

NOCIONES GENERALES SOBRE EL COMERCIO ELECTRÓNICO

** Patricia Nieto Melgarejo*

Sumario: 1. *Evolución del comercio electrónico*, 2. *Definición del comercio electrónico*, 3. *Características del comercio electrónico*. 4. *Los sujetos intervinientes en el comercio electrónico*, 5. *Clasificación del comercio electrónico*

1. EVOLUCIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO:

La necesidad del comercio electrónico se origina de la demanda de las empresas y de la administración, para hacer un mejor uso de la informática y buscar una mejor forma de aplicar las nuevas tecnologías para así mejorar la interrelación entre cliente y proveedor.

Es así que el comercio electrónico se inicia en el mundo de los negocios entre empresas (*business-to-business*) hace más de cuatro décadas con la introducción del Intercambio Electrónico de Datos (EDI), el que se dio entre firmas comerciales, con el envío y recibo de pedidos, intercambio de información, de reparto y pago, etc..

Por otro lado el comercio electrónico, que está orientado al consumidor, tampoco es tan nuevo, ya que desde hace un buen tiempo tenemos conocimiento de lo que es un cajero automático o una tarjeta de crédito, pues cada vez que se hace uso de una de estas modalidades se está realizando una transacción de comercio electrónico.

Podríamos decir que el verdadero despegue del comercio electrónico y la inclusión del mismo en la economía de todo el mundo se dio desde la puesta en marcha de Internet, la cual tuvo una aparición progresiva pero significativa, ya que de ser un proyecto militar ha pasado a ser un instrumento de suma importancia en nuestra vida cotidiana.

Un paso mas se dio en la inclusión de la electrónica en el comercio, en especial en el comercio internacional, la cual ha provocado que las industrias den un giro en su forma de actuar para aprovechar las nuevas oportunidades, incluyendo los nuevos canales de comercialización de productos existentes y desarrollando un nuevo tipo de información¹.

Es por eso, que esta utilización de las nuevas tecnologías y su aplicación al mundo de los negocios conlleva a un replanteamiento de los roles de los agentes económicos ya que la filosofía de la empresa cambia. Se vislumbra otra forma de entender el mercado donde la distancia y el tiempo son superados y donde en la que el cliente no sólo es el centro de todas las acciones, sino que abandona su papel de receptor de información y se convierte en un consumidor activo y con una mayor oferta.

*Doctora en Derecho por la Universidad de Navarra, Magister en derecho empresarial por la Universidad Federico Villareal, Master en Estudios jurídicos especialidad en derecho mercantil por la Universidad de Navarra. Abogada por la universidad de San Martin de Porres,. Docente en la USMP.

¹ OTERO HIDALGO, C: *El comercio electrónico. Fundamentos y situación en España*, Estudios Institucionales, Madrid, 1998, Pág. 29.

2. DEFINICIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO

El comercio electrónico es en estos momentos un concepto que está revolucionando la percepción de los escenarios en los que se desarrollan las iniciativas empresariales y los mercados financieros.

Los elementos que hacen posible el comercio electrónico se encuentran ligados al avance de la tecnología de la información, los cuales mediante el uso de Internet y demás herramientas informáticas, permiten las nuevas relaciones comerciales entre los agentes económicos.

El comercio electrónico, desde un punto de vista académico es interdisciplinario, y los pilares que lo sustentan consisten en dos aspectos básicos: el tecnológico y el jurídico.

2.1 *Definición doctrinaria:*

De conformidad con Mateu de Ros, el comercio electrónico constituye un fenómeno jurídico y se concibe como la oferta y la contratación electrónica de productos y servicios a través de dos o más ordenadores o terminales informáticos conectados a través de una línea de comunicación dentro del entorno de red abierta que constituye Internet. Representa un fenómeno en plena expansión con votos de crecimiento extraordinario en número de conexiones, clientes y operaciones”².

