamente fundamental, incluyendo cualquier forma de envío de estos documentos a través de medios electrónicos.

Entre sus aportes más importantes se encuentran:

- Formalidades de documentos escritos pueden ser cumplidas mediante documentos electrónicos.
- Documentos electrónicos son considerados originales si contiene una firma digital realizada en el momento en el que el documento se creó.
- Pagos requeridos por el Gobierno pueden hacerse a través de medios electrónicos.
- Testamentos poderes, documentos de transferencia de propiedad inmueble y algunos Títulos-valores no pueden ser electrónicos.

La razón de esta diferencia es simplemente seguridad, porque se hace necesario las formalidades presentadas para la realización de estos tipos de actos, y en este aspecto difiere totalmente de la ley americana, ya que ella permite que todo documento pueda ser electrónico.

## 2. LEY COLOMBIANA DE COMERCIO ELECTRÓNICO

Los países con legislaciones más recientes sobre el tema (Italia, Alemania y Argentina) han optado por proyectos más simples, tecnológicamente neutros, dinámicos, y de carácter general, en los cuales se mantienen los aciertos de la Ley Modelo de Comercio Electrónico, que se trató anteriormente, y, que validan los actos y contratos celebrados por estos medios, y que contienen provisiones reglamentarias para su implementación.

En Colombia, la ley 527 de 1999<sup>14</sup> sobre comercio electrónico ha seguido rigurosamente las pautas generales establecidas por la Ley Modelo de Uncitral para el Comercio Electrónico. No obstante, la ley colombiana regula una serie de aspectos que pueden diferenciarla de la ley modelo. Como por ejemplo, la que se relaciona con su esfera de aplicación, puesto que la Ley de Uncitral se aplica a cualquier clase de operación efectuada

---

<sup>14</sup> **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

por medios electrónicos. La ley 527 de 1999 no distingue entre la naturaleza comercial y civil del acto contrato, debe entenderse que esta ley es aplicable a toda clase de contratos y negocios.

La ley 527 de 1999 define y regula el acceso y uso de los mensajes de datos, el comercio electrónico y las firmas digitales. La misma norma se refiere igualmente a la creación de entidades de certificación y determina sus funciones legales. Los amplios principios contenidos en esta ley, deben considerarse suficientes para facilitar el comercio electrónico.

La ley 527 de 1999 sobre Comercio Electrónico ha establecido un criterio objetivo, a fin de determinar su ámbito de aplicación. El artículo 1 de la ley, *“establece que será aplicable a todo tipo de información en forma de un mensaje de datos salvo:*

- *En las obligaciones contraídas por el Estado colombiano en virtud de convenciones o tratados internacionales.*
- *En las advertencias escritas que por disposición jurídica deban ir necesariamente impresas en cierto tipo de productos en razón del riesgo que implica su comercialización, uso o consumo.”*<sup>15</sup>

De acuerdo con este artículo, cualquier información contenida en un mensaje de datos estará sujeta a las reglamentaciones existentes en

---

<sup>15</sup> **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

materia de comercio electrónico, independientemente de que su naturaleza sea civil o comercial.

## **2.1. OBJETO DE LA LEY**

El principal objetivo de la ley de comercio electrónico es adoptar un marco normativo que avale los últimos desarrollos tecnológicos sobre seguridad en materia de comercio electrónico, de manera que se pueda dar pleno valor jurídico a los mensajes electrónicos de datos que hagan uso de esta tecnología. El mensaje de seguridad avalado por la ley esta compuesto por la firma digital, las entidades de certificación y los certificados digitales.

## **2.2. PRINCIPIOS APLICABLES**

En materia de la ley 527 de 1999, tenemos los siguientes principios a saber:

**a. Autenticidad.** *“La regulación permite a las partes determinar el origen de una comunicación electrónica. Con ello, se determina la identidad de las partes de un negocio electrónico de manera que exista suficiente seguridad jurídica para los contratantes, también*

*es importante como prueba respecto de la originalidad del documento.*"<sup>16</sup>

El artículo 16 de la Ley 527 de 1999, establece que "*se entenderá que un mensaje proviene del iniciador, cuando éste ha sido enviado por:*

- a. El propio iniciador,*
- b. Por alguna persona facultada para actuar en nombre del iniciador respecto de ese mensaje, o*
- c. En su nombre para que opere automáticamente"*<sup>17</sup>.

De la misma manera, el artículo 17 establece ciertas presunciones según las cuales el destinatario tiene derecho a considerar un mensaje de datos como del iniciador, si concurre alguna de las siguientes circunstancias:

- a. "Haya aplicado en forma adecuada el procedimiento acordado previamente con el iniciador, para establecer que el mensaje de datos provenía efectivamente de este,*
- b. El mensaje de datos que reciba el destinatario resulte de los actos de una persona cuya relación con el iniciador, o con algún mandatario suyo le haya dado acceso a algún*

---

<sup>16</sup> **REYES VILLAMIZAR, Francisco**, *Respuesta a los Obstáculos Jurídicos existentes en América Latina para el Comercio Electrónico*, Washington D.C., Septiembre de 1999.



*método utilizado por el iniciador para identificar un mensaje de datos como propio”<sup>18</sup>.*

**b. Integridad.** *“El principio de integridad se relaciona con la precisión y el contenido de los mensajes electrónicos. La verificación de la identidad exacta de la información enviada por el iniciador y del mensaje recibido por el destinatario es crucial para valorar la naturaleza y el alcance de las obligaciones derivadas de los mensajes de datos. La ley contiene una serie de normas que consagran el principio, como el artículo 18, según el cual se establece que cuando un mensaje de datos proviene del iniciador, el destinatario tendrá derecho a considerar que el mensaje de datos recibido corresponde al que quería enviar el iniciador, y podrá proceder en consecuencia”<sup>19</sup>.*

El destinatario no gozará de este derecho si sabía o hubiere sabido, de haber actuado con la debida diligencia o de haber aplicado algún método convenido, que la transmisión había dado lugar a un error en el mensaje de datos recibido.

De la misma forma, el artículo 9 de la misma ley determina que *“se considerara que la información consignada en un mensaje de datos es íntegra, si ésta ha permanecido completa e inalterada, salvo la*

---

<sup>17</sup> **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

<sup>18</sup> **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

<sup>19</sup> **Ibídem. Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

*adición de algún endoso o de algún cambio que sea inherente al proceso de comunicación, archivo o presentación”<sup>20</sup>.*

**c. Escritura y firma.** *“La ley 527 de 1999 considera a las firmas digitales como firmas auténticas y a los mensajes de datos como documentos, de acuerdo con las leyes procesales aplicables”<sup>21</sup>. El artículo 6 de la ley 527 de 1999 nos dice que “cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, o constituya una obligación, así no sea por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos”<sup>22</sup>.*

El último inciso del artículo 7 de la Ley 527 de 1999 establece que el uso de una firma digital tendrá la misma fuerza y efectos que el uso de una firma manuscrita, si aquella incorpora los siguientes atributos:

- a. “Es única a la persona que la usa.*
- b. Es susceptible de ser verificada.*
- c. Está bajo el control exclusivo de la persona que la usa.*
- d. Está ligada a la información o mensaje, de tal manera que si éstos son cambiados, la firma digital es invalidada.*

---

<sup>20</sup> **Ibídem.** Pág. 15. **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

<sup>21</sup> **Ibídem.** Pág. 15 . **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

<sup>22</sup> **Ibídem.** Pág. 15 . **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

e. *Está conforme a las reglamentaciones adoptadas por el Gobierno Nacional*”<sup>23</sup>.

**d. Instancias de rechazo.** *“Varias normas contenidas en la ley establecen el problema de rechazo del consentimiento expresado por un medio electrónico. Estas normas se orientan a garantizar la seriedad y seguridad jurídica del comercio electrónico. La principal consecuencia de este principio consiste en impedirle al iniciador de un mensaje electrónico la posibilidad de repudiar la información contenida en él. Igualmente, deberá existir suficiente seguridad en cuanto a la identidad entre el mensaje original y el recibido.*

*Dentro de este contexto, las partes en un negocio jurídico podrán negar su responsabilidad sobre la base de haber dado su consentimiento a un documento diferente. De esta manera, se han introducido en la Ley 527 de 1999, ciertas normas que tienden a evitar que las partes repudien los mensajes de datos cuando se han seguido los procedimientos adecuados.*

*El artículo 18 de dicha ley le otorga derechos a la parte que ha expresado su consentimiento en una operación electrónica. Las normas crean la presunción según la cual, el mensaje recibido corresponde al enviado y le permite actuar de conformidad, siempre*

---

<sup>23</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 527 del 18 de agosto de 1999, Art. 7, DIARIO OFICIAL AÑO CXXXV. N. 43673.21, AGOSTO, 1999.

*y cuando el iniciador haya sido la misma persona que emitió el mensaje. Cualquier obligación o derecho que se pueda derivar de un mensaje electrónico, sería jurídicamente obligatorio respecto al iniciador de acuerdo con lo previsto en la norma comentada”<sup>24</sup>.*

**e. Evaluación o apreciación de la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica.** El artículo 11 de la Ley 527 de 1999, regula el “*criterio para valorar probatoriamente el mensaje de datos*”<sup>25</sup> la prueba hay que estimarla, valorarla, darle un mérito o valor, darle un poder de convicción de acuerdo con las reglas de sana crítica basadas en leyes de lógica, psicología, máximas de experiencia y conocimientos jurídicos. Los artículos 175 y 187 del C.P.C.<sup>26</sup>, establecen que es posible que el juez forme su criterio a través de cualquier medio probatorio, no sólo los expresamente definidos en dichos artículos, sino que además se deberá apreciar las pruebas en conjunto.

---

<sup>24</sup> Ver anexo 2: Ley 527 de 1999.

<sup>25</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. **Ley 527 del 18 de agosto de 1999, Art. 11, DIARIO OFICIAL AÑO CXXXV. N. 43673.21, AGOSTO, 1999.** “*Para la Valoración de la fuerza probatoria de los mensajes de datos a que se refiere esta ley, se tendrán las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la apreciación de las pruebas. Por consiguiente habrán de tenerse en cuenta: la confiabilidad en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente*”.

<sup>26</sup> **Código de Procedimiento Civil.** Ed. Leyer. Decimacuarta Edición. Bogotá., D.C., 1997. Páginas 137 y 142.

**f. Principio de Consensualidad.** Los comerciantes podrán expresar su voluntad de contratar u obligarse verbalmente, por escrito o por cualquier modo inequívoco. Cuando una norma legal exija determinada solemnidad como requisito esencial del negocio jurídico, éste no se formará mientras no se llene tal solemnidad.

En la Ley 527 de 1999, en el artículo 14, establece lo siguiente. *“En la formación del contrato, salvo acuerdo expreso entre las partes, la oferta y su aceptación podrán ser expresadas por medio de un mensaje de datos”*<sup>27</sup>. Lo anterior indica que no se requiere formalidad alguna para la celebración del contrato, siguiendo así los lineamientos en materia comercial.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha dicho: *“Basándose en que la consensualidad señorea en el campo mercantil y que la vida del comercio demanda facilidad y rapidez en la celebración de los acuerdos de voluntad”*<sup>28</sup>. A pesar de que se trate de un acto comercial, si el contrato se refiere a inmuebles, se hará indispensable la solemnidad del escrito, y resultará difícil acreditar que el bien raíz, materia de la promesa, se identifica por determinada ubicación y determinados linderos. Bien se sabe que las características y linderos de la cosa, si es inmueble, deben aparecer perfectamente precisados para la efectividad de la promesa.

---

<sup>27</sup> Ver anexo 2: Ley 527 de 1999.

### 2.3. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS MENSAJES ELECTRÓNICOS

El mensaje de datos es toda información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros: la Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el fax.

De conformidad con la Ley 527 de 1999, los mensajes electrónicos tienen la misma validez legal que los documentos.<sup>29</sup> El artículo 6 de la Ley 527 de 1999, establece: *“Cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, este requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si la información que éste contiene es accesible para su posterior consulta.”*<sup>30</sup>

Adicionalmente, el artículo 10 de la Ley 527 de 1999 fija un criterio de asimilación, según el cual un mensaje electrónico equivale al

---

<sup>28</sup> COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. *Sentencia*, 13, XI, 1981. En: GERMÁN GIRALDO ZULUAGA, *Últimas doctrinas civiles de la Corte*, T. 2, 1981, Bogotá, Editorial Foro de la Justicia, 1983. Página 137.

<sup>29</sup> **Documento:** Es toda expresión de persona conocida o conocible recogida por escrito o por cualquier medio mecánico o técnicamente impreso, como los planos, dibujos, cuadros, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, y fonópticas, y archivos electromagnéticos que tengan capacidad probatoria. Es decir, de declaración o de representación. Tomado de: OSSORIO, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Ed. Heliasta, Bs.As. Argentina. 1974. Página 264.

<sup>30</sup> **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

concepto de documento reglamentado por el Derecho Procesal Civil.<sup>31</sup>

Así pues, dentro de las características esenciales del mensaje de datos, encontramos que es una prueba de la existencia y naturaleza de la voluntad de las partes al comprometerse; es un documento legible que puede ser presentado ante las autoridades públicas y los Tribunales; admite su almacenamiento e inalterabilidad en el tiempo.<sup>32</sup>

## 2.4. LA FIRMA DIGITAL

Por la palabra firma se entiende “*la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal*”<sup>33</sup>.

La firma digital es un instrumento que garantiza tanto la autenticidad de un documento (certeza sobre su originador) como la

---

<sup>31</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 527 del 18 de agosto de 1999, Art. 10, DIARIO OFICIAL AÑO CXXXV. N. 43673.21, AGOSTO, 1999 “*Los mensajes de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria es la otorgada en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil*”.

<sup>32</sup> COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia No. C-662 de 2000. M.P., Dr. Fabio Morón Díaz.

<sup>33</sup> OSSORIO, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Ed. Heliasta, Bs.As. Argentina. 1974. Página 322.

integridad del mismo (principio de integridad). Se puede definir como el conjunto de caracteres, que son puestos en un documento y que viajan con el mismo, de la misma manera completamente electrónica. Estos caracteres son puestos en el documento por su creador mediante una encriptación establecida que sólo las partes conocen y son previamente asignadas por un software o una entidad de certificación.

El artículo 826 del Código de Comercio sobre el régimen de títulos valores, dice *"por firma se entiende la expresión del nombre del suscriptor o de algunos de los elementos que la integran o de un signo símbolo empleado como medio de identificación personal"*<sup>34</sup>. La firma digital aparece definida en la ley 527, artículo 2, como: *"es un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje, permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación"*<sup>35</sup>.

A través de la firma digital se pretende garantizar que: 1-. Un mensaje de datos determinado proceda de una persona determinada. 2-. Que ese mensaje no hubiera sido modificado desde su creación y

---

<sup>34</sup> **Código de Comercio.** Art. 826. Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999. Página. 131.

<sup>35</sup> **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999



transmisión. 3- Y que el receptor no pudiera modificar el mensaje recibido.

El artículo 7 de la Ley 527 de 1999 dice que *“cuando cualquier norma exija la presencia de una firma o establezca ciertas consecuencias en ausencia de la misma, en relación con un mensaje de datos, se entenderá satisfecho dicho requerimiento sí:*

- *Se ha utilizado un método que permita identificar al iniciador de un mensaje de datos y para indicar que el contenido cuenta con su aprobación.*
- *Que el método sea confiable como apropiado para el propósito por el cual el mensaje fue generado o comunicado”<sup>36</sup>.*

#### **2.4.1. Valor Probatorio de la firma digital**

Por último, el artículo 28 de la Ley 527 de 1999 establece que *“el uso de una firma digital tendrá la misma fuerza probatoria y efectos que una firma manuscrita, si ella incorpora los siguientes atributos:*

- *Es única a la persona que la usa,*
- *Es susceptible de ser verificada,*
- *Está bajo control exclusivo de la persona que la usa,*

---

<sup>36</sup> **Ibídem.** Ver anexo 2: Ley 527 de 1999.

- *Está ligada a la información o mensaje, de tal manera que si estos son cambiados, la firma digital es invalidada,*
- *Está conforme a las reglamentaciones adoptados por el Gobierno Nacional.”<sup>37</sup>*

### **2.4.2. Importancia**

La firma digital posee las siguientes ventajas: es un instrumento que garantiza la identidad del remitente y la autenticidad de un mensaje de datos; adicionalmente garantiza la integridad del mismo (certeza, que se da sobre la integridad de su contenido). Esto es así, dado que, cuando el contenido del documento es alterado, la firma digital es automáticamente invalidada. Es imposible de falsificar, a diferencia de lo que sucede con la firma manuscrita. Como regla general, su uso por terceras personas se da sólo bajo consentimiento del suscriptor o en todo caso por algún tipo de negligencia de su parte, ya que la firma va ligada inseparablemente al mensaje.

### **2.5. ENTIDADES DE CERTIFICACIÓN**

Para que el receptor pueda establecer que la firma digital, bajo la que se envía el mensaje es la correspondiente al emisor, debe existir

una autoridad que certifique que la clave pública efectivamente le corresponde a esa persona. La autoridad certificante hace las veces de notario público y, por lo tanto, da fe de que una determinada firma le corresponde a un sujeto mediante la expedición de un certificado.

De conformidad con el artículo 29 de la ley 527 de 1999, *“las entidades de certificación deben ser personas jurídicas, ya sean públicas, privadas, nacionales, extranjeras y, las cámaras de comercio autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio que posean el hardware y software necesarios para la generación de firmas digitales, la emisión de certificados sobre la autenticidad de las mismas y la conservación y archivo de documentos soportados en mensajes de datos. Esta entidad brinda la tecnología necesaria para generar las claves, desarrolla los procedimientos requeridos para la identificación de los solicitantes, administra el proceso de emisión, verificación y revocación, controla el funcionamiento, y desarrolla nuevas tecnologías para incrementar la confiabilidad y seguridad de las transacciones.*

*En cualquier caso, la conformación de una autoridad certificadora está sujeta al diligenciamiento de una solicitud presentada ante la Superintendencia de Industria y Comercio, la cual autoriza las operaciones en cuestión.”*<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> **Ibídem.** Página 24. **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

<sup>38</sup> **Ibídem.** Página 24. **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999

De conformidad con el artículo 29 de la ley 527 de 1999, se ordena el establecimiento de ciertas pautas que deben observarse para la conformación de las entidades certificadoras, que son:

- *“Capacidad financiera y clasificación crediticia.*
- *Capacidades técnicas adecuadas para manejar la información.*
- *Calificación profesional de los funcionarios y gerentes de la entidad, la cual debe ser previamente reconocida por la Superintendencia.”*<sup>39</sup>

La naturaleza de las entidades de certificación presenta las siguientes teorías: de naturaleza pública, sometiéndose estas entidades al régimen de las autoridades administrativas, las certificaciones son simples declaraciones de confianza. De naturaleza privada, ya que pertenece a un régimen privado, es la manifestación de la voluntad que la ley le reconoce un especial efecto.

La Corte Constitucional al revisar la exequibilidad de la ley 527 de 1999, que regula el comercio electrónico<sup>40</sup>, se refirió al servicio

---

<sup>39</sup> **Ibídem..** Página 24. **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999

<sup>40</sup> **COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia No. C-662 de 2000. M.P., Dr. Fabio Morón Díaz.**

público y en otras ocasiones a la función pública, esto en referencia a la naturaleza jurídica de las entidades de certificación.

### **2.5.1. Certificación Digital**

Son declaraciones de voluntad hechas previa verificación de unos hechos y a ello la ley le asigna consecuencias jurídicas. No garantiza el contenido del mensaje de datos, ni las transacciones que se realizan utilizando certificados digitales.

Las certificaciones digitales poseen las siguientes consecuencias jurídicas:

1. En las firmas digitales permite tener el documento como auténtico (presunción legal) al igual de lo que sucede con la firma de un estado financiero por el revisor fiscal.
2. En los títulos valores garantiza unicidad. La ley de comercio electrónico se refirió al equivalente funcional de firma, archivo y escrito sin mencionar el tema de títulos valores. En la ley de transporte, por el contrario, se indicó que los documentos representativos de mercancías (carta de porte, certificado de embarque) podían ser expedidos por medios electrónicos pero se requiere garantizar la unicidad, es decir que el mensaje sería único e irrepitable, lo cual finalmente garantizó la ley de comercio electrónico.

3. En su función de custodia da fe de la inalterabilidad de los mensajes de datos. Hace presumir el equivalente funcional de archivo y original. No se tiene entonces que asumir la carga probatoria de inalterabilidad del documento desde su expedición hasta la fecha de prueba por cuanto la sola certificación da fe de ello.
4. En cuanto a las funciones de estampado cronológico, la importancia de la función radica en que le da una fecha cierta a los documentos.

## **2.6. CONTRATOS DEFINIDOS A TRAVÉS DE MENSAJES DE DATOS**

Según el artículo 14 de la ley 527, “*salvo el acuerdo de las partes, la oferta y su aceptación podrán ser expresadas a través de un mensaje de datos*”<sup>41</sup>. En este sentido, el Código de Comercio<sup>42</sup>, en su artículo 845, indica que la propuesta de celebrar un negocio puede comunicarse por cualquier medio adecuado para hacerla conocer al destinatario.

---

<sup>41</sup> **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999

<sup>42</sup> **Código de Comercio.** Art. 845. Ed. Legis. Bogotá,. D.C., 1999. Página 134. “*La oferta o propuesta , esto es, el proyecto de negocio jurídico que una persona formula a otra, deberá contener los elementos esenciales del negocio y ser comunicada al destinatario. Se entenderá que la propuesta ha sido comunicada cuando se utilice cualquier medio adecuado para hacerla conocer al destinatario*”

En el caso del mensaje de datos, debe entenderse que la oferta es escrita, de tal manera que el plazo de aceptarla es de seis (6) días a partir de su fecha, salvo el término de la distancia que se calculará según el medio de comunicación empleado. Por lo tanto debe tenerse en cuenta que el mensaje de datos se tiene por enviado cuando ingrese en un sistema de información que no está bajo control del iniciador o de aquél que envió el mensaje de datos en su nombre, y se tiene por recibido cuando ingrese al sistema de información designado por el destinatario y, si no lo ha designado, cuando ingrese a un sistema controlado por él.

La oferta realizada por esta vía puede quedar condicionada al envío por parte del destinatario de un acuse de recibo, sin el cual ella no se entiende formulada. El acuse de recibo hará presumir que el destinatario sí ha recibido el mensaje de datos.

El destinatario del mensaje estará amparado con la presunción de que el mensaje de datos recibido corresponde al enviado por el iniciador y podrá actuar en consecuencia, salvo que sepa o debe saber, con apoyo en una conducta de buena fe exenta de culpa o de haber aplicado un método previamente convenido, que la transmisión dio lugar a un error en el mensaje de datos.

Las partes pueden adherirse a directrices, normas, estándares, acuerdos, cláusulas, términos o condiciones fácilmente accesibles a través de un mensaje de datos, para hacerlos parte del contenido o

vinculantes jurídicamente, con la simple remisión al mensaje de datos respectivo.

### 2.6.1 Desarrollo en Colombia

El decreto 104 de 1996<sup>43</sup> ha permitido los procedimientos de intercambio electrónico de datos para propósitos tributarios, siempre que sigan las reglas de Edifact. De manera similar, el Instituto Colombiano para Codificación y Sistematización Industrial ha aprobado una serie de documentos modelo destinados a operaciones efectuadas por medio de EDI<sup>44</sup> (Electronic Data Interchange). Además, existen en Colombia portales destinados al Comercio Electrónico como, por ejemplo, “Bogotá.com”. Dicho portal ofrece la posibilidad de comprar boletos de teatros, libros y otros productos, los bancos y aerolíneas locales, también han abierto sus

---

<sup>43</sup> **COLOMBIA. Decreto No. 104 de 1996.** Septiembre 11. DIARIO OFICIAL AÑO CXXXVI. N. 38306. Septiembre 15,1996.

<sup>44</sup> **EDI.** Cuya traducción es: Intercambio electrónico de datos. Tomado de: Diplomado “ *Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesores: Dr. Jaime Lombana, Dra. María Fernanda Guerrero, Dr. Jaime Ordóñez.



portales de página web, para realizar operaciones comerciales, como son los casos de “Avianca.com” en donde se compran y se reservan tiquetes aéreos entre otros.

## II. COMERCIO ELECTRÓNICO

Antes de la Internet, al compararlo hoy con las posibilidades que ofrece la red de redes, el comercio estaba muy limitado.<sup>45</sup> Estas limitaciones se daban por el tiempo y el espacio, ya que en nuestro país son pocas las tiendas que se encuentran abiertas las 24 horas del día y los clientes que las visitan en este tiempo no son muy frecuentes, teniendo en cuenta que la mayoría de los compradores utilizan un horario especial, que va desde las nueve de la mañana hasta las ocho de la noche. Por otra parte, estas tiendas no ofrecen una totalidad de productos, ya que ellas se encuentran limitadas por el espacio disponible. En el Foro de Forrester<sup>46</sup> sobre el comercio en la Internet y el papel de la red en la economía mundial, se está afianzando esta

---

<sup>45</sup> **Ver** : Parte Práctica.

<sup>46</sup> **Foro de Forrester**, "*Preparing for Dinamic Trade in the Internet Economy*", Amsterdam, 1999.

modalidad, ya que el cambio constante en la Internet está creando una nueva economía a la que se denomina comercio dinámico, que está aprovechando la tecnología para satisfacer la demanda actual a través de una respuesta personalizada.

A diferencia de los negocios tradicionales, en donde los precios se estipulan de antemano, la Internet ofrece la posibilidad de crear precios muy ágiles, personalizados a pedido del cliente, debido a que con la Internet es muy fácil comparar precios, en especial si los clientes utilizan la red y visitan un sinnúmero de posibilidades y ofertas. El comercio electrónico global, promovido por el desarrollo de la Internet, será un motor importante para el crecimiento de la economía mundial del siglo XXI.

El comercio electrónico ofrece nuevas oportunidades para los negocios y los ciudadanos de todas las regiones del mundo. En particular, las compañías pequeñas podrán conseguir un acceso sin precedentes a los mercados mundiales a bajo costo y los consumidores podrán escoger entre un amplio abanico de productos y servicios. El comercio electrónico aumentará la productividad en todos los sectores de nuestras economías. Además de promover el intercambio de bienes y servicios y la inversión, creará nuevos sectores de actividad, nuevas formas de marketing y venta, nuevos sistemas de obtención de ingresos y, lo más importante, nuevos puestos de trabajo. La liberalización de los servicios,

particularmente de los servicios básicos de telecomunicaciones, juega un papel clave en el crecimiento del comercio electrónico.

Este comercio dado en la Internet, cambiará las relaciones entre organizaciones, modificando el proceso de transacción comercial, ya que no se hará entre vendedores y clientes, sino simplemente entre sistemas de red y clientes. Para este caso, se utilizarán softwares y hardwares altamente especializados que se establecerán en un servidor y simplemente es el computador con el cual se efectuará la transacción, para una posterior revisión por parte del personal que trabaja en la empresa. Además, hoy en día es el comprador y no el vendedor quien selecciona las características del producto, ya que el producto no puede fabricarse antes de que el cliente lo solicite.

## **1.1. DEFINICIÓN**

El primer paso para poder entender los aspectos regulatorios del comercio electrónico, es entender su significado. El autor David Kousiur dice que: *"Comercio electrónico es un sistema que incluye no sólo aquellas transacciones que se centran en la compra y venta de bienes y servicios para generar ingresos, sino también aquellas transacciones que respaldan la generación de ingresos, tales como la creación de demanda para esos bienes y servicios, ofreciendo*

*respaldo a las ventas y servicio al cliente, o facilitando la comunicación entre socios de negocios”<sup>47</sup>.*

El Comercio Electrónico se construye sobre las ventajas y estructura del comercio tradicional mediante la adición de las flexibilidades ofrecidas por las redes electrónicas. Por medio de la operación con información digital en redes electrónicas, el comercio electrónico trae nuevas oportunidades para conducir actividades comerciales. Por ejemplo, utilizando información digital para actividades comerciales, el comercio electrónico hace más fácil la cooperación entre diferentes grupos, los cuales pueden ser departamentos que comparten información dentro de una compañía para planear una campaña de mercadeo, el diseño y oferta de nuevos productos y servicios, o el compartir información con los clientes para mejorar las relaciones con ellos.

Para la ley 527 de 1999 en su artículo 2 numeral b, el comercio electrónico *“abarca las cuestiones suscitadas por toda relación de índole comercial, sea o no contractual, estructurada a partir de la utilización de uno o más mensajes de datos o de cualquier otro medio similar. Las relaciones de índole comercial comprenden, sin limitarse a ellas, las siguientes operaciones:*

---

<sup>47</sup> **KOSIUR David.** *Understanding Electronic Commerce.* Redmon: Microsoft Press. 1997. Página 4.

- *Toda operación comercial de suministro o intercambio de bienes y servicios.*
- *Todo acuerdo de distribución.*
- *Toda operación de representación o mandato comercial.*
- *Todo tipo de operaciones financieras, bursátiles y de seguros.*
- *De construcción de obras.*
- *De consultoría.*
- *De concesión de licencias.*
- *Todo acuerdo de concesión o explotación de un servicio público.*
- *De transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima y férrea o por carretera”.*<sup>48</sup>

## **1.2. ASPECTOS CONTRACTUALES Y REGULATORIOS**

Existe el tipo de compraventa internacional, esta clase de contratos son internacionales porque poseen un elemento extranjero, como lo es el carácter territorial. La conducta de los contratantes se manifiesta, bien en el lugar de la celebración del contrato, en el del cumplimiento o en el país donde se encuentra el establecimiento del

---

<sup>48</sup> **Ver anexo 2:** Ley 527 de 1999.

oferente. Cuando estos lugares se encuentran situados en Estados diferentes, el contrato celebrado por las partes será internacional.

La convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980<sup>49</sup> y la Convención sobre Ley Aplicable a los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías de 1986<sup>50</sup> no definen el contrato internacional. Simplemente declaran el ámbito de aplicación, que la respectiva convención se aplicará a los contratos de compraventa internacional de mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos comerciales en Estados diferentes.

### **1.2.1. Autonomía de la voluntad**

La autonomía de la voluntad significa en términos generales que las partes son libres para contratar. Esta libertad para contratar encuentra sus límites en las normas coactivas de nuestro régimen interno. Mientras que en los contratos internacionales la autonomía de la voluntad, sea conflictual o material, no es alcanzada por las limitaciones locales y sólo se detiene ante los principios de orden público internacional. A escala internacional, la autonomía de la voluntad reconoce las siguientes modalidades:

---

<sup>49</sup> **Organización de las Naciones Unidas, CISG, Convention on Contracts for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980.

<sup>50</sup> **Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre Ley aplicable a los contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías**. Viena,

a. **Autonomía Conflictual.** Esta consiste en la facultad de las partes de elegir expresa o tácitamente, pero siempre de manera manifiesta, la ley que ha de regular el contrato. Cuando se hace la selección, en lugar de ser determinada por una norma nacional o convencional del derecho internacional privado, es establecida por los propios interesados, excluyendo la elección de la aplicación en caso de conflicto, ya que lo que se busca es preservar el interés de las partes, el acuerdo de voluntades.

La convención sobre Ley aplicable a los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías de 1986<sup>51</sup>, dispone que tales contratos se rigen por la ley que elijan las partes. Dicha elección, puede hacerse aún después de celebrado el contrato; debe ser expresa o que resulte de manera segura en los términos del contrato o de sus diversas circunstancias. Si las partes no han efectuado dicha elección, la Convención establece que se aplica la ley del establecimiento del vendedor al tiempo de la celebración del contrato. Posteriormente, debe acudirse a la ley del Estado donde el comprador tenga su establecimiento en el momento de dicha celebración, en los casos en que surjan discrepancias sobre el contrato.

---

Austria. 1986.

<sup>51</sup> **Ibíd.** Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre Ley aplicable a los contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.



**b. Autonomía Material.** Consiste en la facultad de incorporar al contrato cláusulas creadas por las partes y en virtud de las cuales pueden, incluso, excluir las normas imperativas del derecho privado, ya que prevalecería el acuerdo de voluntades, aspecto esencial de la contratación, que sería competente y aplicable al contrato, de no haberse ejercido dicha facultad<sup>52</sup>.

### 1.2.2. Compraventa internacional de mercaderías

Por mucho tiempo, el hecho de establecer acuerdos de comercio presentaba innumerables problemas respecto a la interpretación de los términos, compromisos, formas, etc. Estas necesidades fueron estudiadas a través de las siguientes normas:

- En 1920, la Cámara de Comercio Internacional agrupó un conjunto ordenado de términos comerciales denominados Incoterms<sup>53</sup>.

---

Viena, Austria. 1986.

<sup>52</sup> **Organización de las Naciones Unidas, CISG, Convention on Contracts for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980. Consagra la autonomía material en el artículo 9, donde se establece que: *“las partes pueden convenir usos o establecer prácticas como ley del contrato. Salvo pacto en contrario, se considerará que las partes han hecho tácitamente aplicable al contrato o a su formación un uso del que tenían o debían tener conocimiento y que, además, en el comercio internacional sea ampliamente conocido y regularmente observado por las partes en contratos del mismo tipo en el tráfico mercantil.”*

<sup>53</sup> **Los E-terms** son los denominados incoterms, pero aplicados en el comercio electrónico. Tomado de: Diplomado *“Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico”*. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de

- Convención de las Naciones Unidas para Compraventa Internacional: denominada CISG, realizada en Viena (Austria) en el año de 1980<sup>54</sup>.

La anterior Convención<sup>55</sup> se aplica únicamente a los contratos de compraventa, pero la misma convención no define qué es la compraventa, permitiendo al ordenamiento interno definir este tema<sup>56</sup>.

Además, dicha Convención<sup>57</sup> considera la compraventa, como aquellos contratos de suministro de mercaderías fabricadas por el vendedor, a menos que la parte que las encargue haya asumido la obligación de proporcionar una parte substancial de los materiales necesarios para la producción de las mercancías.

---

Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesor: Dr. Andres Umaña.

<sup>54</sup> **Organización de las Naciones Unidas, CISG, Convention on Contracts for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980

<sup>55</sup> **Ibidem. Organización de las Naciones Unidas, CISG, Convention on Contracts for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980

<sup>56</sup> **Código Civil**. Art. 1849. Ed. Legis. Bogotá,. D.C., 1999. Página 353. Define la compraventa como "*El contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero*". Mientras que en materia Comercial, se regula por el **Código de Comercio** Ed. Legis. Bogotá,. D.C., 1999. Página 144. El art. 905 del Código de Comercio la define como "*la compraventa en un contrato en que una de las partes se obliga a transmitir la propiedad de una cosa y la otra a pagarla en dinero.....*".

<sup>57</sup> **Organización de las Naciones Unidas, CISG, Convention on Contracts for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980

La misma Convención<sup>58</sup> excluye expresamente ciertas compras de su ámbito de aplicación. Ello ocurre con las compraventas en subasta y por orden judicial, las compraventas de valores mobiliarios, títulos o efectos de comercio y dinero, la compraventa de buques, embarcaciones y aeronaves, la compraventa de mercaderías para uso personal, familiar o doméstico, a menos que el vendedor en cualquier momento, antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración, no hubiera tenido ni debiera haber tenido conocimiento de que las mercaderías se compraban para ese uso.

En lo relativo al carácter internacional que debe revestir la compraventa, entra a regir la convención siempre y cuando las partes tengan sus establecimientos en Estados diferentes y siempre que esos Estados sean contratantes.

Lo anterior, ya que una compraventa a través de la Internet es catalogada como Internacional, debido a que en la Convención de las Naciones Unidas se ha definido como “*aquella compra y venta de bienes entre personas que se encuentren en distinto país*”<sup>59</sup>.

---

<sup>58</sup> **Ibíd.** Organización de las Naciones Unidas, **CISG, Convention on Contracts for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980

<sup>59</sup> **Ibíd.** Organización de las Naciones Unidas, **CISG, Convention on Contracts for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980.

### 1.2.3. Formación del contrato<sup>60</sup>

Para que un contrato quede formalmente celebrado, deben seguirse una serie de pasos y cumplirse requisitos ineludibles. La oferta y la aceptación, con todas sus alternativas y variantes, deben confluir en un mismo punto a fin de que nazca el contrato, razón por la cual se hace necesario abordar las etapas de su formación.

#### 1.2.3.1. Promesa

A nivel nacional la promesa se vuelve acuerdo, cuando se cumplen los siguientes elementos:

**a. Oferta.** Definida como una propuesta de celebrar un negocio jurídico dirigida de una persona a otra, que además debe reunir otros requisitos que el código prevé. Ordinariamente, se confunde el término oferta con el de promoción (publicidad que se haga sobre los bienes).

La oferta debe cumplir con los elementos específicos que conduzcan a que la promesa se vuelva oferta, todos ellos deben coexistir en el mismo momento:

---

<sup>60</sup> **Código de Comercio** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999. Artículos 824, 845 y 851, 852 y 864

- Está dirigida a una o más personas determinadas,
- Debe ser suficientemente definida: Para ello debe contener tres elementos fundamentales: precio, descripción detallada de los bienes a comprar por parte del oferente, y cantidad.
- Intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.

La oferta y la aceptación surtirán efecto recién cuando lleguen al destinatario de las mismas.

**b. Aceptación de la Oferta.** Esta es una de las respuestas posibles que puede dar el destinatario de la oferta y aquella que conduce al perfeccionamiento del contrato. La aceptación se hace a través del documento "*Purchase Order*"<sup>61</sup>.

Si la oferta ha sido enviada por medios de comunicación instantánea (Internet), el plazo de aceptación comienza a correr desde el momento en que la oferta llega al destinatario.

### 1.2.3.2 Acuerdo

Este comienza cuando la promesa de negociación adquiere elementos formales o específicos de la negociabilidad de la promesa misma. Ordinariamente se establece que acuerdo no significa

---

<sup>61</sup> Orden de compra.

contrato, ya que esta instancia no obliga a las partes. La única obligación es seguir los pasos que dan lugar a la formación del contrato.

#### 1.2.4. Contrato

A los contratos de Comercio Electrónico celebrados en Colombia, en que no estén presentes las partes o al menos una de ellas, se les reconoce como contrato entre ausentes, lo cual se encuentra regulado por los artículos 824, 845 y 851, 852 y 864 del Código de Comercio<sup>62</sup>.

En nuestra legislación, salvo estipulación en contrario, se acoge al principio del efectivo conocimiento, y la ley 527 de 1999 acoge el principio de recepción en sus artículos 24 y 25<sup>63</sup>.

---

<sup>62</sup> Código de Comercio Ed. Legis. Bogotá, D.C., 1999.

<sup>63</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 527 del 18 de agosto de 1999. DIARIO OFICIAL AÑO CXXXV. N. 43673.21, AGOSTO, 1999 Artículo 24. Tiempo de la recepción de un mensaje de datos. *“De no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario, el momento de la recepción de un mensaje de datos se determinará como sigue: a. Si el destinatario ha designado un sistema de información para la recepción de mensaje de datos, la recepción tendrá lugar: 1. En el momento en que ingrese el mensaje de datos en el sistema de información designado; o; 2. De enviarse el mensaje de datos a un sistema de información del destinatario que no sea el sistema de información designado, en el momento en que el destinatario recupere el mensaje de datos; b. Si el destinatario no ha designado un sistema de información, la recepción tendrá lugar cuando el mensaje de datos ingrese a un sistema de información del destinatario. Lo dispuesto en este artículo será aplicable aun cuando el sistema de información esté ubicado en lugar distinto de donde se tenga por recibido el mensaje de datos conforme al artículo siguiente.”* Artículo 25. Lugar del envío y recepción del mensaje de datos. *“De no convenir otra cosa el iniciador y el*

Ante todo, un contrato por Internet es un contrato y, en definitiva, se le aplican las reglas generales enumeradas en los artículos 1494 a 1686 del Código Civil<sup>64</sup>, cuando el mismo no contenga elementos extranacionales.

### 1.2.4.1. Elementos intrínsecos

A los contratos celebrados por correo electrónico y por la Web, se le aplican las reglas generales en cuanto a la capacidad de las partes, consentimiento, objeto, causa lícita y forma., según lo establece el art. 1502 del C.C.<sup>65</sup>

**a. Capacidad.** Conforme lo establecido por el art. 1495 del Código Civil<sup>66</sup>, habrá contrato o convención cuando una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer; es decir, cuando dos o más personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común destinada a reglar sus derechos. Para ello, las personas deben tener capacidad legal para obligarse.

---

*destinatario, el mensaje de datos se tendrá por expedido en el lugar donde el iniciador tenga su establecimiento y por recibido en el lugar donde el destinatario tenga el suyo”.*

<sup>64</sup> **Código Civil.** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999.

<sup>65</sup> **Código Civil.** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999. Página 266.

<sup>66</sup> **Código Civil.** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999. Página 265.

El Código Civil establece en su art. 1503 la presunción de capacidad, según la cual “*toda persona es legalmente capaz, excepto aquéllas que la ley declara incapaces*”<sup>67</sup>.

En referencia a las incapacidades, el artículo 1504 del Código Civil<sup>68</sup>, establece quiénes son incapaces para contratar y, específicamente, prohíbe a ciertas personas celebrar contratos de compra y venta. A fin de que la voluntad negocial al momento de perfeccionar un contrato por la Internet no se encuentre viciada, frustrando el futuro negocio, debe tenerse en cuenta las incapacidades de hecho y derecho, así como también las inhabilidades y los comerciantes fallidos, entre otros elementos de validez.

**b. Operaciones efectuadas por incapaces.** Los vendedores o proveedores que negocian por medio de la Internet no tienen, por lo general, la certeza de que el usuario o potencial cliente que se comunica con ellos, por e-mail o que navega en la Web, sea o no un incapaz. Puede ocurrir que un menor sepa los números de tarjeta de crédito de su padre y en dicha virtud efectúe compras, frente a este caso, las soluciones pueden ser en:

- Ámbito nacional: En principio, y en este caso puntual, el contrato es inválido pero, sin embargo, la posterior ratificación del mayor de edad da al mismo, idénticos efectos

---

<sup>67</sup> **Código Civil.** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999. Página 266.

<sup>68</sup> **Ibídem. Código Civil.** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999. Página 266.



como si se hubiera celebrado con él. (Decreto 2820 de 1974, art. 60<sup>69</sup>).

- Ámbito internacional<sup>70</sup>: a) En Francia a pesar de que un menor pueda llegar a hurtar la tarjeta de crédito del padre, en definitiva quien quedará obligado es el mayor en virtud de la teoría de la apariencia (para el proveedor, el menor aparenta ser el titular de la tarjeta y, por lo tanto, un adulto). b) En los Estados Unidos, el menor puede llegar a ser responsable de un agravio si las partes creen de buena fe que estaban firmando un contrato con un adulto. Es por ello que es necesario tomar conciencia del peligro que representa comerciar por Internet sin la seria supervisión de los padres a los menores y, sobre todo, cómo éstos últimos utilizan las contraseñas o claves de ingreso.

Este es simplemente un ejemplo del riesgo que suscita la posibilidad de celebración de un contrato a través de la Internet cuando uno de los usuarios resulta ser un menor. Una situación más delicada se da cuando quién celebra el contrato es un inhábil o un fallido. Para evitarlo, deben emplearse mecanismos de seguridad adecuados a fin de resguardar los derechos de las partes contratantes y no verse sorprendidos en la buena fe contractual.

---

<sup>69</sup> COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 2820 de 1974. Tomado de: [www.jurídica-colombiana.com](http://www.jurídica-colombiana.com)

Por último, en relación con la ley aplicable que rige la capacidad, nuestro Código Civil<sup>71</sup> se inclina por la postura de que la misma debe juzgarse por la ley del domicilio de los contratantes y no por la de la nacionalidad de los mismos.

**c. Objeto.** De acuerdo con el Código Civil<sup>72</sup>, el objeto de los contratos debe ser posible, material y jurídicamente; debe ser determinado; debe existir al momento de la celebración; y debe ser conforme a la moral y a las buenas costumbres.

Según el Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales de Manuel Ossorio buenas costumbres son las “*reglas de moral a que deben ajustarse todas las personas y que no pueden ser derogadas convencionalmente. Por supuesto que varían con los tiempos y los pueblos. La referencia jurídica posee vigencia en el lugar y época de que se trate*”<sup>73</sup>. Si lo que resulta inmoral es un elemento esencial del contrato bilateral, como la causa o el objeto, el acto es nulo, conforme lo establece el art. 1519 del Código Civil<sup>74</sup>.

---

<sup>70</sup> **KOSIUR David.** *Understanding Electronic Commerce*. Redmon: Microsoft Press. 1997. Pág. 16

<sup>71</sup> **Código Civil.** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999.

<sup>72</sup> **Ibíd.** **Código Civil.** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999.

<sup>73</sup> **OSSORIO, Manuel,** *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*, Ed.Heliasta, Buenos Aires, 1974, p. 234.

<sup>74</sup> **Código Civil.** Ed. Legis. Bogotá., D.C., 1999. Página 269.

En definitiva, debe tenerse en cuenta el objeto de los contratos, y saber que los inmorales o contrarios a las buenas costumbres son nulos aunque se celebren por la Internet.

#### **1.2.4.2 Elementos extrínsecos a los contratos**

El contrato celebrado a través de la Internet, sin elementos extranacionales, se considera perfeccionado con el intercambio entre la oferta y la aceptación, sin cambios o modificaciones de la misma. De la misma manera, cada declaración de voluntad (oferta y aceptación) debe ser exteriorizada y dirigida a otra e integrarse en un único negocio<sup>75</sup>.