Según Davara, establece por separado qué es comercio, y que implica que éste sea electrónico: “...en un sentido amplio, es comercio toda aquella actividad que tenga por objeto o fin realizar una operación comercial y que es electrónico cuando ese comercio se lleva a cabo utilizando la herramienta electrónica de forma que tenga o pueda tener alguna influencia en la consecuencia del fin comercial, con el resultado de la actividad que está desarrollando”³.

De la misma opinión es García del Poyo que caracteriza el comercio electrónico como “el intercambio electrónico de datos e informaciones correspondientes a una transacción con contenido económico”⁴.

Para Aparicio Vaquero, la expresión ‘contratación electrónica’ no pretende designar una categoría contractual autónoma, sino que se trata de un “concepto bajo el cual se regulan y estudian de forma sistemática todos aquellos contratos que tienen como característica común la forma en que son concluidos: entre personas que no se encuentran físicamente en el mismo lugar y que emiten sus declaraciones negociales mediante máquinas informáticas que tienen a su disposición”⁵. Agrega que los contratos electrónicos constituyen una clase de

² MATEU DE ROS: “*El Consentimiento y el Proceso de Contratación Electrónica*”, en: MATEU DE ROS Y CENDOYA MÉNDEZ DE VIGO, J.M. (coordinadores) : *Derecho de Internet, contratación Electrónica y firma Digital*, Aranzadi, Pamplona, 2000 Pág. 29.

³ DAVARA & DAVARA Asesores Jurídicos, Microsoft b Central Factbook: *Comercio Electrónico*, Aranzadi. Elcano, Navarra 2001 Pág.45. Adicionalmente establece que no se trata únicamente de compras realizadas por Internet, sino que puede ser cualquier tipo de intercambio de información, ofertas, publicidad o anuncios, sin que sea necesario que se realice la transacción en su totalidad.

⁴ GARCÍA DEL POYO, R: “*Aspectos mercantiles y fiscales del comercio electrónico*”, en: ILLESCAS ORTIZ, R (director): *Derecho del comercio electrónico* (primeras jornadas celebradas en la universidad Carlos tercero de Madrid), La Ley, Madrid, 2001. Págs.477 y 478.

⁵ APARICIO VAQUERO, J.P: “*Los contratos electrónicos en el derecho español. El marco establecido por la ley de servicios de la sociedad información y comercio electrónico*”, en: MORO ALMARAZ, M. J. (Directora):

contratos a distancia. Desde el punto de vista de las recientes normas relativas al comercio electrónico, constituye un servicio de la llamada sociedad de la información.

Por su parte, Guisado Moreno desde una perspectiva jusprivatista señala que se entiende por comercio electrónico, aquel que abarca las transacciones comerciales electrónicas compraventa de bienes y prestación de servicio realizados entre empresarios, o bien entre empresarios y consumidores, a través de los soportes electrónicos proporcionados por las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, básicamente Internet, así como también las negociaciones previas y posteriores estrechas y directamente relacionadas con aquellos contratos (ofertas contractuales, contra ofertas, pago electrónico)⁶.

Para Renato Javier Jijena Leiva⁷, el comercio electrónico es el intercambio telemático de información entre personas que da lugar a una relación comercial, consistente en la entrega en línea de bienes intangibles o de un pedido electrónico de bienes tangibles, que pueden ser multimedia consistir en imágenes, textos y sonidos.

Una definición amplia de comercio electrónico, es la que recoge el comunicado de la Comisión de las Comunidades Europeas, que señala "Se entiende por comercio electrónico todo intercambio de datos por medios electrónicos, este relacionado o no con la actividad comercial en sentido estricto. De forma más estricta, entendemos en este estudio que debe circunscribirse a las transacciones comerciales electrónicas, es decir la compra venta de bienes o prestación de servicios, así como las negociaciones previas y otras actividades ulteriores relacionadas con las mismas, aunque no sean estrictamente contractuales (p. Ej., pagos electrónicos), desarrolladas a través de los mecanismos (como el correo electrónico , o el Word Wide Web, ambas aplicaciones de Internet, o el EDI *Electronic Data Interchange*, en vertientes comerciales)"⁸.