Es entonces que, para el perfeccionamiento de un contrato por Internet el mismo debe reunir tanto aspectos extrínsecos (forma) como intrínsecos (capacidad, objeto y consentimiento).

**a. Forma de la voluntad negocial.** Ossorio define la forma como la "*...figura, apariencia exterior de las personas y cosas....*"<sup>76</sup>. Así mismo, expresa que la forma de los actos jurídicos está dada por las determinadas específicamente por la ley. Es decir, que la forma

---

<sup>75</sup> **Diplomado** "*Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*". Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesor: Dr. Andres Umaña.

<sup>76</sup> **OSSORIO, Manuel**, *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*,

constituye la parte externa, lo que se ve, el continente, que tiene que estar para que el acto jurídico no sea declarado nulo.

La exteriorización de la voluntad negocial de los sujetos a través de computadoras asume la forma de señales electromagnéticas, esto es, energía electromagnética. Su visualización en el monitor o su reproducción en un papel (a través de una impresora) constituye una sucesiva decodificación y reproducción en símbolos gráficos legibles de aquello registrado en forma electromagnética.

Sentado que la exteriorización de la voluntad a través de la Internet se produce como señales electromagnéticas representadas por una cadena de decodificaciones y conversiones en lenguaje legible, es de gran importancia, entonces, determinar el momento de perfeccionamiento de dicha voluntad negocial.

Así, el contrato puede perfeccionarse en el momento de la recepción de los pulsos electromagnéticos o por el contrario en el momento en que el destinatario puede percibir sensorialmente la declaración, o en otro momento. El instante de perfeccionamiento del contrato va a depender de la herramienta de comunicación que empleen las partes por Internet, como también si lo consideramos como un contrato celebrado entre presentes o ausentes.

**b. Forma del contrato por la Internet<sup>77</sup>.** Los contratos celebrados por la Internet se encuentran comprendidos dentro del concepto amplio de documento o instrumento particular, atento a que por ella se entiende al objeto material producto de la actividad humana que refleja la porción de la realidad.

Lo más conveniente es que las partes que comercian entre sí con cierta frecuencia, firmen un acuerdo en el cual establezcan que, independientemente de cualquier otro medio de prueba existente, se comprometen a que los archivos y mensajes electrónicos en la Internet, que cumplan ciertos requisitos, sean válidos como medios de prueba.

Ello es así por cuanto, si en el caso que los actores de la Internet deben explicar la naturaleza de una disputa ante un juez, lo más importante es que prueben los hechos, ejerzan sus derechos y prueben el contrato.

Como seguramente la mayoría de los mismos ocurrieron en la red, y no siempre el e-mail, la Web, el FTP resultan ser evidencias suficientes o válidas, es recomendable la suscripción de algún contrato marco o madre.

---

<sup>77</sup> **Diplomado** “*Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesor: Dr. Andres Umaña.

### 1.2.4.3 **Ámbito Nacional.**

En el ámbito del derecho interno se tiende al afianzamiento del principio de la libertad de formas, lugar donde factiblemente se pueden encuadrar las negociaciones efectuadas a través de las herramientas de trabajo que nos brinda la Internet.

Los Arts. 824 y 845 del Código de Comercio<sup>78</sup> se refieren a los contratos entre presentes y ausentes, respectivamente. Se expresa que la forma de los contratos entre presentes será juzgada por las leyes y usos en que se han concluido. En cambio en el supuesto de contratos entre ausentes hay que distinguir:

- a) si fueren hechos por instrumento particular firmado por una de las partes, será juzgada por las leyes del lugar indicado en la fecha del instrumento; y

---

<sup>78</sup> **Código de Comercio.** Art. 824 y 845. Ed. Legis. Bogotá,. D.C., 1999.  
**Artículo 824 :** “Los comerciantes podrán expresar su voluntad de contratar u obligarse verbalmente, por escrito o por cualquier medio inequívoco. Cuando una norma legal exija determinada solemnidad como requisito esencial del negocio jurídico, éste no se formará mientras no se llene tal solemnidad.”  
**Artículo 845 :**”La oferta o propuesta, esto es, el proyecto de negocio jurídico que una persona formule a otra, deberá contener los elementos esenciales del negocio y ser comunicada al destinatario. Se entenderá que la propuesta ha sido comunicada cuando se utilice cualquier medio adecuado para hacerla conocer al destinatario”.

- b) si fuesen hechos por instrumento particular firmados en varios lugares, o por medio de agentes, o por correspondencia epistolar, su forma será juzgada por las leyes que sean más favorables a la validez del contrato.

En nuestros días, la Internet ofrece el acceso, de un modo relativamente simple, a cualquier usuario, a una gran cantidad de información, pero lo que no ofrece es conocimiento, ética, ni respuestas preprogramadas a preguntas humanas, morales o científicas. De allí la necesidad de un adecuado marco normativo tendiente a brindar una protección jurídica eficaz a este nuevo fenómeno que, genéricamente, se denomina la Internet.

Las contrataciones en la Internet constituyen una fuente de potenciales conflictos cuya resolución puede conspirar contra el progreso de la actividad, debiendo encuadrarse con precaución el plexo normativo aplicable a dicha problemática.

### **1.3. ELEMENTOS MÍNIMOS CONTRACTUALES**

De manera adicional al tema de los Incoterms, para toda transacción de compraventa en Internet deben tenerse en cuenta otros puntos que deben incluirse en el contrato, siguiendo la Convención de las Naciones Unidas<sup>79</sup>, los cuales son los siguientes:

---

<sup>79</sup> Organización de las Naciones Unidas, CISG, Convention on Contracts

- *“Identificación de las partes (no se hace relación al documento de identificación bien de persona natural o jurídica, ni al estado civil de las partes): Se debe indicar la residencia*
- *Recitals o considerandos: para efectos de conocer la verdadera intención de las partes, es necesario hacer referencia a la historia de la relación contractual (causa del contrato). Se denomina así una declaración formal en un documento que explica las razones por las cuales se ha suscrito el documento o se ha hecho la transacción que atañe el documento. También estipula cualquier lista de hechos específicos en un documento, comienzan generalmente con la palabra “Whereas”.*
- *Covenants: Se define así al acuerdo, convención o promesa que celebran dos o más partes en un título escrito, firmado y entregado en virtud del cual, una de las partes se obliga frente a la otra que hará o no hará algo, o, bien afirma la veracidad de ciertos hechos. Por lo tanto, éste es un pacto, convenio, promesa escrita, acuerdo o restricción que usualmente se consigna en un título de propiedad.*



- *Definitions: Se denomina así a la descripción de una cosa por sus propiedades, una explicación del significado de una palabra o término. Las definiciones describen todos los elementos esenciales y excluyen los no esenciales, la definición ayuda a distinguir una cosa de las demás cosas y clases<sup>80</sup>”.*

En el caso de la compraventa por la Internet, las definiciones serían en el contrato las siguientes: identificación de la contraprestación, forma de entrega, forma de empacar los bienes, calidad, lugar en donde se realiza la entrega, precio de la entrega, costos de transporte, seguros, etc. En la Internet, la regla general es el prepago, lo que eliminan otros medios como la carta de crédito. Estos elementos constituyen el elemento esencial de la contraprestación en los contratos internacionales (no existe contrato internacional si no hay contraprestación, vgr. Donación, Fiducia) y por ende debe establecerse claramente la solución para cuando se incumpla con cada obligación.

- Aclarar de manera detallada el momento de transferencia de la propiedad como consecuencia de los Incoterms. Este punto también indica el momento en que el comprador asume los riesgos por pérdida, deterioro, etc., sobre las mercancías. Para

---

<sup>80</sup> Organización de las Naciones Unidas, CISG, Convention on Contracts

contratos en línea nacionales, donde no se utilizan los Incoterms, la transferencia se acuerda por las partes.

- Garantías de fabricación y de reparación. Una de las ventajas de la Internet se refiere a la posibilidad de adelantar la compra desde el sitio de residencia, pero con la desventaja de no tener a la vista la mercancía que se adquiere (sólo se proporciona una foto del producto, con la mención escrita de características del producto, que llevan a imaginarse el producto); esto implica que la descripción del producto y su funcionalidad debe ser tan detalladas que equivalga plenamente al producto adquirido.

El problema se suscita si el producto ofrecido no es el producto que se entrega, bien por ausencia de características enunciadas o por contrastes tecnológicos.

En los términos y condiciones deben establecerse las características de las garantías ofrecidas en caso que el producto no satisfaga el interés del consumidor acorde con las características expresadas, bien porque no se han informado o porque se informaron insuficientemente. La Convención de las Naciones Unidas<sup>81</sup> y nuestro derecho interno distinguen dos

---

**for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980.

<sup>81</sup> **Ibidem. Organización de las Naciones Unidas, CISG, Convention on Contracts for the International Sales of Goods**, Viena, Austria. 1980.

clases de garantía, de Fabricación (Garantía mínima presunta por un plazo determinado –Warranty, el bien debe funcionar para lo que fue fabricado. La consecuencia jurídica de esta garantía es la sustitución del bien) y de Reparación (Guarantee, que opera en circunstancias distintas a las de la garantía de fabricación y no hay reemplazo del bien). Ambas garantías deben contemplar expresamente su alcance y forma de operación.

- Product Liability o daño que puede causar el producto. El fabricante, mayorista y distribuidor, responden solidariamente por cualquier daño que el producto haya efectuado (responsabilidad objetiva, sólo con la prueba del daño, vgr. Programa de microsoft con ventana de “*este programa ha efectuado una operación no válida...*”<sup>82</sup>). Debe dejarse con plena claridad la posición del sitio web, bien como fabricante, distribuidor, etc.
- Ley aplicable en caso de conflicto: ningún contrato de compraventa en la Internet debe directamente hacer referencia a una ley aplicable de un país específico (Opinión Internacional). De tal suerte, en la cláusula de ley aplicable, debe expresarse: “*Este contrato se regirá en caso de conflicto por:*

---

<sup>82</sup> **FREEZE, Jill.** *Computación Básica.* Ed. Prentice Hall. Méjico. 2000

1. *Convención de compraventa Internacional de 1980;*
2. *Por los principios de contratación internacional de Unidroit;*
3. *Por las normas de compraventa internacional y reglas oficiales para la interpretación de términos de comercio internacional Incoterms, Versión 2000 publicados por la Cámara de Comercio Internacional;*
4. *Y en su defecto por las normas internas<sup>83</sup>”.*

En una compraventa internacional entre Estados miembros, existe obligación de aplicar la Convención. (principio en favor consumidor obliga a aplicar la ley de protección del consumidor – Directiva Europea).

#### 1.4. LOS INCOTERMS

Los *incoterms*<sup>84</sup> pueden ser definidos como el conjunto de reglas aplicables intencionalmente y destinados a facilitar la

---

<sup>83</sup> **Diplomado** “ *Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesor: Dr. Andres Umaña.

<sup>84</sup> **Los E-terms** son los denominados incoterms, pero aplicados en el comercio electrónico. Tomado de: Diplomado “*Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesor: Dr. Andres Umaña.

interpretación de los términos comerciales comúnmente utilizables. Estos tuvieron una actualización en el año de 1990, por el creciente uso del intercambio de datos electrónicos (EDI). Estos términos internacionales se unificaron en cuatro categorías: Grupo E, grupo F, Grupo C y Grupo D.

- Grupo E (EXW): es el único término por el que el vendedor debe poner la mercadería a disposición del comprador en sus propios locales.
- Grupo F (FAS-FCA-FOB): son tres casos en los que el vendedor debe entregar la mercadería a un medio de transporte escogido por el comprador.
- Grupo C (CFR-CIF-CIP-CPT): el vendedor debe contratar el transporte pero sin asumir el riesgo de pérdida o el daño de la mercadería o de costos adicionales debido a hechos sucedidos después de la carga y el despacho.
- Grupo D (DAF-DES-DEQ-DDU-DPT): el vendedor soporta todos los gastos y riesgos necesarios para llevar la mercadería al país de destino. La entrega se efectúa una vez que el comprador puede conseguir las mercaderías en su plaza.

## 2. PAGOS Y TRANSFERENCIAS EN LA RED

Tradicionalmente, el pago implica la transferencia de un valor mediante el uso de varias técnicas, ya sea en efectivo o a través de documento. Es “*el cumplimiento específico de la obligación*”<sup>85</sup>, es decir, satisfacción por el deudor de la misma prestación debida, sea ésta de dar, de hacer o de no hacer.

El efectivo se presenta como billetes y moneda, emitidos por gobiernos nacionales, y los documentos de pago se presentan como letras de cambio, cheques bancarios, giros, cartas de crédito y comprobantes de pago con tarjeta.

Al igual que los métodos tradicionales de pago, el mayor problema es asegurar que nadie pueda copiar el dinero o robar la información de las tarjetas de crédito.

---

<sup>85</sup> **GARRONE, José Alberto**, *Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot*, T.III, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Pág. 18.

Estos avances que han desarrollado sistemas de efectivo digital que permiten el pago de cuentas desde la casa, y la introducción de sistemas electrónicos de pago en general han tenido un gran impacto en los sistemas bancarios, entidades estas que tienen la obligación de afrontar los desafíos de comercio electrónico y poder así ser intermediarios en todo tipo de transacciones comerciales. Desde cierto tiempo atrás, las transacciones financieras entre bancos son digitales, la red Swift<sup>86</sup>, es una red privada.

Los sistemas de pago electrónico deben reunir ciertos requisitos para asimilarse a las propiedades de los esquemas de pago existentes. Los sistemas de pago, vía Internet, tienen que ser flexibles, y deben aceptar diferentes modelos de pago. El plazo del pago debe ser acordado por las partes. Es obligatorio brindar soporte para la conversión de dinero digital de un sistema a otro.

En el ámbito internacional, el título-valor es considerado como un sustituto del dinero. La Cámara de Comercio Internacional<sup>87</sup>, llega a la conclusión que sólo cuatro instrumentos de carácter financiero legal cumplen con las características de ser sustitutos de dinero, como medios de pago (concepción de valor en los títulos), ellos son:

a. La letra de cambio,

---

<sup>86</sup> **Swift** : Society for World-Wide Interbank Communication.

<sup>87</sup> **ARESE**, Héctor Félix. *Comercio y Marketing Internacional*. Ed. Grupo Editorial Norma. Bs. As. Argentina. 1999

- b. El pagaré,
- c. El cheque, y
- d. El certificado de depósito a término.

Cada transacción implica un comprador y un vendedor de productos, información o servicios. Estas transacciones requieren de instituciones financieras que sean habilitadas para la transferencia del dinero. Los pagos electrónicos comienzan con la comunicación entre el comprador y el emisor, en la que el primero solicita al segundo que libere dinero extrayéndolo de una cuenta bancaria o mediante tarjeta de crédito.

La seguridad es el factor más importante en lo que se refiere a sistemas de pago digital, ya que constituyen un blanco central para los delincuentes en el mundo entero, pues, a través de la red, los costos de imitación son prácticamente nulos y el cambio de número de serie se facilita. En consecuencia, si el sistema de pago no es seguro, no sería aceptado por los clientes.

Para un mejor análisis de los antecedentes, y a fin de resumir los aspectos más destacados de esta operación, distinguiremos en el comercio electrónico los siguientes aspectos:

- La red que se utiliza,
- Las transferencias electrónicas de fondos internacionales y nacionales,



- El medio de pago.

Las redes se pueden clasificar en abiertas y cerradas. En las abiertas no existe normativa legal o administrativa que regule actualmente el Comercio Electrónico y la transferencia de información, fondos y valores electrónicos en redes abiertas, por ejemplo, la Internet. Mientras que en las redes cerradas existen normas específicas dictadas fundamentalmente por la autoridad administrativa, que regula la transferencia electrónica de valores relacionados con planillas electrónicas provisionales de salud, de derechos aduaneros, declaraciones de exportación e importación, etc., que se encuentran señaladas en otro acápite del presente estudio.

Junto con lo anterior, contractualmente, los bancos e instituciones financieras han creado y reglamentado la operación de redes cerradas de transferencias electrónicas de información y fondos que son operadas por sociedades de apoyo al giro bancario, tales como Redbank S.A., Transbank S.A., Edibank S.A.

Todas estas redes permiten la transferencia electrónica de información y fondos entre instituciones financieras, empresas, personas naturales (tarjeta de crédito y de débito), comercio e instituciones afiliadas.

La transferencia electrónica de fondos, tanto nacionales como internacionales, puede realizarse a través de instituciones financieras

mediante órdenes cifradas de débito o acreditación en cuenta corriente. Sin embargo, la transferencia de fondos más apropiada para el comercio electrónico entre personas es la tarjeta de crédito y de débito. Una transacción electrónica representa un conjunto de actos jurídicos que significan exigibilidad, prueba, consentimiento, ejecución, tributos, responsabilidades, que son considerados en otros puntos de este trabajo.

Si se opera, por ejemplo, con una tarjeta de crédito internacional, no existe ninguna restricción legal para efectuar el pago a través de este mecanismo, que se rige por las normas internacionales. Sólo se requiere el consentimiento de quien recibe el pago. El riesgo principal es la identificación de los partícipes y la prueba de la transacción, riesgo que se encuentra cubierto por los seguros que rodean la operación.

## **2.1. TARJETAS DE CRÉDITO**

El pago con tarjeta de crédito constituye hoy en día el método de pago que más se prefiere y se utiliza en la Internet. El uso de las tarjetas de crédito es simple, y se las acepta mundialmente. El sistema con tarjeta de crédito presenta algunas ventajas con respecto a otras formas de pago. Las tarjetas se emiten, se aceptan en el

mundo entero, y dan a los consumidores la posibilidad de sumar todos los gastos y, posteriormente, pagar el total.

Este sistema ofrece buena protección al consumidor, puesto que se tiene el derecho de devolver los productos dentro de un plazo determinado y cuestionar los cargos, ya que ellos no se debitan directamente de su cuenta.

En este sistema hay cuatro participantes, a saber:

- El consumidor,
- El comerciante,
- El emisor y
- El adquirente.

Para que una tarjeta pueda ser utilizada, el consumidor y el comerciante deben establecer relaciones con el emisor y el adquirente, respectivamente. El emisor entrega al consumidor una tarjeta de crédito y el comerciante se acoge a un adquirente para poder aceptar un tipo de tarjeta o varios.

A fin de reforzar la seguridad de los pagos con tarjeta de crédito, se han establecido estándares en los últimos años: encriptación SSL, desarrollada por Netscape y el sistema SET; el sistema SSL sólo encripta el tráfico entre el navegador de red y el servidor de la red,

mientras que el segundo ofrece una solución de pago completa que abarca, no sólo al consumidor y al comerciante, sino también al banco necesario para el pago con tarjeta de crédito.

## 2.2. SISTEMA SET (SECURED ELECTRONIC TRANSACTIONS)

El sistema Secured Electronic Transactions, SET<sup>88</sup>, diseñado exclusivamente para asegurar las transacciones financieras en la Internet, combina tecnologías de seguridad existentes y la encriptación<sup>89</sup> de clave pública, con uso de certificados digitales tanto para los titulares de las tarjetas de crédito como para los comerciantes. Los consumidores que pagan vía SET no pueden desconocer la transacción, ya que todas las órdenes quedan firmadas digitalmente y esta firma no puede ser falsificada.

---

<sup>88</sup> **SET**, desarrollado por Mastercard y Visa en 1996, establecido como uno de los estándares líderes en pagos con tarjeta de crédito vía Internet, este abarca y garantiza: alta seguridad, baja visibilidad, estándares reconocidos, reconocimiento. Tomado de: Diplomado “ *Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesores: Dr. Jaime Lombana, Dra. María Fernanda Guerrero, Dr. Jaime Ordóñez.

<sup>89</sup> **Encriptación**: procedimiento mediante el cual se hace ilegible un mensaje para evitar que lo lean personas no autorizadas. Tomado de: **FREEZE, Jill.** *Computación Básica.*. Ed. Prentice Hall. Méjico. 2000. Pág. 391.

La integridad de los datos transmitidos se ve asegurada a través del código digital de dispersión, que se anexa a cada mensaje y permite al receptor verificar que el mensaje no haya sido alterado en el camino.

### **2.3. CHEQUES ELECTRÓNICOS**

Los cheques electrónicos funcionan como los convencionales. Los clientes reciben documentos digitales de sus bancos y deben ingresar el monto del pago, la moneda y el nombre del beneficiario para cada transacción de pago. Para el cobro del cheque electrónico, el pagador debe firmarlo digitalmente.

Los cheques electrónicos son una iniciativa reciente de varios segmentos de la industria bancaria que tratan de lograr los objetivos de desmaterializar los cheques en papel, a favor de los pagos electrónicos.

En el año de 1997 nació la Convención de las Naciones Unidas sobre la letra de cambio y pagaré<sup>90</sup>, con el mismo carácter de ley modelo, debido al intenso tráfico de estos títulos y con miras a no confundirlos. *“Esta Convención incluyó el tema del cheque*

---

<sup>90</sup> **Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre la letra de cambio y pagaré .** Viena, Austria. 1997.

*internacional sobre la base que un cheque no se puede cobrar en otro país, posee restricciones a la negociabilidad internacional y presenta problemas del canje (traslado del cheque a una cámara de compensación, lo que genera la duda en cuanto al Banco Central que hace la compensación, en cuanto a la legalidad de firma y fondos, etc<sup>91</sup>".*

En 1998, con la creación del primer cheque electrónico, llamado e-check se llegó a la conclusión de que el cheque internacional sí puede existir jurídica y técnicamente. *"Para el canje, como el cheque está utilizado por medios electrónicos, la corroboración de la firma digital no tiene problemas (no hay fronteras en Internet, no tiene nacionalidad); el cheque viaja exactamente igual que una transferencia electrónica, y hace canje directamente a través del sistema International Clearance Bank con sede en Suiza (Banco de Canje Internacional), así se envía la información del cheque a un servidor central que verifica la firma electrónica y los fondos suficientes, y autoriza el desembolso<sup>92</sup>".*

El cheque se define por la Cámara de Comercio Internacional<sup>93</sup>, como una clase especial de letra de cambio (draft).

---

<sup>91</sup> **Ibídem.** Organización de las Naciones Unidas, **Convención sobre la letra de cambio y pagaré**. Viena, Austria. 1997.

<sup>92</sup> **AMOR** Daniel, *La revolución E-business*, Ed. Prentice Hall. Bs. As. Argentina. 2000

<sup>93</sup> Diplomado " *Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio*

Los e-checks contienen la misma información que los cheques impresos y, por lo tanto, se basan en el mismo esquema legal: identificación del girador, beneficiario de pago, suma de dinero a girar, cuenta corriente y fecha. Los cheques electrónicos pueden intercambiarse directamente entre las partes y reemplazar todas las transacciones a distancia en las que hoy en día se utilizan en los cheques impresos. El cliente completa el e-check y lo remite electrónicamente al beneficiario. Los e-checks ofrecen la posibilidad de llevar a cabo transacciones bancarias en forma segura, en la Internet. El banco puede verificar la validez de los e-checks automáticamente, lo cual reduce las pérdidas por fraude para todas las partes involucradas. El uso de las firmas digitales y de los certificados hace que el sistema sea muy seguro.