"Comercio Electrónico es cualquier forma de transacción comercial en la que las partes interactúan electrónicamente en lugar de por intercambio o contacto físico directo"⁹.

Para la Organización Mundial del Comercio-OMC, se entiende por la expresión "Comercio Electrónico" la producción, distribución, comercialización, venta y entrega de bienes y servicios por medios electrónicos"¹⁰.

El comercio electrónico entendido en sentido estricto cubre, principalmente, dos tipos de actividades: el pedido electrónico de bienes materiales que se entregan a través de canales

Internet y comercio electrónico, tercera jornada sobre derecho e informática universidad Salamanca, Salamanca, 2002. Pág.177.

⁶ GUISADO MORENO, Ángela: *La Formación y Perfección del Contrato en Internet*, Marcial Pons, Madrid, 2004. Pág.59.

⁷ JIJENA LEIVA, Renato Javier: *Comercio Electrónico y Derecho*, Ponencia Universidad de Chile, 1999, Pág. 1.

⁸ Comunicación de la comisión de las comunidades europeas al consejo, al Parlamento europeo, el comité económico social y al comité de las regiones sobre Iniciativa europea de comercio electrónico [COM (97) 157 final], Bruselas, 16/04/97 Págs. 7-10

⁹ LEÓN ALVAREZ, Daniel Francisco: *Regulación del Comercio Electrónico*, Tesis para optar por el Título de Abogado, Universidad de Lima, Lima 1998.

¹⁰ Definición obtenida del punto 3 del párrafo 1 del Programa de Trabajo de la OMC.

tradicionales como el correo o los servicios de mensajería (comercio electrónico indirecto, que depende de factores externos, como la eficacia del sistema de transporte); y el pedido, el pago y la entrega en línea de bienes y servicios intangibles, como programas informáticos, revistas electrónicas, servicios recreativos y de información (comercio electrónico directo, que aprovecha todo el potencial de los mercados electrónicos mundiales)¹¹.

Piaggi entiende por comercio electrónico, al conjunto de transacciones comerciales y financieras realizadas por medio electrónicos, incluyendo texto, sonido e imagen; vendría a ser un sistema global que utilizan redes informáticas y en particular Internet permite crear un mercado electrónico (operado por computadora y a distancia) de todo tipo de productos, servicios, tecnologías y bienes, e incluye todas las operaciones necesarias para completar operaciones de compra y venta, matching, negociación, información de referencia comercial, intercambio de documentos, acceso a la información de servicios de apoyo (aranceles, seguros, transportes, etc.); todo ello en condiciones de seguridad y confidencialidad razonables¹².

Como menciona Mario de la Giza: “El comercio electrónico viene a ser un envoltorio conjunto de herramientas de tecnologías de información. Así como estrategias de negocios destinadas a favorecer la realización de prácticas comerciales de forma electrónica. Cabe señalar que también el término comercio electrónico se usa para designar las operaciones que personas, empresas organizaciones y gobiernos efectúan en línea, por medio de tiendas virtuales o portales electrónicos”¹³.

Luego de haber dado una serie de definiciones doctrinarias, me gustaría esbozar una definición teórico-práctica de lo que entendemos por Comercio Electrónico, que parte del concepto genérico de comercio como toda aquella actividad que tiene por objeto o finalidad el intercambio de bienes o la prestación de servicios ¹⁴ y que será electrónico cuando dicho comercio se realiza por medio de herramientas electrónicas (redes electrónicas abiertas: Internet o cerradas: EDI) facilitando así la actividad económica comercial .

Cabe mencionar, que de esta manera el comercio (tanto internacional como nacional) enfrenta una paradoja; por un lado, se presentan oportunidades nunca vistas para aprovechar la globalización de los mercados y, por otro lado, éstos se vuelven complejos, transformándose de manera sustancial y abrumadora (reduciendo o ampliándose, imponiendo y suprimiendo barreras, diversificando negocios o concentrándolos , etc.) tornándose, con seguridad, en altamente competitivos entre sí.