#### **2.4. SISTEMA “*FIRST VIRTUAL*”<sup>94</sup>**

First Virtual se fundó en 1994 y es el único sistema seguro de pagos en línea sin encriptación. La seguridad está garantizada por el requerimiento de una confirmación del cliente vía e-mail. Si el cliente no responde en un determinado plazo, con un determinado

---

*electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesores: Dr. Jaime Lombana, Dra. María Fernanda Guerrero, Dr. Jaime Ordóñez.

código, no se ejecuta la orden. A fin de evitar que se espíen las informaciones de las tarjetas de crédito, se intercambian identificaciones especiales.

Es uno de los primeros sistemas de pago por Internet creados para la adquisición de información digital incluyendo periódicos, software y otros documentos. Fue diseñado por la compañía First Virtual Holding Company<sup>95</sup>, para proteger al consumidor. La información de la tarjeta de crédito es dada a través del teléfono y una vez autorizada la transacción se crea un virtual pin, es decir, un NIP virtual que le permitirá al consumidor acceder a la información de su cuenta. Este sistema consigna la suma de dinero pagada en la cuenta bancaria designada, mediante una transferencia electrónica de fondos.

## 2.5. FACTURACIÓN

Tradicionalmente, muchas empresas han pagado con tarjeta de crédito y cambiar el tipo de pago requeriría una reorganización del proceso, lo cual aumentaría el costo de la operación. Para que la factura constituya una buena solución en la Internet, es necesario que se trate de una solución segura. Por ende, se requiere de algún

---

<sup>94</sup> <http://www.fv.com/>

<sup>95</sup> <http://www.fv.com/>



tipo de identificación del usuario para que, cuando el cliente visite nuevamente el sitio web, sólo deba ingresar un nombre de usuario y una contraseña para identificarse. La facturación en línea ofrece la posibilidad de reducir y automatizar los procesos manuales.

Esta operación electrónica crea un nuevo sector de servicios en la Internet, el de facturación en línea. En vez de visitar muchos sitios distintos para el pago de facturas, el cliente puede pagarlas en un servicio de facturación que las englobe. Si bien la facturación a consumidores finales será el primer paso en la Internet, la verdadera ventaja radica en ofrecer facturas a comercios en la WEB. Los costos de transacción intercomercial se verán reducidos gracias a esta nueva forma de pago.

### **3. DELITOS EN EL CIBERESPACIO**

El presente capítulo es desarrollado conforme a los apuntes tomados en el Diplomado “Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico”. Realizado por la Universidad del Rosario y la Cámara de Comercio de Bogotá, de septiembre 26 de 2000 a mayo 30 de 2001. Cuyos conferencistas fueron: Dr. Jaime Lombana, Dra. María Fernanda Guerrero, Dr. Jaime Ordóñez. Por tanto, todas las citas, características, sujetos y clases de delitos hacen referencia al diplomado.

Los delitos que se pueden presentar en la red de redes (La Internet), a través de medios informáticos o por la utilización de espectros en materia de telecomunicaciones, todos tienen algo en común. Son delitos dolosos, aunque se argumenta que ellos son sólo delitos normales. La diferencia de estos delitos con otros está en las herramientas empleadas o en los objetos sobre los cuales se producen. La ley penal es una ley subsidiaria, es decir, que sólo opera en la medida en que los otros derechos o las otras ramas del derecho

hayan dejado de operar (*ultima ratio*). Por lo tanto, el derecho penal se convierte en la última instancia del control social.

La solución que se puede presentar ante la ocurrencia de estos delitos sobrepasa la vía nacional y se llega a la esfera de establecer que los delitos en materia del ciberespacio son transnacionales.

### 3.1. CARACTERÍSTICAS DEL DELITO INFORMÁTICO <sup>96</sup>

La denominación típica hace referencia al comportamiento o al grupo de comportamientos que consideramos delictuales o llamados delitos informáticos. Esta definición restringe el alcance gramatical de dicha denominación. Una vez estructurado el comportamiento al que hace referencia este tipo de conducta, entraremos a establecer los elementos del tipo penal:

**a. Sujeto activo.** Es el individuo de la especie humana que realiza una conducta típica con relevancia penal. Por lo tanto, se excluyen las cosas, los animales y las personas jurídicas. El sujeto activo será cualificado. La conducta descrita sólo puede ser realizada por

---

<sup>96</sup> Diplomado “*Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico*”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2000 a mayo 30 de 2001. Profesores: Dr. Jaime Lombana, Dra. María Fernanda Guerrero, Dr. Jaime Ordóñez.

sujetos que posean una determinada calidad o se encuentren en una específica situación; el sujeto activo tendrá habilidad para el manejo de sistemas informáticos, por lo cual será la persona que posea cierto estatus socioeconómico, ya que debe tener acceso primero a un computador y posteriormente deberá acceder a ciertos conocimientos (en informática, cibernética, etc.) que el común de la gente no posee.

**b. Sujeto pasivo.** Es el sujeto de derecho que tiene la titularidad del interés o bien jurídico tutelado, bien que sea amenazado o vulnerado con la acción típica.

El sujeto pasivo de este tipo de delito son las personas que se ven afectadas por las diferentes conductas que puedan seguir los sujetos activos para la realización de dichos ilícitos. Es de tener en cuenta que muchas veces se ven afectadas numerosas empresas que por evitar el desprestigio o la vulnerabilidad de sus archivos, no comunican la violación cometida.

**c. Conducta.** Con ella se busca establecer la actividad inmediata y concreta que ha de realizar el sujeto activo. Esta se puede presentar de acuerdo al bien jurídico que se encuentra tutelado. Se presentan las siguientes:

- Fraude informático: se da cuando se intervienen los datos en el sistema y se realicen modificaciones sin autorización, o

cuando se efectúe la modificación de la información e intervención en las líneas de transmisión de datos.

- Acceso no autorizado: cuando se utilizan *passwords* sin la autorización del propietario.
- Destrucción de datos: son daños causados por la introducción de virus.
- Violación a los derechos de autor; es la apropiación indebida y distribución de los programas, artículos, dibujos, etc., a través de la red.
- Interceptación de e-mail: es la violación de comunicaciones cuando la persona intercepta dicha comunicación sin ser autorizado.

**d. Objeto jurídico.** Se denomina objeto jurídico al derecho radicado en cabeza del sujeto pasivo de la infracción. Así, los siguientes son objetos jurídicos que se ven afectados por los delitos informáticos: el patrimonio económico (daño en bien ajeno, estafa), la integridad moral (injuria y calumnia), la libertad sexual y dignidad humana (pornografía de menores, estímulo a la prostitución de menores), la libertad individual y otras garantías (violación ilícita de comunicaciones).

**e. Objeto material.** Es el sujeto, la cosa o el fenómeno natural hacia el cual se dirige, o sobre el cual recae el comportamiento del sujeto activo. El computador es el objeto material de la comisión del delito.

## 3.2. SUJETOS QUE EFECTÚAN LA COMISIÓN DE LOS DELITOS INFORMÁTICOS<sup>97</sup>

El siguiente grupo de personas son las que se han logrado detectar como principales infractores de delitos informáticos, definidos cada uno de ellos de acuerdo a la actividad que realizan.

### 3.2.1. Hacker <sup>98</sup>

Es la persona que intercepta dolosamente un sistema informático para dañar, apropiarse, interferir, desviar, difundir o destruir información que se encuentra almacenada en ordenadores públicos o privados. Ellos son fanáticos de la informática. Tan sólo con un módem son capaces de acceder a través de la red pública a un sistema de comunicación de una empresa privada o pública, sobrepasando las medidas de seguridad que han sido instaladas. Se pueden presentar los siguientes tipos de *hackers* a saber:

---

<sup>97</sup> **GUERRERO MATEUS, María Fernanda.** *La penalización de las infracciones cometidas a través de sistemas informáticos y telemáticos: entre la realidad y la utopía.* Tomado de: Diplomado Derecho de la Internet y su Aplicación en el Comercio Electrónico. Bogotá, diciembre de 2000.

<sup>98</sup> **Ibíd.** **GUERRERO MATEUS, María Fernanda.** *La penalización de las infracciones cometidas a través de sistemas informáticos y telemáticos: entre la realidad y la utopía.* Tomado de: Diplomado Derecho de la Internet y su Aplicación en el Comercio Electrónico. Bogotá, diciembre de 2000.

- Los que sólo tratan de llamar la atención sobre la vulnerabilidad de los sistemas informáticos.
- Los reales delincuentes que buscan apropiarse de información secreta y calificada.

Pero, a su vez, los *hackers* se apoyan en un código ético el cual establece los siguientes principios:

- El acceso a los ordenadores y a cualquier cosa que te pueda enseñar cómo funciona el mundo, debe ser ilimitado y total.
- Toda información es libre y gratuita.
- Los ordenadores pueden mejorar tu vida.

### 3.2.2. Cracker<sup>99</sup>

Sus acciones pueden ir desde las simples destrucciones, como borrar información, hasta el robo de información. Es el denominado pirata informático. Esta persona presenta las siguientes facetas:

- Es el que se infiltra en un sistema en red y roba la información o produce destrozos en la misma red.

---

<sup>99</sup> **Ibídem. GUERRERO MATEUS, María Fernanda.** *La penalización de las infracciones cometidas a través de sistemas informáticos y telemáticos: entre la realidad y la utopía.* Tomado de: Diplomado Derecho de la Internet y su Aplicación en el Comercio Electrónico. Bogotá, diciembre de 2000.

- Es el que se dedica a desproteger todo tipo de programas, tanto de versiones shareware para hacerlas plenamente operativas, como los programas o software que presentan restricciones a la hora de copiarlos.

### 3.2.3. Phreaker<sup>100</sup>

El *phreaker* es el especialista en telefonía. Se le puede denominar también el *cracker* de los teléfonos. Emplea sus conocimientos para poder utilizar las telecomunicaciones gratuitamente. Puede realizar acciones nocivas mediante líneas telefónicas o a través de un computador.

### 3.2.4. Pirata informático<sup>101</sup>

Es quien reproduce, vende o utiliza en forma ilegítima un software que no le pertenece o del que no tiene licencia de uso, conforme a las leyes de derechos de autor.

---

<sup>100</sup> **Ibídem. GUERRERO MATEUS, María Fernanda.** *La penalización de las infracciones cometidas a través de sistemas informáticos y telemáticos: entre la realidad y la utopía.* Tomado de: Diplomado Derecho de la Internet y su Aplicación en el Comercio Electrónico. Bogotá, diciembre de 2000.

<sup>101</sup> **Ibídem. GUERRERO MATEUS, María Fernanda.** *La penalización de las infracciones cometidas a través de sistemas informáticos y telemáticos: entre la realidad y la utopía.* Tomado de: Diplomado Derecho de la Internet y su Aplicación en el Comercio Electrónico. Bogotá, diciembre de 2000.



### 3.3. DELITOS QUE SE PRESENTAN EN EL CIBERESPACIO

En el ciberespacio<sup>102</sup> se pueden cometer delitos que se encuentran tipificados en nuestro Código Penal<sup>103</sup>, sin tener el denominativo de delitos informáticos.

#### 3.3.1. Delitos por Violación de Secretos y Comunicaciones

Este tipo de delitos puede concurrir en forma efectiva con el delito de perturbación de los servicios de comunicaciones (artículo 196 Código Penal<sup>104</sup>), y en el Nuevo Código Penal esta regulado en el

---

<sup>102</sup> **Ciberespacio:** es un sistema para organizar las ingentes cantidades de datos almacenados en los ordenadores y para acceder a esos datos. Actualmente, Internet, y en particular la parte de la Internet conocida como World Wide Web, es el principal sistema para clasificar el inmenso volumen de datos electrónicos y acceder a ellos. Tomado de: **FREEZE, Jill.** *Computación Básica*. Ed. Prentice Hall. Méjico. 2000. Página 304.

<sup>103</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001

<sup>104</sup> **Código Penal.** Ed. Leyer. Novena Edición. Bogotá, Colombia. 1999. Página 68. **Artículo 196 : Daño en obras o elementos de los servicios de comunicaciones, energía y combustibles** “*El que dañe obras u otros elementos destinados a comunicaciones telefónicas, telegráficas, radiales o similares, o a la producción y conducción de energía o combustible, o a su almacenamiento, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de un mil a cincuenta mil pesos*”

artículo 357<sup>105</sup>, el concurso sólo parece posible frente a las acciones de interceptación, control u obstaculización de comunicaciones privadas.

El medio utilizado ha de ser idóneo para la interceptación de dichas comunicaciones. Ordinariamente serán el télex, el fax, y la Internet. Se asume la calidad de comunicación privada, la realizada entre particulares y la cruzada entre un organismo público y un particular.

### 3.3.2. Delitos por Daño en Bien Ajeno

El artículo 265 del Código Penal<sup>106</sup> establece el daño en bien ajeno. La conducta descrita en este artículo hace referencia a la destrucción, inutilización o el daño al bien mueble o inmueble que es el sujeto pasivo de dicha infracción. El envío de virus por la red, la modificación de un programa al cual se ha tenido acceso por la Internet, es el medio idóneo para realizar la conducta antes descrita.

---

<sup>105</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. Página 129. **Artículo 357: Daño en obras o elementos de los servicios de comunicaciones, energía y combustibles** “*El que dañe obras u otros elementos destinados a comunicaciones telefónicas, telegráficas y satelitales, radiales o similares, o a la producción y conducción de energía o combustible, o a su almacenamiento, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de diez (10) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*”

<sup>106</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. Página 97. **Artículo 265. Daño en bien ajeno:** “*El que destruye, inutilice, haga desaparecer o de cualquier otro modo dañe bien ajeno, mueble o inmueble incurrirá en prisión de uno (1) a cinco (5) años y multa de cinco (5) a*

### 3.3.3. Delitos por Injuria y Calumnia

Por injuria se entiende: “Agravio, ultraje de obra o de palabra.”<sup>107</sup> Dicho delito se encuentra tipificado en el artículo 220 del Código Penal colombiano<sup>108</sup>. La injuria es el agravio verbal o escrito que se dirige a la esfera moral de la persona e implica su desprecio y humillación y el Código Penal<sup>109</sup> la establece en su artículo 221. Por calumnia se entiende que es la imputación falsa de un hecho punible a persona determinada; conducta que obviamente entraña su deshonra, humillación y descrédito. Es la acusación falsa hecha dolosamente.

Para tipificar la injuria es necesario que el comportamiento tenga una manifestación externa, sin necesidad de que la acción se realice en público o llegue a un determinado número de personas, simplemente basta que la conducta sea idónea para deshonrar al sujeto pasivo.

Mientras que en la calumnia, la acción se concreta simplemente en la falsa atribución al sujeto pasivo de su autoría o participación en el

---

*veinticinco (25) salarios mínimos legales vigentes...)*

<sup>107</sup> OSSORIO, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Ed. Heliasta, Bs.As. Argentina. 1974. Página. 382

<sup>108</sup> **Código Penal**. Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. Página 81. **Artículo 220: Injuria** “*El que haga a otra persona imputaciones deshonrosas...*”

<sup>109</sup> **Código Penal**. Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. Página 81. **Artículo 221: Calumnia** “*El que impute falsamente a otro una conducta*

hecho punible. *"Quien publique, reproduzca o repita imputaciones irrogadas por otros, debe tener conocimiento de lo que hace y querer el ataque a la dignidad de quien lo sufre. Lo mismo sucede con quien actúa de manera impersonal o dentro de las otras modalidades descritas"*<sup>110</sup>.

Estos delitos pueden cometerse por cualquier medio de comunicación, propagándose rápidamente a través de la red. En estos casos, se es responsable civilmente tanto la persona jurídica como la persona natural del medio por el cual se propaga la injuria o la calumnia. Este tipo de delitos se presentan frecuentemente en los chats o en páginas web, en las cuales se plasman conductas que atentan gravemente contra la integridad moral de las personas. Estos delitos tienen una especial gravedad cuando son difundidos públicamente y son tipificados en nuestro Código Penal<sup>111</sup> con el nombre de injuria y calumnia indirectas.

### 3.3.4. Delitos por Estafa

---

*típica...*"

<sup>110</sup> PÉREZ, Luis Carlos; *Derecho Penal*, Bogotá D.C., Temis, 1984, T. V. Pág., 137.

<sup>111</sup> **Código Penal**. Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. **Artículo 222 . Injuria y calumnia indirectas** "A las penas previstas en los artículos anteriores quedará sometido quien publicare, reprodujere, repitiere injuria o calumnia imputada por otro, o quien haga la imputación de modo impersonal o con las expresiones se dice, se asegura u otra semejante".

La estafa se encuentra tipificada en el Nuevo Código Penal, artículo 246<sup>112</sup>. Para que se encuentre tipificado este delito es necesaria la efectiva consecución de un beneficio económico para el agente y un detrimento patrimonial para la víctima. Este delito se agota una vez se obtiene el provecho económico (para el autor o un tercero) y el inmediato perjuicio patrimonial para el sujeto pasivo.

En el caso de la Internet, este delito se presenta cuando se interfieren las comunicaciones o los mensajes de datos, en donde se transmiten las claves secretas y los números de tarjetas de crédito, y las personas se lucran o benefician a otros. Este delito se presenta cuando la página web (no segura) solicita el número de tarjeta de crédito y la persona envía sus datos, para que posteriormente los tenedores de la información utilicen la misma con fines diferentes a la solicitada.

### 3.3.5. Delitos por Proxenetismo

---

<sup>112</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. **Artículo 246. Estafa.** *“El que obtenga provecho ilícito para sí o para un tercero, con perjuicio ajeno, induciendo o manteniendo a otro en error por medio de artificios o engaños, incurrirá en prisión de dos (2) a ocho (8) años y multa de cincuenta (50) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena será de prisión de uno (1) a dos (2) años y multa hasta de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando la cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”*

Este delito se configura básicamente con la prostitución y la pornografía, conductas que llevan la vida sexual al comercio, teniendo como fines el lucro o la satisfacción personal.

El nuevo Código Penal tipifica este tipo de delitos en los artículos 217 y 218<sup>113</sup>, haciendo referencia al estímulo a la prostitución de menores y la pornografía con menores, aumentando las penas y las multas por dichos delitos, en comparación con el Código Penal de 1980<sup>114</sup>.

---

<sup>113</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. **Artículo 217. Estímulo a la prostitución de menores.** “El que destine, arriende, mantenga, administre o financie casa o establecimiento para la práctica de actos sexuales en que participen menores de edad, incurrirá en prisión de seis (6) a ocho (8) años y multa de cincuenta (50) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando el responsable sea integrante de la familia de la víctima”. **Artículo 218. Pornografía con menores.** “El que fotografíe, filme, venda, compre, exhiba o de cualquier manera comercialice material pornográfico en el que participen menores de edad, incurrirá en prisión de seis (6) a ocho (8) años y multa de cien (100) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando el responsable sea integrante de la familia de la víctima.”

<sup>114</sup> **Código Penal.** Ed. Leyer. Novena Edición. Bogotá, Colombia. 1997. **Artículo 312 Estímulo a la prostitución de menores.** “El que destine, arriende, mantenga, administre o financie casa o establecimiento para la práctica de actos sexuales en que participen menores de edad, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años y multa equivalente a multiplicar por una cantidad de cincuenta (50) a quinientos (500) el valor del salario mínimo legal vigente. **Artículo 312 Bis Pornografía con menores.** “El que fotografíe, filme, venda, compre, exhiba o de cualquier manera comercialice material pornográfico en el que participen menores de edad, incurrirá en prisión de cuatro (4) a diez (10) años y multa de cien (100) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales.”

Cabe aclarar que la ocurrencia del delito no se estima por el lugar donde se origina el mismo, ya que pueden existir sitios donde no sea delito la creación de dicha pornografía, por lo cual, el delito en este caso sería el de comercializar de manera interna material pornográfico donde participen menores, ya sea a través de venta, compra, exhibición y demás formas establecidas en el artículo 218 del Código Penal<sup>115</sup>.

### **3.3.6. Delitos que Atentan contra la Propiedad Intelectual**

La propiedad intelectual hace referencia a los derechos que corresponden por ley al autor de una creación desde el momento en que toma una forma en cualquier tipo de soporte tangible<sup>116</sup> o intangible (por ejemplo, ondas hercianas, para las obras de televisión).

---

<sup>115</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. **Artículo 218. Pornografía con menores.** *“El que fotografié, filme, venda, compre, exhiba o de cualquier manera comercialice material pornográfico en el que participen menores de edad, incurrirá en prisión de seis (6) a ocho (8) años y multa de cien (100) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando el responsable sea integrante de la familia de la víctima.”*

<sup>116</sup> **Los tangibles pueden ser:** el papel, en el caso de una obra literaria o de una partitura; soporte magnético, en el caso de una grabación informática y similares. Tomado de: Diplomado *“Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico”*. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2000 a mayo 30 de 2001. Profesores: Dr. Jaime

La propiedad intelectual cubre todo trabajo original literario, dramático, artístico, musical, científico, con independencia de que su calidad sea buena o mala: todo producto de la inteligencia humana está protegido. Aunque existen leyes nacionales, hay un gran número de acuerdos internacionales para la protección de las obras. Los más importantes de todos ellos son el Convenio de Berna de 1886<sup>117</sup> y la Convención Universal del Copyright de 1952<sup>118</sup>. El artículo 9 del Convenio de Berna establece que “*los autores de obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma*”.<sup>119</sup>

Las invenciones científicas o los diseños comerciales están protegidos también en el sistema de Copyright. No se protege el Copyright del título de un libro, pero los propietarios de marcas, invenciones o lemas comerciales pueden registrarlos por medio del sistema de protección de la *marca registrada*, a fin de que las confusiones entre términos parecidos no se produzcan. La mayor parte de las formas de protección de la propiedad intelectual

---

Lombana, Dra. María Fernanda Guerrero, Dr. Jaime Ordóñez.

<sup>117</sup> **OMPI**, *Acta de París, 24 de Julio 1971*. Publicación OMPI No. 287 ( S. OMPI. 1998) Ginebra, Suiza. 1998.

<sup>118</sup> **OMPI**, *Tratado de la Ompi sobre derechos de autor*. Publicación OMPI No. 226 ( S. OMPI. 1997) Páginas 1 – 16. Ginebra, Suiza. 1997

<sup>119</sup> **OMPI**, *Acta de París, 24 de Julio 1971*. Publicación OMPI No. 287 ( S. OMPI. 1998) Ginebra, Suiza. 1998.



conceden un tiempo a lo largo del cual los titulares pueden ejercitar sus derechos. Por regla general, es el tiempo de la vida del autor y una serie de años más, que ha oscilado en la historia entre 50 y 80 años de protección.

Los mayores problemas actuales que presenta el sistema de la propiedad intelectual son los que hacen referencia a la protección de las publicaciones electrónicas (copias de cintas de música o de vídeo), así como las fotocopias de una obra escrita. El control de las copias presenta enormes dificultades, y no siempre debe enfrentarse a la cuestión de copias privadas, sino de un mercado de gran magnitud de copias piratas o ilegales. Lo mismo cabe decir de los programas de *software*, que pueden ser copiados en menos de un segundo.

A todo ello hay que añadir los problemas derivados de la puesta en práctica del sistema de la Internet. El uso lícito de las copias en el mundo académico, por ejemplo, no puede justificar un estado de cosas en que al autor no le compense llevar a cabo un trabajo creador, si su producto puede ser reproducido con facilidad, y sin que ello le suponga remuneración alguna.

En la propiedad intelectual se distingue un aspecto moral y otro patrimonial. Dentro de los *derechos morales* del autor se encuentra

el de decidir si la obra ha de ser divulgada y en qué forma, el de determinar si la divulgación se hará con su nombre o bajo seudónimo o signo, o incluso con carácter anónimo, el derecho a exigir el reconocimiento de su condición de autor de la obra, el de exigir el respeto a la integridad de la misma e impedir cualquier deformación, modificación o atentado contra ella o el de retirar la obra de los circuitos comerciales si se produce un cambio en sus convicciones intelectuales o morales, y así lo desea, previa indemnización a los titulares de los derechos de explotación.

El artículo 270 del nuevo Código Penal<sup>120</sup> establece la pena y la multa por la violación a los derechos morales del autor, en donde se tipifica como delito la publicación sin autorización expresa de una obra inédita o la transformación de una obra cualquiera sin previo conocimiento de su autor. Esta es una forma muy común que se presenta en la Internet, pues la mayoría de personas no

---

<sup>120</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. **Artículo 270. Violación a los derechos morales de autor.** *“Incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de veinte (20) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes quien: 1. Publique, total o parcialmente, sin autorización previa y expresa del titular del derecho, una obra inédita de carácter literario, artístico, científico, cinematográfico, audiovisual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico. 2. Inscriba en el registro de autor con nombre de persona distinta del autor verdadero, o con título cambiado o suprimido, o con el texto alterado, deformado, modificado o mutilado, o mencionando falsamente el nombre del editor o productor de una obra de carácter literario, artístico, científico, audiovisual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico. 3. Por cualquier medio o procedimiento compendie, mutile o transforme, sin autorización previa o expresa de su titular, una obra de carácter literario, artístico, científico, audiovisual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico.”*

tienen un conocimiento adecuado sobre qué hacer con toda la información que circula en la red. En cuanto a los derechos patrimoniales de autor, que se reducen a la explotación, son los siguientes: derecho de reproducción, de distribución, de comunicación pública, de transformación y de cesión. Las infracciones cometidas en perjuicio de los derechos patrimoniales del autor, se encuentran tipificadas en los artículos 270 y 271 del nuevo Código Penal<sup>121</sup>.

---

<sup>121</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001. **Artículo 271. Defraudación a los derechos patrimoniales de autor.** “Incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de veinte (20) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes quien, salvo las excepciones previstas en la ley: 1. Por cualquier medio o procedimiento, sin autorización previa y expresa del titular, reproduzca obra de carácter literario, científico, artístico o cinematográfico, fonograma, videograma, soporte lógico o programa de ordenador, o transporte, almacene, conserve, distribuya, importe, venda, ofrezca, adquiera para la venta o distribución, o suministre a cualquier título dichas reproducciones. 2. Represente, ejecute o exhiba públicamente obras teatrales, musicales, fonogramas, videogramas, obras cinematográficas, o cualquier otra obra de carácter literario o artístico sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes. 3. Alquile o de cualquier otro modo comercialice fonogramas, videogramas, programas de ordenador o soportes lógicos u obras cinematográficas, sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes. 5. Disponga, realice o utilice, por cualquier medio o procedimiento, la comunicación, fijación, ejecución, exhibición, comercialización, difusión o distribución y representación de una obra de las protegidas en este título, sin autorización previa y expresa de su titular.”

**Artículo 272. Violación a los mecanismos de protección de los derechos patrimoniales de autor y otras defraudaciones.** “Incurrirá en multa quien: 1. Supere o eluda las medidas tecnológicas adoptadas para restringir los usos no autorizados. 2. Suprima o altere la información esencial para la gestión electrónica de derechos, o importe, distribuya o comunique ejemplares con la información suprimida o alterada. 3. Fabrique, importe, venda, arriende o de cualquier forma distribuya al público un dispositivo o sistema que permita descifrar una señal de satélite cifrada portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de esa señal, o de cualquier forma de eludir, evadir, inutilizar o suprimir un dispositivo o sistema que permita a los titulares del derecho controlar la utilización de sus obras o producciones, o impedir o restringir cualquier uso no autorizado de éstos. 4. Presente declaraciones o informaciones destinadas directa o

### 3.3.7. Delitos Contra la Propiedad Industrial

La propiedad industrial comprende los derechos sobre bienes inmateriales que se relacionan con la industria y con el comercio. Las modalidades de propiedad industrial son: patentes, modelos de utilidad<sup>122</sup>, modelos y dibujos industriales y artísticos.

Por último, existen los derechos que recaen sobre los signos distintivos de la mercancía, del origen del producto o del vendedor, que no representan creación industrial alguna y son simples medios de identificación frente al público adquirente, como la marca de un producto o servicio, un nombre comercial o el rótulo de un establecimiento.

En materia de propiedad industrial en el orden internacional, fue fundamental el Convenio de la Unión de París de 20 de marzo de

---

*indirectamente al pago, recaudación, liquidación o distribución de derechos económicos de autor o derechos conexos, alterando o falseando, por cualquier medio o procedimiento, los datos necesarios para estos efectos.”*

<sup>122</sup> **Modelos de utilidad:** son todas aquellas innovaciones, transformaciones o mejoramientos que permiten hacer más productivo un objeto ya existente, la patente dura 10 años. Tomado de: **Código de Comercio.** 3R Editores. Segunda edición actualizada. Página 573. Bogotá, Colombia. Julio de 2000. Acerca de: Decisión Número 344 de 1993. *Régimen Común sobre propiedad industrial.*

1883<sup>123</sup>, revisado en distintas ocasiones (Acta de Estocolmo de 1967, completado a su vez por el Acuerdo de Estrasburgo de marzo de 1971<sup>124</sup>). Para que la marca<sup>125</sup>, el dibujo artístico o el diseño industrial<sup>126</sup>, se encuentren protegidos, deben estar

---

Artículo 54.

<sup>123</sup> **Seminario nacional de la OMPI "Sobre la Edición Electrónica"**. OMPI y dirección Nacional de derechos de autor en cooperación con la Cámara Colombiana del libro. Santa fe de Bogotá, D.C., 7 al 9 de Abril de 1999.

<sup>124</sup> **Ibì dem. Seminario nacional de la OMPI "Sobre la Edición Electrónica"**. OMPI y dirección Nacional de derechos de autor en cooperación con la Cámara Colombiana del libro. Santa fe de Bogotá, D.C., 7 al 9 de Abril de 1999.

<sup>125</sup> **Marca:** todos aquellos signos distintivos, perceptibles y susceptibles de representación gráfica, el registro dura diez años (10), y es prorrogable indefinidamente. Tomado de: **Código de Comercio**. 3R Editores. Segunda edición actualizada. Página 577. Bogotá, Colombia. Julio de 2000. Acerca de: Decisión Número 344 de 1993. *Régimen Común sobre propiedad industrial*. Artículo 81.

<sup>126</sup> **Diseño industrial:** es toda aquella organización de líneas o combinación de

registrados en cada país en el cual se pretenda obtener la protección. Si queremos proteger una determinada página web, se debe registrar la marca en cada país en donde se desea que sea protegida o en el país en donde la página tenga el servidor.

---

colores que se pueden aplicar a un objeto bidimensional o tridimensional y que es aplicable para la presentación de productos; el registro dura 8 años. Tomado de: **Código de Comercio**. 3R Editores. Segunda edición actualizada. Página 573. Bogotá, Colombia. Julio de 2000. Acerca de: Decisión Número 344 de 1993. *Régimen Común sobre propiedad industrial*. Artículo 58.

## 4. PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

La convergencia de realidades y procesos en diversos terrenos (financiero, cultural, productivo, ambiental, etc.) no exentos, por supuesto, de ideologías<sup>127</sup> e intereses, atrapa la forma de vida del ser humano, que por otra parte significó y significa cada día una mutación constante, en donde el Estado, las empresas y los grupos económicos son cada vez más determinantes.

Identificar las estructuras cruciales del consumo, como las relaciones hombre, trabajo, roles y funciones de la persona, constituyen una tarea necesaria para tratar de penetrar la lógica del pensamiento de la reproducción, en sí misma y más allá de cualquier aplicación.

---

<sup>127</sup> **BEAUD, Michael**, *Nuevo Sistema Mundo*, Pág. 85, Ed. Ediciones Khen Asociados. Buenos Aires, Argentina. 1993.

El consumo ante todo existió desde el comienzo de la historia, y el verbo consumir se encuentra en nuestro idioma desde siempre, cuando aludimos al consumo lo hacemos siempre desde una



perspectiva histórica, desde la modernidad<sup>128</sup>, desde la fabricación en serie; desde la misma Revolución Industrial Inglesa, desde la necesidad que el sistema intrínsecamente posee para su reproducción; lo hacemos desde una doble situación: de la necesidad de la subsistencia y la reproducción humana, y fundamentalmente, desde la inducción publicitaria como herramienta para incorporar lo necesario.

Consumo, es entonces, una estructura en relación con los recursos y las restricciones socioeconómicas y jurídicas, propia del sistema de economía capitalista, imprescindible para su existencia y reproducción, que ejercen sobre el individuo y su vida una presión que lo convierten a él y a la comunidad, en una forma muy especial, que ha dado en llamarse la sociedad de consumo<sup>129</sup>.

---

<sup>128</sup> **GORAN, Therbon**, *Peripecias de la Modernidad* Pág. 27: “comprender la modernidad como muestra de historia, como nuestro contexto social significa analizarla como proceso multidimensional, multilineal y dialéctico o intrínsecamente o contradictorio. Sus dimensiones tienden a desbordar los esquemas interpretativos simples y bien proporcionados. Estos pueden trazarse solamente en formas generales o amplias como la sociología. Los sociólogos analizamos el mundo social, las acciones y las relaciones de los hombres y de las mujeres, desde dos puntos de vista fundamentales; su cultura y su estructura”. Ed. Imago Mundi. Buenos Aires, Argentina, 1992.

<sup>129</sup> **MADLE, Juan Alberto**. La cultura y los medios de Comunicación Social. “Comunicaciones” .Vol. I. Pág. 68. Del Segundo Congreso de Filosofía del Derecho. “Es preciso destacar que la expresión sociedad de consumo, no designa exclusivamente al aspecto del consumo, actividad humana necesaria y etapa propia del proceso económico, sino que implica, además, y específicamente, una cultura, un modo de vida, una organización del tiempo humano privado, para el consumo, de lo que otras sociedades y otros producen”. Ed. Asociación Argentina de Filosofía del Derecho, La Plata. 1987.

El consumo así objetivado es el resultado de la generación de un sistema de producción de bienes, que las empresas no pueden dejar de elaborar, creando con ellos condicionamientos sociales, y que debe ser regulado de una manera determinada por el derecho.

La idea central de todas las legislaciones específicas destinadas a respaldar a los consumidores es la referida a la de consumo, completándose está con normas procesales para que exista celeridad y para que todo este sistema, ley procedimiento, se efectúe ante tribunales especiales<sup>130</sup>.

El derecho del consumo, es entonces parte de los derechos fundamentales, de tal forma que cada Estado debe respetar y hacer respetar a las empresas, este esencial principio de acceso a un consumo digno.

Los derechos fundamentales nacen con la Constitución y se acaban con la Constitución, son una categoría dogmática del Derecho Constitucional. En la medida que estos derechos tengan un aparato judicial acorde para que estos derechos no se vulneren, se logra que

---

<sup>130</sup> **STIGLITZ, Gabriel** . *Protección Jurídica del Consumidor*. Pág., 51. “ahora bien., la eficacia de la función estatal de administración de justicia, requiere asimismo, naturalmente, la flexibilización de todas las estructuras básicas del proceso, en síntesis, una tendencia hacia su simplificación, que coherentemente significa aceleración (incluso mediante la proliferación de procedimientos de urgencia) y abaratamiento, presupuesto de la garantía de la defensa de los derechos a todos los habitantes, hoy desconocida por la actual desigualdad de hecho de raíz económica”. Ed. La Rocca. Bs. As. Argentina. 1989. Página 102.

tanto los inversionistas extranjeros como nacionales, tengan la confianza necesaria para invertir, es decir, la economía capitalista tiene la necesidad de un derecho en el cual pueda confiar como con una máquina.

En definitiva, el Estado de derecho<sup>131</sup>, permite un desarrollo sostenible de la economía de mercado, por lo tanto, se comprende que las sociedades de economía de mercado sean las que posean un mayor avance jurídico y que, a medida que evolucionan, la noción de los derechos humanos se enriquece. La economía de mercado debe suministrar un marco propicio para el reconocimiento oficial de los derechos fundamentales. La existencia de esta economía, con responsabilidad de los agentes económicos, de cuyo funcionamiento depende la eficiencia del sistema productivo y el bienestar de los consumidores.

En los debates de la Asamblea Nacional Constituyente, se pospuso ampliar el ámbito de la libertad económica como también perfeccionar los elementos propios de la economía de mercado. *“El breve recuento anterior pone manifiesto cómo en nuestro contexto constitucional se ha venido consolidando el principio de libertad económica y simultáneamente, precisando la responsabilidad del*

---

<sup>131</sup> *“Estado Social de derecho, es el que además de respetar los derechos civiles y políticos de todos los asociados, garantiza y realiza los derechos sociales, económicos y culturales de su pueblo, al tiempo que respeta y acoge los derechos de los pueblos, buscando siempre la igualdad real.”* Tomado de: **DÍAZ ARENAS**, Pedro Agustín. *La Constitución Política Colombiana (1991)*.

*Estado en cuanto a la dirección general de la economía, en procura del desarrollo integral, de la justicia social y de otros objetivos de carácter más específico, ampliando el campo y los instrumentos de su intervención. De manera análoga, el texto recomendado propone ampliar el ámbito de la libertad económica y perfeccionar los elementos propios de la economía de mercado, pero al mismo tiempo precisar mejor la responsabilidad del Estado en la conducción de la economía y del proceso de desarrollo y dotarlo de instrumentos más eficaces para el logro de los propósitos comunes y de la equidad social”<sup>132</sup>.*

*“Como se observa, estos proyectos buscan señalar de manera expresa que la libre iniciativa o libertad de empresa debe ejercerse en un marco de competencia o de mercado, de tal manera que la libertad de empresa de unos no atente contra la de otros y que resulte eficiente en términos sociales. Esta propuesta fue acogida por los ponentes”<sup>133</sup>.*

---

Ed. Temis. Santafé de Bogotá, Colombia. 1993. Página. 228.

<sup>132</sup> Informe de Ponencia, sobre el “*Régimen Económico, libertad de empresa, competencia económica, monopolios e intervención del Estado*”. Ponentes: Iván Marulanda, Angelino Garzón, Guillermo Perry, Tulio Cuevas, Jaime Benítez y Guillermo Guerrero. Asamblea Nacional Constituyente, Gaceta Constitucional No. 46. Lunes, 15 de abril de 1991, Pág., 7 – 12.

<sup>133</sup> **Ibidem.** Informe de Ponencia, sobre el “*Régimen Económico, libertad de empresa, competencia económica, monopolios e intervención del Estado*”. Ponentes: Iván Marulanda, Angelino Garzón, Guillermo Perry, Tulio Cuevas, Jaime Benítez y Guillermo Guerrero. Asamblea Nacional Constituyente, Gaceta Constitucional No. 46. Lunes, 15 de abril de 1991, Pág., 7 – 12.

De lo expuesto anteriormente se deduce que la Constitución Política garantiza la libertad económica y la iniciativa privada, pero todo ello dentro de los límites del bien común. Le asigna a la empresa una función social que implica obligaciones. Acepta que exista posición dominante en el mercado, pero exige de la organización estatal, controlar y evitar el abuso que de ella se pueda llegar a hacer, garantiza el resto de los derechos económicos, entre ellos, los de los consumidores y usuarios a la calidad de la producción y distribución de los bienes y servicios y a que se haga efectiva la responsabilidad de los productores y distribuidores, cuando atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento.

*“De acuerdo con lo expuesto, puede concluirse: la finalidad de la ley demandada es la de promover la libre competencia en el mercado de bienes y, por ende, se ajusta a la Constitución; la economía de mercado es un elemento constitutivo de la constitución económica de cuyo funcionamiento adecuado depende la eficiencia del sistema productivo y el bienestar de los consumidores; la competitividad y la soberanía de los consumidores, son elementos que sin una activa y transformadora acción estatal de tipo corrector, fácilmente decaen y pierden toda incidencia, pudiendo ser fácilmente sustituidos por la unilateralidad de las fuerzas predominantes en el mercado y por el alienante y desenfrenado consumismo de masas; la importancia de mercados libres, competitivos y transparentes, justifica la permanente acción estatal dirigida a que estas características se mantengan o se impongan, en*

*la medida en que ello sea posible, con el fin de preservar la libertad de opción de los individuos y la existencia de un proceso económico abierto y eficiente”<sup>134</sup>.*

#### **4.1. CONSAGRACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA<sup>135</sup>.**

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

*Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y a usuarios. El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de ese derecho las*

---

<sup>134</sup> COLOMBIA. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia G-535 del 23 de Octubre de 1997. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>135</sup> CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA. Panamericana Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994.

*organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos”.*<sup>136</sup>

El artículo 78 de la Constitución Nacional se refiere a los siguientes temas:

1. El control de calidad de bienes y servicios e información que debe suministrarse al público. Imponiéndole al legislador la obligación de regular el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así, como la información que debe suministrarse al público en su comercialización. Tratándose así de una obligación más no de una mera potestad del legislador, de la cual pueda hacer uso o no según las circunstancias o su propia voluntad. La comunidad entonces tiene derecho a la calidad de los bienes y servicios, tienen derecho a conocer la información sobre los mismos, el titular de dichos derechos será entonces tanto la comunidad o el público, ya que se tratan de derechos colectivos.

Este es un mecanismo de protección al consumidor propio de una economía de mercado más no de una economía proteccionista, el cual fundamenta su idea en la medida en que los productos que se ofrecen al consumidor reúnan determinados estándares de calidad, ello se traduce en ventas y ganancias para la empresa. Igualmente, dicho tema debe mirarse como complementario a la libre

---

<sup>136</sup> **Ibíd.** CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA. Panamericana Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994.

competencia económica, puesto que la idea es que la mejor defensa del consumidor es una política sana de libre competencia.

2. A la Responsabilidad de los productores y distribuidores cuando atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento. La Constitución Política Colombiana<sup>137</sup> determina que son responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

Ello significa, que el legislador debe determinar el grado y tipo de responsabilidad de los productores y comercializadores de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios. El titular del bien jurídico tutelado es la persona individualmente considerada o los consumidores o usuarios en general.

Finalmente, el artículo 78 de la Constitución Política<sup>138</sup>, le impone la obligación al Estado de garantizar la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de disposiciones que les conciernen.

---

<sup>137</sup> **Ibì dem. CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** Panamericana Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994.

<sup>138</sup> **Ibì dem. CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** Panamericana



Pero como bien se establece, la Constitución Política<sup>139</sup> es un todo armónico, y, por lo tanto, no debe mirarse el artículo 78 de forma aislada, debe integrarse con las siguientes disposiciones a saber:

Con el artículo 2 de la Constitución colombiana<sup>140</sup>, en el que se preceptúa, como uno de los fines esenciales del Estado el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política y administrativa. El derecho a participar en las decisiones que los afectan en especial de la vida económica, es de todos y no únicamente de determinadas organizaciones, cualquier persona, entonces, puede ejercer el derecho de participación y el Estado está en el deber de facilitarle dicha participación.

Con el artículo 368 de la Constitución colombiana<sup>141</sup>, que ordena al legislador determinar los deberes y derechos de los usuarios, el régimen de su protección y sus formas de participación en la gestión y fiscalización de las empresas estatales que presten el servicio.

---

Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994

<sup>139</sup> **Ibì dem. CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** Panamericana Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994.

<sup>140</sup> **Ibì dem. CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** Panamericana Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994.

<sup>141</sup> **Ibì dem. CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** Panamericana

## 4.2. NORMATIVIDAD DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS

Antes de 1991, los Derechos de los Consumidores se redujeron únicamente, a la posibilidad de exigir calidad, información y responsabilidad. Es así, como en 1971 se expide el decreto 2416<sup>142</sup>, el cual contempla normas técnicas de calidad. Así mismo, con la Ley 9 de 1979<sup>143</sup>, se expide el Código Sanitario Nacional; la cual contiene medidas para la protección del medio ambiente, tales como, normas de calidad sobre el suministro de agua; sobre salud ocupacional, sobre calidad de los alimentos, aditivos, bebidas, drogas, medicamentos, etc.

A través de la ley 73 de 1981<sup>144</sup>, se estipuló la intervención del Estado en la distribución de bienes y servicios para la defensa del consumidor y se otorgaron facultades extraordinarias al gobierno Nacional, para expedir el Estatuto del Consumidor. Por medio del decreto 1441 de 1982<sup>145</sup>, se reguló la organización, reconocimiento

---

Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994

<sup>142</sup> COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto N° 2416 de 1971. Tomado de: [www.juridica-colombia.com](http://www.juridica-colombia.com).

<sup>143</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 9 de 1979. Tomado de: [www.juridica-colombia.com](http://www.juridica-colombia.com).

<sup>144</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 73 de 1981. Tomado de: [www.juridica-colombia.com](http://www.juridica-colombia.com).

<sup>145</sup> COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto N° 2876 de 1984. Tomado de: [www.juridica-colombia.com](http://www.juridica-colombia.com).

y el régimen de control y vigilancia de las ligas y asociaciones de consumidores.

A partir de la Constitución de 1991, se dio inicio a una serie de decretos que regulaban la reestructuración del Ministerio de Desarrollo Económico y la Superintendencia de Industria y Comercio, tales son el 2152<sup>146</sup> y 2153 de 1.991<sup>147</sup>, en dichos decretos, se estableció que a este ministerio le correspondía la función de establecer la política del Gobierno Nacional en materia de competencia, desarrollo empresarial e iniciativa privada, libre actividad económica y protección del consumidor.