¹¹ MARTINEZ NADAL, Apolónida: *comercio electrónico, firma digital y autoridades de certificación*, 3era Edición, Civitas, Madrid, 2001. Pág.31.

¹² PIAGGI: “El comercio electrónico y el nuevo escenario de los negocios” en: ALTERINI, Atilio A, DE LOS MOZOS, José Luis, SOTO, Carlos Alberto (Directores): *Instituciones de Derecho privado – Contratación contemporánea* , Vol. II, Temis, Bogotá, 2001. Pág. 68.-69.

¹³ DE LA GARZA Goroestiza: “Internet y comercio electrónico”. en: *Internet el Medio Inteligente*,. México 2000. Pág. 229.

¹⁴ Con respecto a la actividad que se desarrollan a través del comercio electrónico son muy diversas e incluyen comercialización de bienes y servicios, suministro en línea de contenido digitales, transferencia electrónica de fondos, compra venta electrónica de acciones, Conocimientos de embarque electrónico, subastas, diseños y proyectos conjuntos, prestaciones de servicios en línea, contrataciones públicas, comercialización directa al consumidor y servicio posventa.

Por lo mismo, a decir de Sarra: lo que se ha venido a conocer con el nombre de globalización de la economía viene a significar universalización de la dispersión de la tecnología, de los gustos de los clientes y consumidores, de las estrategias comerciales (pensar global, actuar global), de los efectos en las estructuras mercantiles¹⁵. En definitiva, viene a significar una conexión fusionada con la información en un propósito de vinculación uno a uno a muchos a uno y muchos a muchos.

3. CARACTERÍSTICAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO:

- ***Transacción de bienes y/o servicios***

El comercio electrónico por Internet, es una clase de comercio electrónico, diría el principal y de mayor importancia y, a su vez, esta involucrado dentro del comercio genérico, y como abarca la comercialización de productos (tanto bienes de consumo como bienes de capital) y servicios de información, financieros y jurídicos), hasta actividades tradicionales (como asistencia sanitaria, educación) y otras actividades.

- ***Utilización de medios electrónicos***

La característica principal de esta clase de comercio, es que se realiza por medio electrónico, o sistema telemático, o por algún medio de comunicación. Si esto no fuera así estaríamos ante un comercio convencional.

La contratación mas frecuente es la vía Internet, debido a sus multiples aplicaciones como son: el correo electrónico, el chat, la web (World Wide Web) etc.

- ***Reducción de costes de transacción***

Los costes de transacción son los costos en los que tenemos que incurrir para celebrar un contrato. Estos incluyen los costos de negociación, los costos para encontrar información relevante, los costos de hacer cumplir los contratos, los costos de encontrar opciones adecuadas y de elegir entre ellas, entre otros.

La existencia de costes de transacción es determinante en el desarrollo de los mercados; se puede decir que los países que han desarrollado mercados dinámicos y eficientes son aquellos que han logrado reducir sustancialmente los costes de transacciones, de manera que contratar se torna menos costoso, más rápido y eficiente.

Por el contrario si los costes de transacción son demasiado elevados entonces habrán menos contratos y con ello menor desarrollo del mercado y perdida de los beneficios que su operación podría generar a los consumidores y a las empresas¹⁶.

Los costes de transacción en el comercio electrónico, se explican en el uso de la tecnología cada vez más común y al mismo tiempo más barata y asimismo por las ventajas que traen el uso de estas tecnologías aplicadas al comercio: oferta de una variedad de servicios y productos, flexibilidad en los horarios, eliminación de desplazamientos etc.

¹⁵ SARRA: *Comercio electrónico y Derecho*, Buenos Aires, 2000 Pág. 279.

¹⁶ BULLARD GONZALES, Alfredo: *“La fabula de los 3 chanchitos. Internet y los nuevos paradigmas contractuales”* en: LORENZETTI, R (dir) : *Comercio Electrónico*, T.3., ARA – TEMIS , Lima , Colombia, 2003. Pág. 90.