La Superintendencia Delegada para la Protección del Consumidor cumple las siguientes funciones: llevar y establecer las condiciones del registro de calidad e idoneidad de bienes y servicios; adelantar las investigaciones que se inicien de oficio o a solicitud de parte, estudiar las disposiciones vigentes sobre protección al consumidor, dar trámite a las quejas formuladas por los particulares, y, si en desarrollo de éstas se observan violaciones a las disposiciones sobre protección al consumidor.

---

<sup>146</sup> COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto N° 2152 de 1991. Tomado de: [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

<sup>147</sup> COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto N° 2153 de 1991. Tomado de: [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

La ley 142 del 11 de julio de 1994<sup>148</sup>, establece el régimen de servicios públicos domiciliarios, acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural. Esta ley hace un aporte importante en materia de derechos de los usuarios; en primer lugar, define al usuario como *“la persona natural o jurídica que se beneficia con la prestación de un servicio público, bien como propietario del inmueble en donde se presta, o como receptor directo del servicio, a este último usuario se denomina también consumidor”*<sup>149</sup>.

Por otra parte en su artículo 9, determina que los usuarios de los servicios públicos tienen los siguientes derechos a su favor:

- Obtener de las empresas la mediación de sus consumos reales, mediante instrumentos tecnológicos apropiados, dentro de plazos y términos que para los efectos fije la comisión reguladora, con atención a la capacidad técnica y financiera de las empresas o la categoría de los municipios establecida por la ley.
- Obtener los bienes y servicios ofrecidos en calidad o cantidad superior a las que proporcionadas de manera masiva; siempre

---

<sup>148</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 142 de 1994. Tomado de: [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

<sup>149</sup> *ibídem*. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 142 de 1994. Tomado de: [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

que ello no perjudique a terceros y que el usuario asuma los costos correspondientes.

El Código Penal<sup>150</sup>, sanciona como delitos contra el orden económico y social:

- El acaparamiento, esto es, quien acapare o, de cualquier manera, sustraiga del comercio artículo o producto oficialmente considerado de primera necesidad (Art. 297).
- La especulación,
- La alteración y modificación de la calidad y cantidad, peso o medida,
- El pánico económico,
- El daño en materia prima y producto agropecuario e industrial,
- La usura,
- La utilización fraudulenta de nombre,
- La violación de la reserva industrial.

Los anteriores delitos sancionables en el Código Penal, influyen en el comercio electrónico, en cuanto a la ocurrencia de la conducta que se realiza, se deriva o proviene de un acto de comercio electrónico. Un ejemplo sería, la compraventa de productos agropecuarios e industriales (tales como productos lácteos, o sustancias que sirvan para el procesamiento de drogas), que siendo

---

<sup>150</sup> **Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001.

intangibles al momento de efectuar la compraventa, una vez ingresan al territorio nacional de manera tangible, pueden llegar a atentar contra bienes jurídicamente tutelados.

A su vez, delitos como el acaparamiento, la especulación, la usura, el pánico económico, etc, pueden configurarse coetáneamente, a la existencia del acto de comercio en la Internet, es decir, se pueden presentar en el momento de llevar a cabo la realización o consumación de las conductas punibles citadas anteriormente.

En tipos penales como el pánico económico y el acaparamiento que atentan contra el orden económico social, no es necesaria la efectiva producción de alteraciones perjudiciales para el mercado, dicha conducta no se incrimina por los efectivos daños causados, sino por el peligro potencial que genera. Vale aclarar que la acción exige intrínsecamente que el objeto material salga efectivamente del comercio.

Para mayor claridad daremos el siguiente ejemplo: Si una persona compra la mayor cantidad de un producto oficialmente considerado de primera necesidad ( o cifra superior a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes) a través de la Internet, esto, con el fin de distribuirlo o venderlo alterando o modificando su precio, estará cometiendo un delito, el cual ha sido generado a través de la Internet. Pero si no se ha cumplido a cabalidad con los requisitos para la validez del acto comercial realizado mediante la Internet, no

se podría hablar de la efectiva salida del objeto material del comercio.

#### **4.2.1. Protección de la Salud y Seguridad en el comercio electrónico.**

La producción en serie, la utilización de nuevos materiales, la multiplicación de productos en forma creciente, la distribución mayorista y sobre todo la distribución en la Internet, hace difícil el derecho a la información y la prevención contra eventuales riesgos; el recurrir solo al derecho penal, hace inoperante el intento de prevención, ya que éste solo se encarga de reprimir las conductas ilícitas.

En Colombia, a raíz de la expedición del decreto 3466 de 1982<sup>151</sup> se determina las características que deben tener las leyendas y la publicidad relativas a los bienes que debe indicarse claramente y en sus caracteres legibles, esta norma se puede adaptar a los artículos que se ofrecen en la Internet, ya que para comprar estos elementos, se hace necesario por parte de la persona que tiene la calidad de vendedor, determinar de manera detallada cuales son las características del objeto materia de compraventa.

---

<sup>151</sup> **COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 3466 de 1982.** Tomado de: [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

Los productos, actividades o servicios que se ponen a disposición de los consumidores y usuarios, no deben suponer riesgo alguno para la salud o seguridad del consumidor, salvo los admitidos en condiciones normales de utilización. Haciéndose necesario determinar al menos:

- Los conceptos, definiciones, naturaleza, características y clasificaciones,
- Las condiciones y requisitos de instalaciones y del personal cualificado para atenderlas,
- Los procedimientos o tratamientos usuales de fabricación, distribución y comercialización permitidos, sujetos a autorización previa o prohibidos,
- Las listas positivas de aditivos autorizadas y revisadas por el Ministerio de la Salud,
- El etiquetado, presentación y publicidad,
- Las condiciones y requisitos técnicos de distribución, almacenamiento, comercialización, suministro, importación y exportación, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación arancelaria y reguladora del comercio exterior,
- Las garantías, responsabilidades, infracciones y sanciones.

Los riesgos que provengan de una utilización previsible de los bienes y servicios, deben ser puestos en conocimiento previo de los consumidores y usuarios por medios apropiados, mediante



instrucciones o indicaciones para su correcto uso o consumo, con advertencias sobre riesgos previsibles. Las exigencias propias en materia de información, se encuentran determinadas en los reglamentos de etiquetado, presentación y publicidad, estas exigencias obedecen a la necesidad de proteger los derechos económicos de los consumidores y favorecer la opción de compra adecuada a los intereses y necesidades.

#### **4.2.2. Protección de Intereses Económicos y Sociales**

Las asociaciones de consumidores<sup>152</sup> han intervenido para proteger a los consumidores contra los riesgos de un contrato desequilibrado, que viole el equilibrio económico y financiero del contrato.

La tutela de los intereses de los consumidores se hace efectiva en el momento en que el adquirente ostenta productos o servicios que acaba de contratar en condiciones equitativas con el empresario. En la promoción del contrato, para evitar que a quien se le hace la oferta se sienta engañado, por una propuesta que no se ajuste a la realidad del producto o servicio, se hace necesario, que la oferta, publicidad de los productos, deben ajustarse a la naturaleza, características, condiciones, utilidad o finalidad, de dichos

---

<sup>152</sup> “ *Es el conjunto de personas reunidos en torno de un fin común sin ánimo de lucro*”. Tomado de: **OSSORIO**, Manuel. *Diccionario de Ciencias jurídicas y sociales*. Ed. Heliasta, Bs.As. Argentina, 1974. Página 26.

productos o servicios, tipificando como fraude la oferta, promoción y publicidad de productos o servicios que sea falsa o engañosa.

Tanto los consumidores como los usuarios pueden exigir el contenido de la oferta, promoción y publicidad de los productos o servicios, aun cuando no figure expresamente en el documento contractual suscrito. Al momento de celebración de cada contrato celebrado en la Internet, se establece una serie de requisitos que determinan la validez de las estipulaciones o condiciones que se apliquen a la oferta o promoción de productos o servicios. Estos requisitos son los siguientes: claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvío a textos y documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, como la entrega de recibo de la propuesta, o el presupuesto de la misma debidamente explicado.

Se imponen también unas condiciones específicas para el cómputo del plazo de siete (7) días para el ejercicio del derecho de resolución del contrato sin incurrir en penalización y gasto alguno. Estas son:

- a). Una vez formalizado el contrato, imponiendo que el régimen de comprobación, reclamación, garantía y posibilidad de renuncia o devolución que se establezca en los contratos y que permita al usuario; asegurarse de la naturaleza, características, condiciones de utilidad o finalidad del producto o servicio; reclamar con eficacia en caso de error, defecto o deterioro; hacer efectivas las garantías de calidad o nivel de prestación; obtener la devolución equitativa del

precio de mercado del producto o servicio, total o parcialmente, en caso de incumplimiento.

Los derechos de comprobación y reclamación se plasman en la entrega de una garantía por escrito en relación con los bienes de naturaleza duradera y de los perecederos, el cual permite una reparación gratuita de los vicios o defectos originarios del producto, y de los perjuicios ocasionados por el vicio ocurrido; otra opción para la restitución o la reparación del producto es la sustitución del mismo por uno que cumpla con los requisitos del originalmente contratado, la prohibición del incremento del precio de los repuestos y la existencia de una garantía durante un tiempo determinado, acompañados de un adecuado servicio técnico complementan la protección del consumidor que se presenta en el comercio electrónico.

#### **4.2.3. Información Correcta**

La producción en serie y la difusión masiva de productos le han dado gran importancia a la publicidad que con la ayuda de los medios de comunicación, en especial de la Internet, condiciona el consentimiento del consumidor y los orienta forzosamente<sup>153</sup>. Los

---

<sup>153</sup> **COLOMBIA. Proyecto de Ley Número 185** “*Por medio del cual se protege a los usuarios y consumidores*”. Año 2001, presentado por Francisco Canossa Guerrero (Representante a la Cámara).

obstáculos que le impiden al consumidor escoger con libertad son principalmente la ausencia o la inexactitud de la información sobre la que va a basar su escogencia, con esta obligación se pretende prohibir a una de las partes dar información inexacta, y de imponerle a su vez, cuando se posea, o se deba poseer, el hecho de tener que brindar ciertas informaciones que el consumidor u otro ignora, por lo que hay que revelarlas, con el fin de concluir el contrato con pleno conocimiento de causa.

Este principio hace referencia clara a lo preceptuado en la Constitución Nacional en su artículo 78<sup>154</sup> que establece claramente el control de calidad de bienes y servicios e información que deba suministrarse al público, por otra parte, el artículo 20 de la Constitución “*garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial*”<sup>155</sup>.

---

<sup>154</sup> **CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** Panamericana Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994. Página 37. El Art. 78 de la Constitución Nacional establece que “*la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización. Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios. El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho, las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos.*”

<sup>155</sup> **CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** Panamericana Editorial. Cuarta Edición. Colombia, 1994.

La necesidad de información del consumidor comprende entonces dos niveles diferentes: En principio la necesidad de una información objetiva, dirigida al público en general, lo que supone un control sobre una publicidad, el cual en ocasiones es muy diferente al producto que se está ofreciendo, de manera que el consumidor puede efectuar una primera escogencia entre los productos que compiten en la Internet; en segundo lugar una información del consumidor, que se presta para adquirir un producto determinado, y que debe ser informado de manera precisa sobre los puntos que fundamentaran su decisión definitiva (características, precio, dificultades de empleo, riesgos, etc).

Por lo tanto se deberá suministrar la siguiente información:

- Origen, naturaleza, composición y finalidad,
- Calidad, cantidad, categoría o denominación usual o comercial,
- Precio completo o presupuesto, condiciones jurídicas y económicas de adquisición o utilización, indicando claramente el costo o valor del producto y los incrementos o descuentos de los costos adicionales por servicios, por envío de las mercancías, por los accesorios, por la financiación,
- Fecha de producción o suministro, plazo recomendado para su uso o consumo.

En relación con los bienes de naturaleza duradera, el productor o proveedor deberá entregar una garantía que, formalizada por escrito, expresará necesariamente:

- El objeto sobre el que recaiga la garantía,
- El responsable,
- El titular de la garantía,
- Los derechos del titular de la garantía,
- El plazo de duración de la garantía.

Durante el período de vigencia de la garantía, el titular de la misma tendrá derecho como mínimo a la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios, y de los daños y perjuicios por ellos ocasionados. En los supuestos en que la reparación efectuada no fuera satisfactoria y el objeto no revistiese las condiciones óptimas para cumplir el uso a que estuviese destinado, el titular de la garantía tendrá derecho a la sustitución del objeto adquirido, por otro de idénticas características, o, a la devolución del precio pagado.

La jurisprudencia ha creado a cargo del fabricante y del vendedor profesional, que para este caso, será el propietario de la página Web, una nueva e importante obligación, que consiste en prevenir o colocar en alerta a los consumidores sobre los riesgos o peligros que

se encuentren bajo su conocimiento, en relación con la utilización o propiedad normal de los productos entregados.

#### **4.2.4. Representación, Consulta y Participación**

La asociación de consumidores y usuarios CIBERCOCO<sup>156</sup> (Protección al Consumidor, Defensa del Consumidor), tendrá como finalidad, la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, cuyas quejas serán oídas en consulta, en el procedimiento de realización de proyectos de ley y en materias que afecten a los consumidores, las personas interesadas en intervenir en el tema podrán participar en:

- Reglamentación sobre productos o servicios de uso y consumo,
- Ordenación del mercado,
- Precios y tarifas de servicios, siempre y cuando se encuentren legalmente sujetos a control del Estado.

Esta asociación podrá representar a los usuarios en las acciones judiciales pertinentes para salvaguardar sus derechos, siempre y cuando guarden relación directa con productos o servicios de uso

---

<sup>156</sup> Organización de consumidores colombianos en el ciberespacio.

común, ordinario y generalizado en materia de comercio electrónico.

#### **4.2.5 Protección contra la seguridad económica**

Uno de los consumidores más desprotegidos, es sin lugar a dudas, el consumidor de crédito, que es aquella persona que habitualmente utiliza su tarjeta de crédito para adquirir ciertos objetos, tanto en páginas que realicen compraventa de bienes y servicios, como de páginas que ofrezcan remates sobre diferentes artículos.

Para proteger al consumidor de crédito, las legislaciones han establecido un nexo entre el contrato de venta y el de financiamiento, que se hace a través de tarjetas de crédito, o utilizando diferentes medios de pago<sup>157</sup>. La independencia del contrato de crédito y el de financiamiento, era uno de los puntos débiles del adquirente del crédito, principalmente en la hipótesis donde el prestatario debía obtener un crédito por intermedio de su vendedor.

---

<sup>157</sup> Ver Sección II, Capítulo II, Medios de Pago en Internet.



Debe haber entonces un nexo causal entre el contrato de compraventa y la forma de pago de dicho contrato, creándose una subordinación, por lo tanto, si por una razón cualquiera, el contrato no es finalmente concluido, el consumidor no debe estar comprometido con un contrato de préstamo que ya no tiene utilidad, equivale entonces, a una condición resolutoria, según la cual, el préstamo o forma de pago será resuelto si el contrato financiado no es concluido en el plazo previsto entre las partes, plazo que no puede ser inferior a cuatro (4) meses. En el crédito de consumo que es el tema que nos atañe, el contrato no puede ser concluido antes que la oferta del crédito haya sido firmada por el prestamista, y se resuelve en el caso del ejercicio por el consumidor de su derecho de retractarse dentro de los siete (7) días siguientes.

#### **4.3. PRINCIPIOS GENERALES APLICABLES AL COMERCIO ELECTRÓNICO**

Las leyes, políticas y prácticas relativas al consumidor limitan las conductas comerciales fraudulentas, engañosas y desleales. La protección que otorgan es indispensable para crear confianza en el consumidor y establecer una relación más equilibrada entre las empresas y los consumidores en las transacciones comerciales. “*La inherente naturaleza internacional de las redes digitales y de las tecnologías de la información que integran el mercado electrónico,*

*requieren una atención global en las políticas de protección al consumidor que posibilite, para el comercio electrónico, un marco legal y autorregulatorio transparente y predecible. El carácter global de las redes es un reto para la capacidad de cada país o jurisdicción, en el tratamiento adecuado de las cuestiones relacionadas con la protección al consumidor en el comercio electrónico”.*<sup>158</sup>

Como ya lo hemos explicado anteriormente, a diferencia del comercio tradicional, en el comercio electrónico las transacciones no se realizan persona a persona, peor aún no se puede palpar el producto. Por tal motivo es importante que la descripción del producto, características, uso, etc. sean muy claras, de manera que los clientes o interesados conozcan a ciencia cierta qué es lo que van a comprar. Aquí juegan un papel importante las imágenes, las mismas que deben tener una buena calidad con el fin de poder apreciar de mejor manera los productos.

En el comercio electrónico, las transacciones son realizadas electrónicamente, es decir, se envían datos personales como número de tarjeta de crédito, teléfono, dirección, ingresos económicos, etc., los mismos que son almacenados en una base de datos de la empresa solicitante de dicha información, corriendo el riesgo de que se

---

<sup>158</sup> **Traducción de la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico**, relativa a las directrices sobre la protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico.

vincule nuestra identidad con el tipo de bienes o servicios que se adquiere. Esta información puede ser alquilada o vendida por el proveedor a otras compañías, violando así la intimidad del comprador. Por tal motivo, las empresas deben:

- Garantizar, mediante el cifrado, la confidencialidad de los datos y transacciones.
- Garantizar, mediante las firmas digitales o electrónicas, la integridad de las transacciones, para que su contenido no sea alterado.
- Garantizar, mediante la firma digital y la certificación, la autenticidad del vendedor como del comprador.

Al igual que brindarle al consumidor garantías como las ya mencionadas, es importante crear y brindar confianza entre el proveedor y comprador, con el fin de que sus transacciones y datos sean verdaderos y seguros. El consumidor está amparado bajo la:

- Protección del derecho a la intimidad: Todos tenemos derecho a nuestra intimidad. La Constitución colombiana en su artículo 15<sup>159</sup> establece los alcances del derecho a la intimidad, la Corte

---

<sup>159</sup> **CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** OLANO GARCIA, Hernán Alejandro. Ed. Consejo de Santafé De Bogotá D.C., Cuarta Edición, 1999. Página 45. El Art. 15 de la Constitución Nacional establece que *“Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan*

Constitucional lo define como: “*El conjunto de normas que tiene por fin la protección de las personas contra atentados que afectan particularmente el secreto o la libertad de la vida privada*”<sup>160</sup>.

En las transacciones de comercio electrónico, el comprador debe entregar información personal a su vendedor. Por tal razón, se ve expuesto a que su información vaya a otros destinos, aunque ciertos sistemas permiten el anonimato. Por tal causa, y como ya lo mencionamos, es fundamental que al comprador se le garantice la confidencialidad y seguridad de sus datos. Para el comprador es casi imposible conocer con quién está negociando, pero también el vendedor debe estar seguro de que el comprador sea una persona seria, que está interesado en su producto o servicio y que le garantice el pago de los mismos.

El acceso a la Internet es cada vez más rápido y el usuario tiene más información a su disposición. Pero lo que ignora es que puede ser objeto de un estudio por parte de los distribuidores que registran información sobre qué página Web visitó dicha persona, o a qué tipo de información accede con frecuencia, de

---

*recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.*”

<sup>160</sup> **CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** OLANO GARCIA, Hernán Alejandro. Ed. Consejo de Santafé De Bogotá D.C., Cuarta Edición, 1999.

modo que el proveedor pueda establecer las características del posible consumidor. Pero, y para proteger el derecho a la identidad, existen servidores que permiten al usuario entrar a la red sin ser reconocido, ya que se le proporciona una nueva identidad.

- El derecho a la intimidad y el Marketing Electrónico: la información que el comprador deposita en la base de datos del proveedor no es cien por ciento segura, puesto que como toda la información que está dentro de la Internet puede caer en manos de piratas cibernéticos o en el mejor de los casos de terceras personas que utilizan dicha información para realizar estudios de mercado y/o ofrecerle al cliente productos de similares características a un costo menor. Pero con los adelantos tecnológicos, estas bases de datos son cada vez más seguras. Aunque no está, por demás, exigir al proveedor en una de las cláusulas del contrato el compromiso de no transferir sus datos.

#### **4.3.1. Principio de Protección Transparente y Efectiva**

Los consumidores que participan en el comercio electrónico deben gozar de una protección transparente y eficaz, que no debe ser

inferior al nivel de protección conseguido en otras formas de comercio<sup>161</sup>.

Los gobiernos, las empresas, los consumidores y sus representantes, deben trabajar conjuntamente para la consecución de ese grado de protección y determinar los cambios que pudieran ser necesarios para abordar las características especiales del comercio electrónico.

#### **4.3.2. Principio de Lealtad en las Prácticas Comerciales, Publicitarias y de Promoción de Ventas.**

Las empresas involucradas en el comercio electrónico deben prestar una atención adecuada a los intereses de los consumidores y actuar de acuerdo a la buena fe y lealtad en las prácticas comerciales, publicitarias y de promoción de ventas<sup>162</sup>.

Las empresas no deben afectar ninguna declaración, incurrir en alguna omisión, ni involucrarse en ningún tipo de práctica que pueda ser falsa, engañosa, fraudulenta o desleal.

---

<sup>161</sup> **Ibíd.** Traducción de la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, relativa a las directrices sobre la protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico. Artículo 1.

<sup>162</sup> **Ibíd.** Traducción de la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, relativa a las directrices sobre la protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico. Art. 2.

Siempre que las empresas facilitan a los consumidores información sobre ellas mismas o sobre los productos o servicios que proporcionan, deberán presentar esa información de manera clara, visible y precisa y fácilmente accesible.

Las empresas deben tener en cuenta la naturaleza global del comercio electrónico y, en la medida que sea posible, hacer frente a las distintas características de las regulaciones de los mercados a los que dirigen su actividad. Así mismo, deben desarrollar y poner en marcha procedimientos eficaces y fáciles de utilizar, que permitan a los consumidores elegir si desean o no recibir mensajes comerciales de correo electrónico no solicitados.

Las empresas deben poner especial cuidado en la publicidad y la promoción de ventas que se dirige a los niños, a las personas mayores, a los enfermos graves y a otros grupos de la población que carezcan de la capacidad para comprender adecuadamente la información que se les proporciona.

#### **4.3.3. Principio de la Información en Línea**

---

Las empresas involucradas en el comercio electrónico con los consumidores, deben proporcionar una información precisa, clara y de fácil acceso sobre ellas mismas<sup>163</sup>.

Es necesario que las empresas suministren como mínimo los siguientes requisitos:

- La identificación de la empresa, incluyendo su nombre legal o el nombre bajo el que realiza la actividad comercial, la dirección geográfica principal de la empresa, la dirección de correo electrónico, el número de teléfono; y, cuando sea posible, los datos de su inscripción en el registro mercantil, incluso domicilio de éste, y de cualquier otro registro oficial pertinente.
- Una comunicación rápida, fácil y eficaz con la empresa.
- La atención para procedimientos legales.
- La localización de la empresa y sus directivos, a efectos de posibilitar la actuación de las autoridades competentes.