Sin embargo esta reducción de los costes de transacción se ve contrarrestada por la elevación de los costes de cumplimiento o “Enforcement” (seguridad en los pagos, recepción puntual de la mercancía, entrega en buen estado de la misma, etc).¹⁷

- ***Apertura de un nuevo mercado: “el mercado Virtual”***

En la actualidad podemos distinguir dos tipos de mercado que conviven y en algunos casos se complementan entre sí, cada uno de estos goza de características diferentes tanto en lo que se refiere a su funcionamiento como al papel de los agentes que lo componen; éstos son: el mercado tradicional o convencional y el mercado electrónico o virtual.

El mercado convencional se basa en la interacción física entre un vendedor y un comprador, también en un lugar físicamente determinado. El contacto entre ambos permite que el vendedor tenga un mayor conocimiento de las necesidades del cliente y por lo tanto pueda utilizar las herramientas necesarias para atraerlo hacia su o sus establecimientos.

Por su parte, el mercado virtual o electrónico se fundamenta en las nuevas tecnologías y, contrariamente al mercado convencional, permite que las transacciones comerciales se realicen sin importar el lugar físico donde se encuentre el comprador y el vendedor e incluso que la transacción se lleve a cabo en distintos momentos en el tiempo.

En este mercado se produce el fenómeno de la desgeografización, no existen las fronteras entre los países, todos podemos contratar, el mercado se amplía, lo cual genera una mayor demanda de los bienes o servicios y la reducción de los precios, de los mismos. En otras palabras se puede decir que el mercado se convierte en un mercado virtual, donde la distancia geográfica de las partes, no interesa para poder contratar.

Es indudable que la globalización de los mercados y la rápida expansión de las tecnologías de la información y de la comunicación, proporcionan claros beneficios y ventajas en el comercio, pero asimismo se crean algunos riesgos, ya que dan lugar a nuevos contextos comerciales con los que las personas no están completamente familiarizadas. Los negocios de hoy dependen cada vez mas de los sistemas informáticos, por lo que se han hecho particularmente vulnerable, por falta de seguridad jurídica en estas transacciones.

4. LOS SUJETOS INTERVINIENTES EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO

El comercio electrónico constituye un acto jurídico con contenido patrimonial, es decir un contrato, con la peculiaridad que la comunicación entre las partes contratantes: aceptante y oferente se da por medios electrónicos.

Entonces como en toda contratación en el comercio electrónico, intervienen dos o más sujetos, los cuales se dividen en: empresario (*business*), consumidores (*consumer*) y administración (*government*). Esta clasificación, nos servirá de base al hablar de los tipos de comercio electrónico, ya que ésta, se determina mediante la interacción de estos sujetos entre sí.

4.1 EMPRESARIO:

En términos generales podemos definirlo, como la persona física o jurídica, que desarrolla actividades económicas como el intercambio de bienes o prestación de servicios.

¹⁷ PAZ-ARES, Cándido: “*El comercio electrónico (Una breve reflexión de política legislativa)*”, MATEU DE ROS, CENDOYA MENDEZ DE VIGO, Juan Manuel: *op cit.* Pág. 87.

“...Desde un punto de vista estrictamente jurídico patrimonial, la empresa se habrá de concebir, a nuestro juicio, como una específica modalidad de riqueza productiva constitutiva de un bien o valor patrimonial de explotación, resultante de la materialización de la iniciativa creadora del empresario de la proyección patrimonial de su labor organizadora de los distintos factores productivos, facultades, poderes y técnicas jurídicas y de la actividad de producción e intermediación de bienes y servicios para el mercado a través del establecimiento mercantil. Este valor patrimonial de explotación se sustenta en tres soportes fundamentales: el empresario (sujeto organizador) el establecimiento (Objeto Organizado) y la Organización. La empresa en sentido jurídico patrimonial, será la resultante patrimonial (valor de Explotación) o suma de conjuntos (y subconjuntos) factoriales conexos a esos soportes¹⁸.

Con respecto a esta definición al establecerse la empresa virtual dentro del llamado mercado virtual, muchos de los elementos que constituyen la empresa, han sufrido modificaciones, este es el caso del establecimiento, el cual no es necesario que exista físicamente, para determinar la existencia de la empresa, la mayoría ha optado por añadir o implementar la opción de acceso por medios electrónicos y a la par conservar y/o crear un acceso físico, en los locales comerciales, existentes físicamente.

Bien es cierto, que aquellas empresas, poseedoras de marcas conocidas, tienen mucha mayor oportunidad de tener éxito en la red, porque son estas marcas las que generan la confianza necesaria para efectuar la transacción.

4.2 CONSUMIDORES:

Existe una definición general de consumidor, la cual equipara a este al ciudadano común, al cual se le atribuye derechos especiales como el de información. Pero la noción concreta de consumidores varía según la finalidad de la norma que lo trata de proteger. Dentro de estas cabe distinguir dos nociones concretas: una se refiere al consumidor como cliente¹⁹, y otra que considera al denominado “consumidor final”²⁰.

Siguiendo la segunda definición será consumidor el destinatario final en el mercado. Es decir, aquel que adquiere los bienes o servicios para consumirlos o utilizarlos (en un ámbito personal, familiar o doméstico). Por tanto no será destinatario final y por consecuencia tampoco consumidor, aquel que adquiere los bienes para volver a introducirlos al mercado. (Venderlos o cederlos a terceros ya sea en propiedad o en uso).

¹⁸ FONT GALAN, Juan: “*La Empresa*”, en: JIMENEZ SANCHEZ, Guillermo (coord): *Lecciones de Derecho mercantil*, 4ta. Edic., Tecnos, Madrid, 1997. Pág. 66.

¹⁹ Dentro de la noción de consumidor como cliente se incluye a cualquier persona que interviene en relaciones jurídicas situado en la posición de demanda en un hipotético caso y convencional vínculo con el titular de la oferta. Es decir, que en esta noción de consumidor como prendería a los clientes de un empresario sin que sea relevante la finalidad perseguida por éstos al tomar parte en esa relación contractual. En este sentido, por tanto será considerado consumidor cualquier comprador, arrendatario, usuario, derecho habiente, espectador etc. BOTANA GARCÍA: Gema: “*Noción del Consumidor*”, en: BOTANA GARCIA, Gema y RUIZ MUÑOZ, Miguel (Coords.): *Curso de protección jurídica de los consumidores*, Mc Graw Hill, Madrid, 1999. pág. 30.

²⁰ BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Alberto: “*Ámbito de aplicación y derechos de los consumidores*” en: BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo, SALAS HERNANDEZ, Javier: *Comentario a la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*, Civitas, Madrid, 1992. Pág. 25.

Es muy importante resaltar, de acuerdo a lo anterior, que no “se es” consumidor, sino que “se actúa como tal” en un determinado momento.²¹

4.3 ADMINISTRACIÓN:

La administración esta conformada por todos los órganos e instituciones del Estado. Con respecto a este sujeto, la denominación no queda muy clara, ya que se suele usar indistintamente otras denominaciones, tales como: Gobierno (*government*).

Al respecto Davara señala: “entendemos que el término administración es más adecuado pues engloba a otros organismos, además del poder ejecutivo, que pueden tener presencia en el entorno electrónico, como la administración de justicia o el parlamento, por ejemplo”²².

5. CLASIFICACIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO:

Existen múltiples criterios de clasificación del comercio electrónico, pero para nuestro estudio tomaremos a tres de los más usuales:

5.1 El primero se refiere a la clasificación que se da **según la participación de los sujetos o agentes económicos** que intervienen.

- **Comercio entre empresas: (b2b):**

Que vendría a referirse al comercio electrónico entre empresas, el cual, como ya dijimos anteriormente, constituye la actividad pionera en la utilización de las nuevas tecnologías, con la utilización de la transferencia electrónica de datos (EDI).