Cuando una empresa da a conocer que pertenece a algún sistema de autorregulación, asociación de empresa, organismo de resolución de conflictos u organismo de certificación, debe proporcionar a los consumidores una vía fácil de verificación de su pertenencia a esos

---

<sup>163</sup> **Ibídem.** Traducción de la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, relativa a las directrices sobre la protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico.



sistemas u organismos, así como la información adecuada para que los consumidores puedan contactar con ellos y acceder a sus códigos y prácticas.

Las empresas involucradas en el comercio electrónico con consumidores deben proporcionar información suficiente respecto a los plazos, condiciones y costos relacionados con las transacciones comerciales con el fin de permitir que los consumidores adopten una decisión informada para contratar, por lo tanto, la información sobre la transacción deberá incluir:

- Desglose de los costos totales cobrados e impuestos por la empresa.
- Información sobre existencia de otros costos aplicados habitualmente al consumidor y que no son cobrados por la empresa.
- Los plazos de entrega o prestación del servicio.
- Los términos, condiciones y formas de pago.
- Las restricciones, limitaciones o condiciones de compra, tales como los requisitos de aprobación de los padres, tutores y las restricciones geográficas temporales.
- Las instrucciones para el uso adecuado del producto en las que se incluyan las advertencias relativas a la seguridad y salud.

- La información sobre las condiciones de la resolución, terminación, devolución, intercambio, cancelación e información sobre la política de reembolso.
- Las garantías disponibles.
- La moneda aplicable a cada caso en concreto.

#### **4.3.4. Principio del Procedimiento de Confirmación**

Con el fin de evitar ambigüedades en el momento de la compra, el consumidor, antes de que ésta se formalice, debe poder identificar con precisión los productos o servicios que desea adquirir; identificar y corregir algunos errores o modificar el pedido; expresar un consentimiento formado y deliberado de la compra que va a efectuar; y conservar un registro completo y preciso de la negociación<sup>164</sup>.

Tal como lo establece la ley 527<sup>165</sup> de Comercio Electrónico, el consumidor podrá y deberá tener el derecho a cancelar la negociación antes de formalizar la compra.

---

<sup>164</sup> **Ibíd.** Traducción de la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, relativa a las directrices sobre la protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico. Art. 4.

<sup>165</sup> **COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 527 del 18 de agosto de 1999, Art. 7, DIARIO OFICIAL AÑO CXXXV. N. 43673.21,**

#### **4.3.5. Principio Relativo al Pago**

Se debe proporcionar a los consumidores mecanismos de pago seguros, fáciles de utilizar, así como una información sobre el nivel de seguridad que ofrecen tales mecanismos<sup>166</sup>.

Las delimitaciones de la responsabilidad en los casos de uso no autorizado o fraudulento de los sistemas de pago y los mecanismos de reembolso en las tarjetas de crédito ofrecen herramientas poderosas para incrementar la confianza del consumidor, por lo que debe alentarse su desarrollo y utilización en el comercio electrónico.

#### **4.3.6. Principio de Resolución de Controversias y Compensación**

Las transacciones que cruzan fronteras entre empresas y consumidores, ya sea que se desarrollen electrónicamente o de otra forma, están sujetas al marco legal vigente sobre la legislación o jurisdicción aplicables. El comercio electrónico plantea desafíos a los sistemas legales vigentes.

---

**AGOSTO, 1999.**

<sup>166</sup> Traducción de la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, relativa a las directrices sobre la

Por lo tanto, debe considerarse si el marco legal vigente sobre la legislación y la jurisdicción aplicables debe ser modificado o aplicado de forma diferente con el fin de asegurar una eficaz y transparente protección al consumidor en el contexto del continuo crecimiento del comercio electrónico.

#### **4.3.6.1. Resolución de Conflictos y Mecanismos de Compensación Alternativos.**

Se debe proporcionar a los consumidores un acceso oportuno a los mecanismos de resolución de conflictos y de compensación sin coste o cargas indebidas<sup>167</sup>. Por lo tanto será obligatorio que en caso de desacuerdo, se puedan utilizar los diferentes mecanismos de solución judicial o extrajudicial existentes. Por lo cual se hace necesario la conciliación<sup>168</sup> en cualquier conflicto existente dentro del comercio electrónico.

---

protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico. Art. 5.

<sup>167</sup> **Ibíd.** Traducción de la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, relativa a las directrices sobre la protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico. Art. 6.

<sup>168</sup> **JUNCO, Roberto**, *La Conciliación*, Pág. 43 “*la conciliación es el acto jurídico e instrumento por medio del cual las partes en conflicto, antes de un proceso o en el transcurso de éste, se someten a un trámite conciliatorio para llegar a un convenio de todo aquello susceptible de transacción y que lo permita la ley, teniendo como intermediario objetivo e imparcial, la autoridad del juez, otro funcionario o particular debidamente autorizado para ello, quien, previo conocimiento del caso, debe procurar por las formulas justas de arreglo expuestas por las partes o en su defecto proponerlas y desarrollarlas, a fin de*

Las empresas, las asociaciones de consumidores y los gobiernos deben trabajar conjuntamente para que se continúen utilizando, desarrollando sistemas de autorregulación justos, eficaces y transparentes, así como otros sistemas y procedimientos, incluyendo mecanismos alternativos de resolución de conflictos con el fin de resolver las reclamaciones y las controversias de los consumidores en el comercio electrónico, prestando atención a las transacciones que rebasen fronteras.

#### **4.3.7. Principio de Privacidad**

Con el fin de proporcionar a los consumidores una protección adecuada y eficaz, el comercio electrónico entre consumidores y empresarios debe realizarse de acuerdo a las directrices de la OCDE<sup>169</sup>, que rigen la protección de la privacidad y el intercambio de datos personales (1980).

#### **4.3.8. Principio de Educación y Concientización**

---

*que se llegue a un acuerdo, el que contiene derechos constituidos y reconocidos con carácter de cosa juzgada*” Ed. El Profesional. Bogotá, Colombia, 1998.

<sup>169</sup> **Directriz de la OCDE**, en relación a la protección de la privacidad y el intercambio de datos personales.

Los gobiernos y las asociaciones de empresas y consumidores deben trabajar conjuntamente para educar a los consumidores en materia de comercio electrónico, para posibilitar que los consumidores que participan en el comercio electrónico tomen decisiones informadas y para incrementar el conocimiento de las empresas y de los consumidores sobre el marco jurídico vigente en materia de protección al consumidor que se aplican a sus actividades en la red.

Los gobiernos, las asociaciones de consumidores y las empresas deben trabajar conjuntamente para que, de una forma comprensible y de fácil acceso, se proporcione a los consumidores y a las empresas toda la información relativa a la legislación en materia de protección al consumidor.

#### **4.3.9. Principio de Cooperación Global**

Con el fin de proporcionar una protección eficaz al consumidor en el ámbito del comercio electrónico global, los países pertenecientes a la **Organización para el Desarrollo Económico**, deben:

- Facilitar la comunicación, la cooperación y, cuando fuera posible, el desarrollo y la aplicación de iniciativas conjuntas a

nivel a internacional entre la empresas, las asociaciones de consumidores y los gobiernos.

- Cuando sea apropiado, cooperar a nivel internacional a través de autoridades judiciales, legislativas y administrativas, mediante el intercambio de información, la coordinación, la comunicación y las acciones conjuntas para combatir las conductas comerciales transfronterizas fraudulentas, engañosas y desleales.
- Trabajar para obtener el consenso, tanto a nivel nacional como internacional, sobre los ámbitos fundamentales de protección del consumidor, con el propósito de incrementar la confianza del consumidor, asegurar un marco predecible para las empresas y proteger a los consumidores.

#### **4.4. PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR EN EL DERECHO COMPARADO.**

En casi todos los países de Latinoamérica, existen leyes que regulan la protección del consumidor, lo cual, incide tanto en el bienestar de los consumidores, como en las leyes de competencia, sobre la calidad de alimentos, y lo referente al medio ambiente.

En América Latina existen diversos problemas en referencia a la protección al consumidor, en primer lugar la falta de aplicación de las leyes, después está el problema de educación del consumidor, para quien no es suficiente la mera información acerca de sus derechos como tales, para poder ejecutar un verdadero control; finalmente no hay una igualdad en la regulación sobre protección al consumidor en Latinoamérica, existe la tendencia en la región de conformar bloques económicos, tales como la MERCOSUR y la Comunidad Andina, pero es necesario que en el futuro existan normas estándar que permitan la unificación y la existencia de un mínimo de normas que protejan los derechos de los consumidores latinoamericanos.

En contraposición de América Latina está la Unión Europea, por un lado el derecho de los consumidores es uno de los cinco (5) derechos esenciales de los europeos, lo cual fue plasmado en el Tratado de Amsterdam en 1998<sup>170</sup>, aquello implica haber elevado estos derechos al mayor nivel de consideración.

Lo anterior es el resultado de la evolución y realidad de Europa, como consecuencia de la posguerra se creó una gran preocupación por diseñar políticas de protección al consumidor, mejorar la

---

<sup>170</sup> SUPERINTENDENCIA de Industria y Comercio, *“Política de Derecho y Consumo”*. Discurso. Marco Aurelio Zuluaga G. Ed. El Navegante Editores. Colombia, Julio de 1999.



calidad de los productos y servicios, mayor circulación en la información y el fomento en la educación del consumidor.

Pero además de lo anterior, la Unión Europea ha sido abanderada, en la rápida solución de los grandes desafíos presentados en el mundo moderno, como por ejemplo en el avance del comercio electrónico y la incorporación futura a la Unión Europea de países del Este de Europa o las llamadas economías en transición.

La protección al consumidor es un tema fundamental en esta sociedad moderna, denominada “*sociedad de consumo*”, y precisamente son los consumidores quienes aparecen como víctimas de los abusos y daños en la relación entre productor , distribuidor y consumidor, es por esta razón que los países en el mundo entero están preocupados por crear normas que regulen la protección al consumidor en forma unánime, especialmente en el tema del comercio electrónico, que cada día se ha convertido en la nueva forma de realizar las transacciones comerciales a nivel mundial.

## CONCLUSIONES

No existe una normativa que regule el comercio electrónico, ni menos aún que proporcione seguridad y certeza jurídica en sus operaciones. Esto ha motivado a que se hayan generado normas particulares de regulación, a las cuales se someten las personas o instituciones que quieran participar en las redes electrónicas. (Ej. Red Valor Agregado VAN, tal como EDI). Esta desregulación y, por sobre todo, la necesidad de contar con mecanismos generales que permitan la realización de transacciones vía comercio electrónico en forma confiable y segura –introduciendo servicios de verificación de firma digital, autorizaciones robustas, encriptación de mensajes, autenticación de los mismos, direcciones IP, no repudiación de origen ni de envío, etc.– han provocado que las marcas internacionales de tarjetas de crédito y débito estén estudiando la implementación en un futuro próximo, de protocolos de mensajería segura para realizar transacciones a través de redes abiertas.

El Comercio Electrónico constituye un entorno extremadamente dinámico, tanto desde el punto de vista de las aplicaciones que utilizan de forma compartida la red global, como desde el punto de vista de la propia infraestructura, por lo que se requiere de un tiempo adecuado para discutir el proyecto de ley que lo fundamente.

El pago con tarjeta de crédito es sin duda el sistema de pago más exitoso en la Internet, al punto que es muy difícil hallar una página web que no la acepte. Lo único que se hace necesario por parte de los clientes es ingresar los detalles de la tarjeta de crédito, que son transmitidos electrónicamente al servidor de pago mediante comunicación con encriptación. Pero en el futuro existirán estructuras altamente integradas que contribuirán a hacer negocios seguros vía Internet. Las soluciones de pago serán sólo un segmento de la infraestructura, puesto que el pago no afecta el proceso de comercialización general, ella abarca más que la realización de los pagos; incluirá, por ejemplo, ofertas, recibos, comprobantes de entrega, atención al cliente, componentes que los consumidores reclaman en el mundo tangible y que deben estar presentes en el virtual.

Idealmente, los diferentes tipos de comercio que se presentan en la Internet, deben poder brindar soporte para cualquier método de pago disponible, pero sin incremento de costos para el comerciante. Se requiere por lo tanto, una estructura general de servicios de pago que desligue el modelo comercial del medio de pago, esta estructura

debe lograr que los diferentes modelos de pago sean transparentes para la aplicación comercial.

Los derechos de los consumidores y usuarios son derechos constitucionales, enmarcados dentro del capítulo de derechos, las garantías y los deberes, pero no se han desarrollado en su integridad por intermedio del artículo 78 de la Constitución Política de Colombia en cuanto se refiere; al control de calidad de bienes y servicios e información que debe suministrarse al público y en especial, a la responsabilidad de los productores y distribuidores cuando atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento.

A su vez, no existe abundante legislación; por el contrario, ella es escasa, en referencia a la protección del consumidor, salvo la expedida a partir de 1992, en materia de libertad económica y libre competencia que se relaciona de manera directa con consumidores y usuarios y la relacionada con los derechos de los usuarios de los servicios públicos, que, sin embargo, no es coordinada, lo cual impide el adecuado ejercicio de los derechos de los consumidores y usuarios.

Los mecanismos de acceso al Estado para reclamar deben ser ágiles. Todo juez civil municipal o de circuito debe atender los reclamos de los consumidores y usuarios y tramitarlos en un proceso verbal el mismo día.

La ley debe prever mecanismos ágiles que le permitan a los usuarios acceder ante las autoridades judiciales y la obligación para éstos de fijar hora de audiencia a más tardar para el día siguiente con el objeto de resolver las controversias que se le sometan a consideración.

El juez deberá tener la capacidad para ordenar el cumplimiento de su decisión a más tardar dentro de las 24 horas siguientes, so pena de desacato y fraude judicial.

# BIBLIOGRAFÍA

## ARTÍCULOS

CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ, *Tercer Congreso Iberoamericano de derecho Empresarial*. Bogotá D.C. Colombia. 1999.

COMERCIO ELECTRÓNICO. Ed. Universidad Externado de Colombia. Departamento de Derecho de los negocios, Bogotá D.C.; 2.000.

ELECTRONIC Commerce in Practice. *The World Business Agenda.*: International Chamber Of Commerce Publishing. París, 1997.

GARCÍA Jorge. *Desmaterialización de las Operaciones de Comercio Exterior*. Proyecto Bolero. Artículo publicado en la revista Centro Financiero. Panamá. Asociación Bancaria de Panamá. Noviembre- diciembre de 1999.

INFORME DE PONENCIA, sobre el “*Régimen Económico, libertad de empresa, competencia económica, monopolios e intervención del Estado*”. Ponentes: Iván Marulanda, Angelino Garzón, Guillermo Perry, Tulio Cuevas, Jaime Benítez y Guillermo Guerrero. Asamblea Nacional Constituyente, Gaceta Constitucional No. 46. Lunes, 15 de abril de 1991, Pág., 7 – 12.

KOSIUR David. *Understanding Electronic Commerce*.: Microsoft press. Redmond, 1997.

SUPERINTENDENCIA de Industria y Comercio, “*Política de Derecho y Consumo*”. Discurso. Marco Aurelio Zuluaga G. Ed. El Navegante Editores. Colombia, Julio de 1999.

TRADUCCIÓN PARA LA RECOMENDACIÓN DEL CONSEJO DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICO. Relativa a las directrices sobre la protección al consumidor en el contexto del comercio electrónico.

## **CODIFICACIONES**

**Código de Comercio.** Ed. Legis. Tercera Edición. Bogotá,. D.C., 1999.

**Código Civil.** Ed. Legis. Tercera Edición. Bogotá,. D.C., 1999.

**Código Penal.** Ed. Legis. Sexta Edición. Bogotá, Colombia. 2001.

**Código de procedimiento Civil.** Ed. Legis. Décimo cuarta Edición. Bogotá. D.C., 1998.

## **CONSTITUCIÓN**

**CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** OLANO GARCIA, Hernán Alejandro. Ed. Consejo de Santafé De Bogotá D.C., Cuarta Edición, 1999.

**CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.** Panamericana Editorial. Cuarta Edición. Bogotá, Colombia, 1994.

## **CONVENCIONES**

**Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre la letra**



**de cambio y pagaré** . Viena, Austria. 1997.

**Organización de las Naciones Unidas, CISG**, Convention on Contracts for the International Sales of Goods, Viena , Austria. 1980.

**Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre Ley aplicable a los contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías**. Viena, Austria. 1986.

## **DIPLOMADO**

Diplomado “Derecho a la Internet y su aplicación en el comercio electrónico”. Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre 26 de 2.000 a mayo 30 de 2.001. Profesores: Dr. Jaime Lombana, Dra. María Fernanda Guerrero, Dr. Jaime Ordóñez, Dr. Andres Umaña.

## **DOCTRINA**

AMOR Daniel, *La Revolución E-business*, Ed. Prentice Hall. Bs. As. Argentina 2000.

ÁRESE, Héctor Félix. *Comercio y Marketing Internacional*. Ed. Grupo Editorial Norma. Bs. As. Argentina. 1999.

BEAUD, Michael. *Nuevo Sistema Mundo*, Pág. 85, Ed. Ediciones Khen Asociados. Buenos Aires, Argentina. 1993.

BONIVENTO, José Alejandro. *Los Principales Contratos Civiles*. Ed. Librería el Profesional. Bogotá D.C., Colombia. 1997.

DÍAZ ARENAS, Pedro Agustín. *La constitución Política Colombiana (1991)*. Ed. Temis. Santafé de Bogotá, Colombia. 1993.

FREEZE, Jill. *Computación Básica*. Ed. Prentice Hall. Méjico. 2000

GARRONE. José Alberto, *Diccionario Jurídico Abeledo Perrot*, Ed. Abeledo Perrot. T.III. Bs.As. Argentina, 1993.

GORAN, Therbon. *Peripecias de la Modernidad* Ed. Imago Mundi. Buenos Aires, Argentina, 1992.

JUNCO, Roberto, *La Conciliación*, Ed. El Profesional. Bogotá, Colombia, 1998.

MADLE, Juan Alberto. La cultura y los medios de Comunicación Social. "Comunicaciones". Vol. I. Pág. 68. Del Segundo Congreso

de Filosofía del Derecho. Ed. Asociación Argentina de Filosofía del Derecho, La Plata. 1987.

**OMPI**, *Tratado de la Ompi sobre derechos de autor*. Publicación OMPI No. 226 ( S. OMPI. 1997) Páginas 1 – 16 . Ginebra, Suiza. 1997

**OMPI**, *Acta de París, 24 de Julio 1971*. Publicación OMPI No. 287 ( S. OMPI. 1998) Ginebra, Suiza. 1998.

ORDOÑEZ Jaime, *English for International Finance. Banking and Investment Transactions*. Bogotá. Ed. McGraw Hill, En proceso de publicación.

OSSORIO, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Ed. Heliasta, Bs.As. Argentina, 1974.

PEREZ, Luis Carlos, *Derecho Penal*, Bogotá. D.C. Colombia, Ed. Temis 1984,

STIGLITZ, Gabriel. *Protección Jurídica del Consumidor*. Ed. La Rocca. Bs. As. Argentina. 1989.

TRIGO REPRESAS Félix y STIGLIZ Rubén. *Celebración de Contratos a Través de Computadoras*. Ed. La Rocca. Bs.As. Argentina.

UNCITRAL *Model Law On Electronic Commerce with Guide to Enactment*.

URIBE HOLGUIN Ricardo, *De la Obligaciones y De los Contratos en general*. Ed. Temis. Bogotá D.C. Colombia. 1982.

## **ENSAYOS**

AMERICAN BAR ASSOCIATION. Section of International Law and Practice. Spring Meeting 2000. *Facing the Challenges of Globalization in this new millennium*. Washington. D.C., U. S. A. April 12 – 15 2000.

GUERRERO María Fernanda, *Los Contratos Virtuales: Una Aproximación a los Riegos Legales*. Ed. Estudio Jurídico Guerrero & Santos. 1.999

ORDÓÑEZ Jaime, *Prácticas Comerciales Colombianas Erróneas en el Contexto Internacional: Hacia una Nueva Visión de Nuevos Instrumentos Comerciales*.

REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Respuestas a los obstáculos jurídicos existentes en América Latina para el Comercio Electrónico*. Organización de Estados Americanos. Washington D.C. Septiembre de 1999.

## **SEMINARIOS Y FOROS**

Foro de Forrester. *"Preparing for Dinamic Trade in the Internet Economy"*, Amsterdam, 1999.

Seminario *"El contrato por medios electrónicos"* Universidad Externado de Colombia. Departamento Derecho de negociación. Septiembre 11 y 12. 2001.

Seminario *"Internet y la Edición Electrónica"*. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), Dirección Nacional de Derechos de Autor. 1999.

## **LEGISLACIÓN**

**COLOMBIA.** Decreto No. 104 de 1996. Septiembre 11 De 1996.  
DIARIO OFICIAL AÑO CXXXVI. N. 38306. Septiembre

15,1996.

**COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA.** Ley 527 de 1999, Agosto 18 De 1999. DIARIO OFICIAL AÑO CXXXV No. 4367321.

**COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA.** Decreto No. 1747 de 2000, Septiembre 11 de 2000. DIARIO OFICIAL AÑO CXXXVI No. 14.

**COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA.** Decreto N° 2416 de 1971. [www.juridica-Colombia.com](http://www.juridica-Colombia.com).

**COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA.** Ley 9 de 1979. [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

**COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA.** Ley 73 de 1981. [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

**COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA.** Decreto N° 2876 de 1984. [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

**COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA.** Decreto N° 2152 de 1991. [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

**COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA.** Decreto

**Nº 2153 de 1991.** [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

**COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 142 de 1994.** [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

**COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 3466 de 1982.** [www.jurídica-colombia.com](http://www.jurídica-colombia.com).

**COLOMBIA. Proyecto de Ley Número 185** “*Por medio del cual se protege a los usuarios y consumidores*”. Año 2001, presentado por Francisco Canossa Guerrero (Representante a la Cámara).

## **SENTENCIAS**

**COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. Sentencia C-535 del 23 de Octubre de 1997. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.**

**COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia No. C-662 de 2000. M.P., Dr. Fabio Morón Díaz.**

**COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia, 13, XI, 1981.** GIRALDO ZULUAGA, Germán, *Últimas doctrinas civiles de la Corte*, T. 2, 1981, Bogotá, Editorial Foro de la Justicia, 1983.