En la actualidad se están creando nuevas redes de comunicación diseñadas para la aplicación del comercio electrónico, que permitan realizar las transacciones en un entorno más seguro que el de Internet.

“Mediante este tipo de redes se pretende hacer confluir en una misma plataforma el aire de seguridad que se respira en una red cerrada con el potencial que presentan la utilización de las redes abiertas, como Internet. Es el mundo de las denominadas “Extranet”, que les sirven de referencia”²³.

En este tipo de transacciones, a pesar de ser más seguras, también existen riesgos, como los explica De la Cueta y Echevarría “como es sabido, en este sector del comercio electrónico, los agentes económicos que actúan son empresas. El gestor o gestores de la plataforma de comercio electrónico es un intermediario que mantiene el control de las actividades que en ella se desarrollan, lo que entraña, *per se*, ciertos riesgos. Pero si a este control funcional o de gestión le unimos a quel, por lo general, los titulares de la plataforma son al mismo tiempo agentes que interactúan en la misma, el riesgo se incrementa considerablemente. Además si tenemos en cuenta que dado que la construcción de esta clase de plataformas comporta unos costes muy elevados y que únicamente son las compañías mayores las que, uniendo sus fuerzas pueden llegar a crear este tipo de entornos, el riesgo de generación de monopolios y

²¹ DE LA CUESTA RUTE, José María (Dir): *Contratos Mercantiles* TI, Bosch, Barcelona 2001 Pág.83.

²² DAVARA & DAVARA: *op. cit.* Pág. 46

²³ DE LA CUETA MARTINEZ, Juan Miguel y ECHEVARRÍA BARBERO, José María: *Comercio electrónico requisitos Legales Para Su Desarrollo* en: CREMADES, Javier, FERNÁNDEZ-ORDÓÑEZ, Miguel Ángel, ILLESCAS, Rafael (Coords.): “*Régimen Jurídico de Internet*”, *op. cit.* Pág. 1098.

oligopolios se eleva aun más. Es aquí donde radica el principal problema que a nuestro entender, puede generarse en el comercio electrónico B2B”.²⁴

El comercio electrónico B2B es más ágil que el que se entabla con el consumidor, ya que aquí no existe una relación de desequilibrio entre las partes, que dota de una legislación de protección al consumidor frente a los posibles abusos del empresario. Además, es importante acotar que este comercio generalmente es de gran escala es decir se trata de un comercio mayorista.

Con respecto a la regulación de las transacciones realizadas entre empresas, las normas aplicables serán el código de comercio y la convención de Viena de 1980.

- **Comercio entre empresa y consumidor (b2c)**

Que viene a ser la transacción electrónica, que se realiza entre la empresa y el consumidor.

Internet, se ha convertido en el gran medio para la comercialización. Es así que se crearon nuevas empresas, las llamadas empresas virtuales y las empresas, ya existentes, vieron en Internet un negocio alternativo donde conseguir muchos, más consumidores y así incrementar sus transacciones.

Con respecto a la legislación aplicable, nos remitimos al ordenamiento jurídico civil (Código Civil, parte de contratos) y otras leyes especiales sobre la materia como la ley 27291, la ley 27269.

“Uno de los temas más trascendentes del B2C, desde la perspectiva del consumidor final, es la problemática de la posible vulneración de sus derechos fundamentales facilitada por la utilización de las nuevas tecnologías y específicamente, del derecho a la intimidad (privacidad) y al secreto de las comunicaciones (confidencialidad) garantizados constitucionalmente”²⁵.

- **.Comercio entre las empresas y la administración (b2a):**

Que viene a darse cuando las empresas, realizan transacciones comerciales actuando como proveedores de la administración.

- **. Comercio entre consumidores (c2c):**

En esta clase de comercio, son los particulares los que interactúan entre sí, realizando transacciones o intercambios de información.

Internet esta dotada de diversas Webs de subastas virtuales entre consumidores, que vienen teniendo gran éxito entre particulares, y que viene a poner en contacto a oferentes y demandantes de un determinado producto sin que exista la necesidad de intermediario.