**PÁGINAS WEB**

[WWW.CYBERCASH.COM/FRAUDPATROL/DOCS/PRIVACY.HTML](http://WWW.CYBERCASH.COM/FRAUDPATROL/DOCS/PRIVACY.HTML)

[WWW.ESTUDIOJURIDICO.COM](http://WWW.ESTUDIOJURIDICO.COM)

[WWW.FV.COM/](http://WWW.FV.COM/)

[WWW.JURIDICA-COLOMBIA.COM](http://WWW.JURIDICA-COLOMBIA.COM)

[WWW.ICCBO.ORG](http://WWW.ICCBO.ORG)

[WWW.MONDEX.COM](http://WWW.MONDEX.COM)

[WWW.ORDOBMC.COM](http://WWW.ORDOBMC.COM)

[WWW.SEC.GOV/EDAUX/WEDGAR.HTM](http://WWW.SEC.GOV/EDAUX/WEDGAR.HTM)

[WWW.UN.ORG](http://WWW.UN.ORG)

[WWW.UNCITRAL.ORG](http://WWW.UNCITRAL.ORG)

[WWW.WIPO.ORG/ENG/IPLEX/INDEX.HT](http://WWW.WIPO.ORG/ENG/IPLEX/INDEX.HT)



Bogotá D.C., 2 de Noviembre de 2001

Doctor

HERNAN ALEJANDRO OLANO GARCIA

Facultad de Derecho

Universidad de la Sabana

Ciudad

Referencia: Trabajo de grado “Implicaciones legales del comercio electrónico”

Apreciado Doctor:

En cumplimiento del honroso encargo que me fuera hecho por Ud., me es grato rendir concepto sobre el trabajo de la referencia elaborada por los alumnos Yohan Méndez, Juan Fortoul y Adriana Sánchez.

En primer lugar creo que le trabajo asume el reto de abordar un tema interesante y novedoso, de cuya correcta comprensión pueden derivarse no pocos efectos trascendentes para la vida jurídica moderna. En segundo, creo que a los autores les asiste el mérito haber

reflexionado sobre un área relativamente inexplorada jurídicamente, haciéndolo con amplitud de criterio y de manera integral.

Por las razones expuestas, y salvo mejor opinión en contrario, me permito sugerir al jurado calificador que el trabajo en estudio sea **aprobado**. Para efecto de su sustentación, me permito sugerir las siguientes preguntas:

¿Cómo se aprecia la ley 527 en relación con la ley modelo de UNCITRAL sobre comercio electrónico?

¿Qué elementos como mínimo debe asegurar un sistema de comercio electrónico para permitir la celebración de contratos electrónicos?

¿Qué clase de sistemas existen para la realización de pagos electrónicos?

¿Qué conductas se han tipificado como delitos en el “ciberespacio”?

¿Cómo se protege al consumidor en el comercio electrónico?

Cordialmente,

**GONZALO SUAREZ BELTRAN.**

Bogotá, D.C., 1 de noviembre de 2001.

Señor Doctor

HERNAN ALEJANDRO OLANO GARCIA

Director

Centro de Investigaciones Socio- Jurídicas

Universidad de la Sabana

Ciudad

Referencia: Monografía de grado  
“Implicaciones legales del comercio  
electrónico”

Apreciado Doctor Olano:

En mi especial carácter de jurado, cordialmente allego a Usted el concepto solicitado sobre la monografía elaborada por los estudiantes JUAN MANUEL FORTOUL HERNÁNDEZ, EDGAR YOHAN STEVE MÉNDEZ HERRADA Y ADRIANA MARÍA SÁNCHEZ MURCIA, bajo la dirección del profesor Eduardo Devis Morales, como exigencia

académica para obtener su grado como abogados en esa Casa de Estudios.

El trabajo se califica como **APROBADO**, habida cuenta la metodológica exposición que hicieron los estudiantes, que permite intuir un esfuerzo investigativo disciplinado y serio sobre el tema que seleccionaron.

En verdad, se trata de un escrito bastante novedoso, que aborda un tema contemporáneo cuyas fuentes jurídicas aún están por integrarse. Con algunas salvedades de fácil corrección, se evidencia un adecuado manejo de las reglas de metodología, así como un juicioso abordaje de cada uno de los temas, con la consulta de pertinentes fuentes, seguramente escasas u obtenidas en otros idiomas.

Es oportuno destacar, que aunque tímidamente y con menor frecuencia de la deseada, la monografía cuenta jurisprudenciales, tanto de la Corte Suprema de Justicia, como de la Corte Constitucional, en especial, con base en la providencia que se pronunció sobre la constitucionalidad de la Ley 527 de 1999.

Resulta apropiada la ordenación dada al desarrollo de los temas, que articuló adecuadamente los 2 capítulos y los varios subcapítulos tratados. En efecto, el trabajo está prologado con una disquisición acerca de la importancia de la incorporación de los mecanismos electrónicos en el

comercio de bienes y servicios, y la urgente necesidad de regular tales prácticas tanto a nivel internacional como nacional.

El primer capítulo, de los ordenamientos jurídicos aplicables, abordó las normas internacionales dispuesta por la ONU, la Comunidad Europea, La Asociación Americana de Abogados, y Canadá. Luego se trato el ordenamiento colombiano, la Ley 527 de 1999, de especial resalto los principios aplicables: Autenticidad, Integridad, escritura y firma, instancias de rechazo valoración de la prueba conforme a las pautas de la sana crítica, y la consensualidad. Así mismo, se aludió a temas técnicos y contemporáneos de singular importancia como los mensajes electrónicos y la firma digital.

El segundo capítulo, comienza por hacer referencia a la adecuación histórica de las transacciones comerciales a los métodos de comunicación e información, y ordenadamente comienza a precisar el ámbito de la noción de comercio electrónico, los alcances de la compraventa internacional, la construcción del contrato, sus elementos sustanciales, su adecuación al ordenamiento colombiano, las reglas aplicables destinadas a facilitar su entendimiento (INCOTERMS); las formas de hacer los pagos a través de la red, el pago mediante las tarjetas de crédito y su seguridad. También se ahondó en los cheques electrónicos, los pagos en línea sin encriptación y la facturación.

Debo destacar el sub- capítulo de delitos ciberespaciales, que comienza con las nociones fundamentales de sujeto activo, sujeto pasivo, conducta, objeto jurídico y objeto material. Se detiene en las conductas de los Hackers, los Crackers, los Phreaker, y los piratas. Posteriormente, se detiene puntualmente en los delitos establecidos en el nuevo Código Penal, dentro de los cuales podrían subsumirse determinados comportamientos propios de la comercialización en red.

Luego se hizo referencia a la protección al consumidor, la necesidad de hacer realidad los mecanismos constitucionales y legales consagrados en su favor, de donde pueden resaltarse los principios de protección transparente y efectiva, de lealtad en las prácticas comerciales, de información en línea, del procedimiento de confirmación, del pago, de la resolución de controversias y compensación, de privacidad, de educación y concientización, y de cooperación global.

En el siguiente sub- capítulo se hizo un pequeño trabajo de campo acerca de los aspectos prácticos del comercio electrónico, donde, a pesar de ser muy exigua la muestra tomada (10 personas), los estudiantes efectuaron juicios y conclusiones interesantes que apoyaron en gráficas, sobre la utilización de la Internet para comerciar, su confiabilidad, la posibilidad de delitos, la necesidad para el país, el ingreso a portales comerciales especializados, la legislación nacional sobre el tema, la protección al

consumidor, el conocimiento de quien interactúa al otro lado de la línea en una transacción comercial vía Internet, el acceso general a la red, y la importancia del comercio electrónico como revolución moderna.

Finalmente, los estudiantes plantearon sus propias conclusiones, donde fundamentalmente hacen una presentación macro de las vicisitudes propias del comercio electrónico, y la urgente necesidad de previsión legislativa para obviar desfueros en su utilización.

En suma, es fácilmente verificable el esfuerzo investigativo, de los estudiantes, los que brinda abundante y puntual información al lector que quiera de manera condensada tener acceso a la problemática técnica y jurídica del comercio electrónico. Debo destacar que dada la novedad del tema, resultaría casi imposible exigir una hondura más profunda, como que no se trata de un trabajo exclusivamente técnico, sino que hay una combinación adecuada con la fundamentación jurídica, y lo más importante, con la realidad social del fenómeno investigado, lo que acredita la solvencia académica y conceptual de sus autores.

Como observaciones meramente formales, que no tienen la virtud de quitar mérito al trabajo, señalo las siguientes:

1. Metodológicamente, después de hacerse una cita bibliográfica, no debe transcribirse íntegramente con posterioridad. Vg. En la página 22 se citó el diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales de Manuel Ossorio, y pese a ello, luego se le citó completamente, páginas 22, 48, 49, 81, 109, cuando habría bastado anotar: OSSORIO, Manuel, Diccionario..... Ob cit, pg xx.
2. Igual comentario a la anterior puede hacerse a la cita hecha en la página 76 de María Fernanda Guerrero Mateus, que luego se citó en su totalidad en las páginas 76, 77 y 78, y que extrañamente no aparecen dentro de la bibliografía anotada al final de la obra, pues sólo se incluyó dentro del diplomado dictado por la Universidad del Rosario y la Cámara de Comercio.
3. Cuando se cita un ordenamiento como la Constitución Política o una Ley, no es pertinente hacer cita de página, y tanto menos señalar los datos editoriales y demás, por tratarse de instrumentos públicos, cuya impresión gráfica no es restringida ni tiene derechos de autor, salvo cuando lo que desea destacarse es precisamente un error en determinada impresión editorial. Vg. Citas 64, 65, 66, 67, 68, 112, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 154, 155, entre otras.
4. Cuando se efectúa una cita de jurisprudencia debe señalarse la clase de providencia, su número, su fecha y el magistrado ponente, sin que resulte apropiado señalar únicamente la fuente doctrinal. Vg. Cita 160.



Por lo señalado en precedencia, considero que el trabajo elaborado por los egresados JUAN MANUEL FORTOUL HERNÁNDEZ, EDGAR YOHAN STEVE MÉNDEZ HERRADA Y ADRIANA MARIA SÁNCHEZ MURCIA, bajo la dirección del profesor Eduardo Devis Morales, cumple con las exigencias legales, y las especiales de la Universidad de la Sabana, para impartir su aprobación como monografía de grado.

Permítame finalmente indicarle que asistiré a la sustentación de la monografía el próxima martes 6 de Noviembre a las 2:00 de la tarde en la facultad de derecho de esa Alma Mater.

Agradeciendo una vez mas su confianza, quedo atento a sus comentarios.

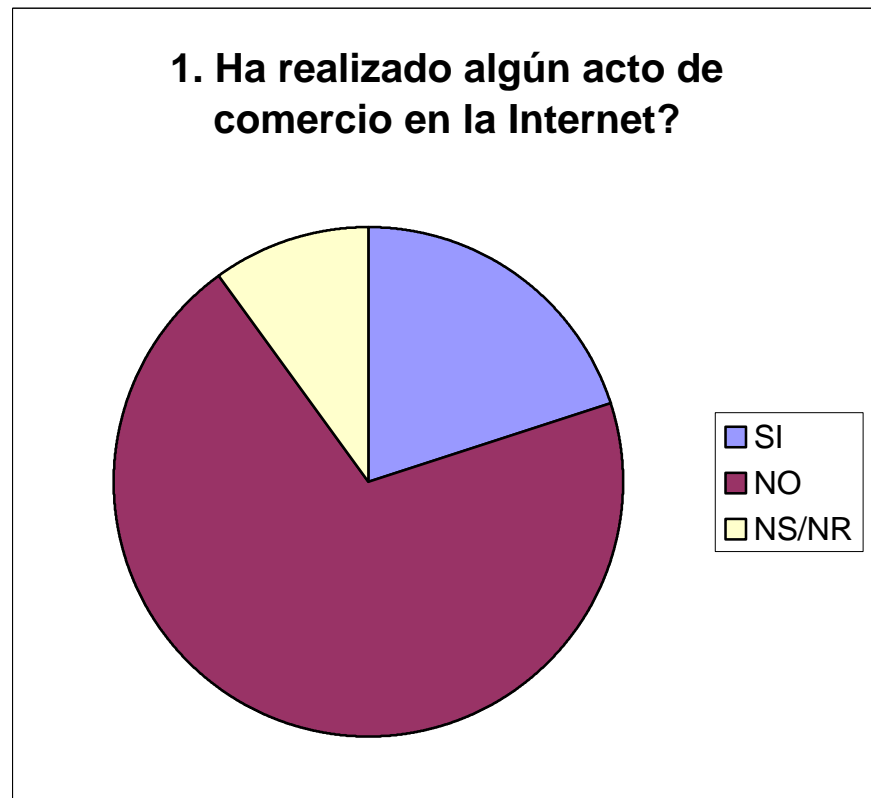
Cordialmente,

**HERNANDO BARRETO ARDILA.**

## I. GRÁFICA

Tomado entre 10 personas:

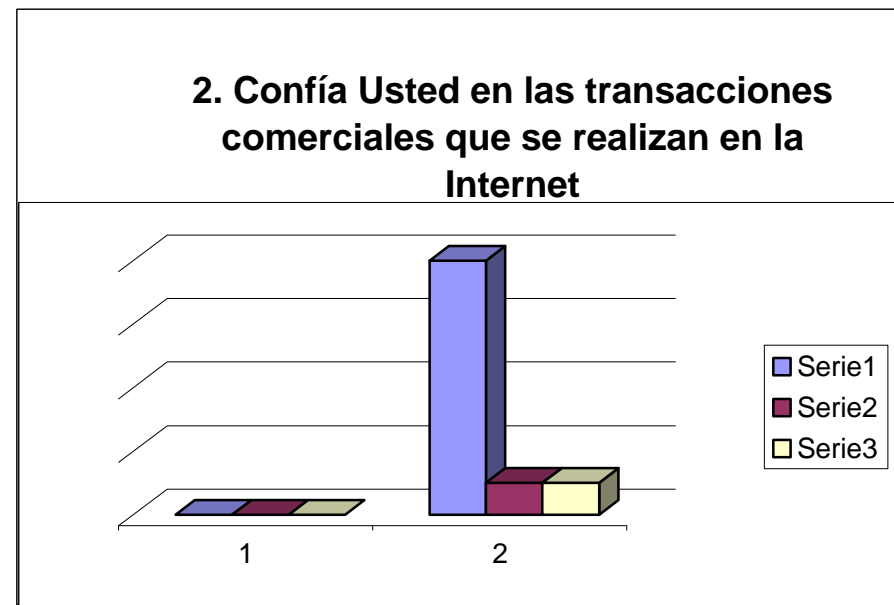
SI	20%
NO	70%
NS/NR	10%



## II. GRÁFICA

Tomada entre 10 personas:

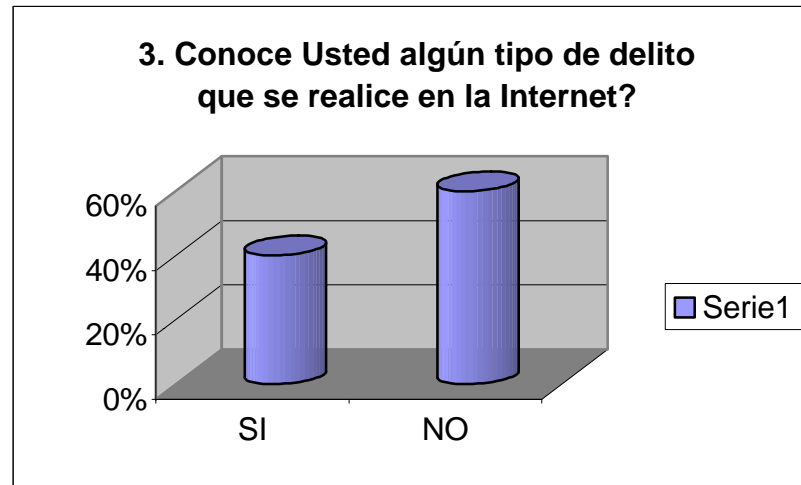
SI	80%
NO	10%
NUNCA	10%



### III.GRÁFICA

Tomado entre 10 personas:

SI	40%
NO	60%



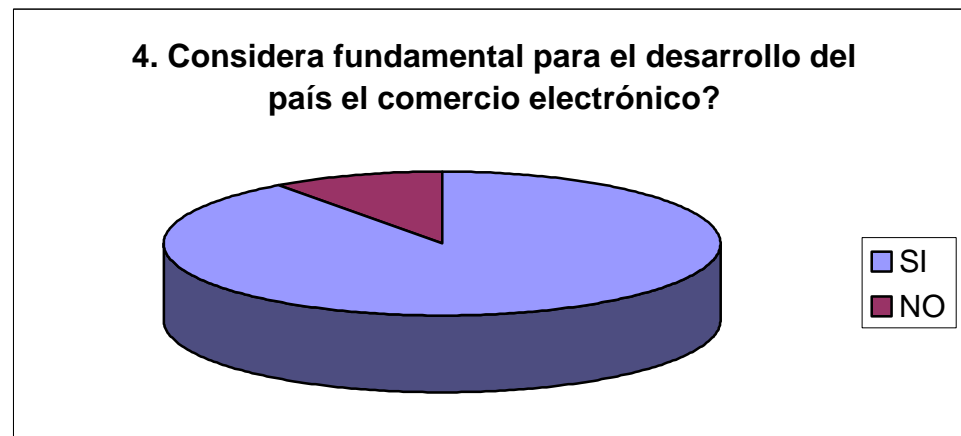
Nota: Los únicos delitos conocidos son:

- Suplantación en el titular de las tarjetas de crédito.
- Falsificación en las tarjetas de crédito.
- Violación de Confidencialidad.

#### IV. GRÁFICA

Tomado entre 10 personas:

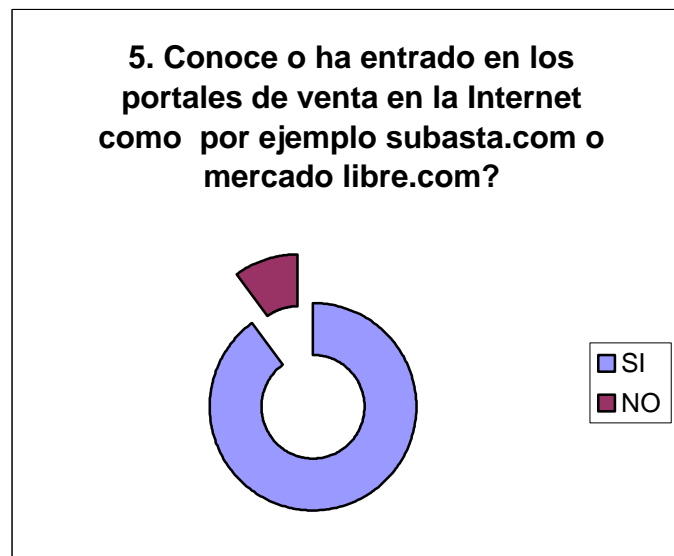
SI	90%
NO	10%



## V. GRÁFICA

Tomada entre 10 personas:

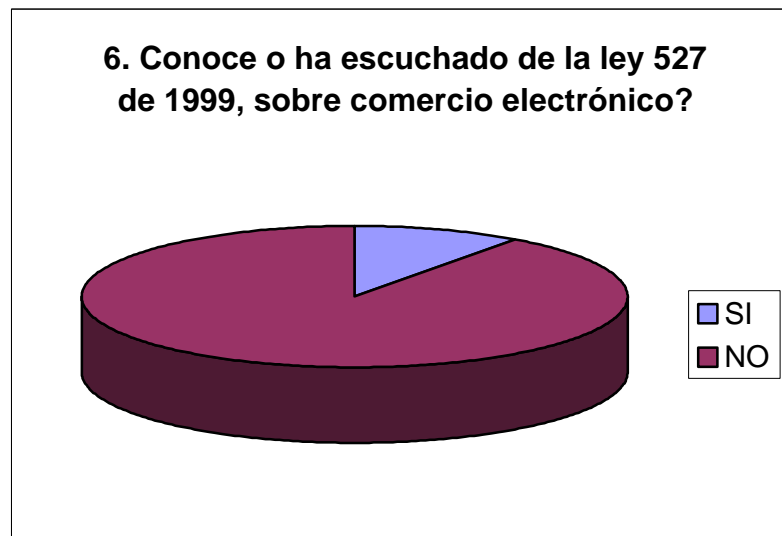
SI	90%
NO	10%



## VI. GRÁFICA

Tomada entre 10 personas:

SI	10%
NO	90%

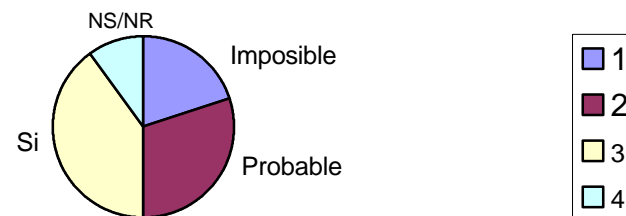


## VII. GRÁFICA

Tomada entre 10 personas:

IMPOSIBLE	20%
ES PROBABLE	30%
SI	40%
NS/NR	10%

**7. Cree Usted, que en el comercio electrónico pueda ser protegido el consumidor?**



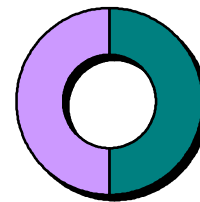


## VIII. GRÁFICA

Tomada entre 10 personas:

SI	50%
NO	50%

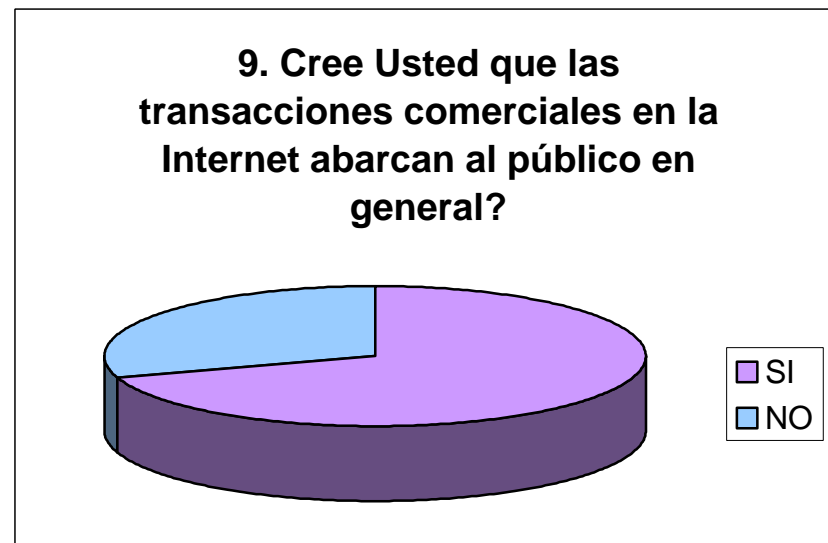
**8. Considera importante conocer a la persona con la cuál realiza una transacción comercial a través de la Internet?**



## IX. GRÁFICA

Tomada entre 10 personas:

SI	70%
NO	30%



## II. GRÁFICA

Tomada entre 10 personas:

SI	80%
NO	10%
NUNCA	10%