- **. Comercio entre administración y consumidor (a2c):**

Se trata de una nueva incursión, de parte de algunas instituciones de la administración, aún poco usada, pero con muy buenos resultados, como es el caso de la administración tributaria, usada incluso, para el pago de impuestos vía electrónica o en otras instituciones para la solicitud de información.

²⁴ DE LA CUETA MARTINEZ, Juan Miguel y ECHEVARRÍA BARBERO, José María: *op. cit.* Pág. 1099.

²⁵ DE LA CUETA MARTINEZ, Juan Miguel y ECHEVARRÍA BARBERO, José María: *op. cit.* Pág. 1094

“...La presencia de la administración en el comercio electrónico puede ser muy variada. Sin embargo, las distintas variantes existentes pueden quedar comprendidas en dos grandes bloques. El primero de ellos estaría compuesto por el comercio electrónico denominada G2G o A2A, esto es, por las relaciones electrónicas entre distintas administraciones. El segundo, por su parte englobaría todas aquellas otras modalidades de comercio electrónico en las que la administración se limita a interactuar con agentes ajenos a la misma, esto es, con los ciudadanos o particulares, incluyendo tanto personas físicas como jurídicas y tanto empresas/empresarios como a los propios individuos (G2C, G2B, B2G y C2G)”²⁶.

El objetivo de esta clase de comercio electrónico, en sus diferentes modalidades, (A2A, A2C, A2B) es el de dotar de mayor eficacia a la actividad administrativa, mediante el uso de estas nuevas tecnologías.

Un claro ejemplo de eso, lo constituye el Art. 45º de la Ley de Procedimientos Administrativos que señala “Que el empleo y la administración de técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de sus actividad y el ejercicio de sus competencias, con las limitaciones que a la utilización de estos medios establecen la constitución y las leyes”.

El principal obstáculo, para el funcionamiento de este tipo de comercio, es el de dotar de las condiciones tanto materiales como humanas, requeridas para la puesta en marcha de los diferentes servicios que brinda las diversas instituciones del gobierno.

Cabe señalar que las formas que están obteniendo un mayor desarrollo son las relaciones entre empresas y consumidores (B2C) y las relaciones entre empresas (B2B) ya que lógicamente las posibilidades comerciales son superiores. En la actualidad es la relación entre empresas la que esta generando mayores niveles de negocio, pues permite conseguir una gran oferta, dado que los proveedores pueden concurrir a ella, y también posibilita que la empresa proveedora consiga acceder a cubrir las necesidades de un mayor número de potenciales compañías clientes ²⁷.

Como señalamos anteriormente, de la combinación de los sujetos intervinientes en el comercio electrónico se puede extraer las diferentes clases de comercio electrónico:

	A	B	C
A	A2A	A2B	A2C
B	B2A	B2B	B2C
C	C2A	C2B	C2C

Cabe acotar que no sólo existen estos agentes o sujetos intervinientes en el comercio electrónico, sino que en la actualidad el número de los supuestos intervinientes ha

²⁶ DE LA CUETA MARTINEZ, Juan Miguel y ECHEVARRÍA BARBERO, José María: *op. cit.* Pág. 1100.

²⁷ SOLE MORE: *op. cit.* Pag. 10.

aumentado, así que las posibles combinaciones que se pueden realizar se incrementan cada día.

Así entonces, ya podemos hablar de comercio electrónico entre máquinas, *machine to machine o device to device* (M2M o D2D).

Ese tipo de comercio electrónico abarca todas aquellas transacciones, que se realizan automáticamente por medio de máquinas previamente programadas. Al respecto, cabe señalar que siendo el comercio electrónico un contrato en el cual se generan derechos y obligaciones para las partes, requiere de agentes o titulares que se obliguen, la voluntad sólo puede ser atribuida al hombre, como actividad voluntaria y libre, una máquina carece de esa capacidad.

5.2 La segunda clasificación del comercio electrónico, esta **en función al medio utilizado**. La doctrina esboza las siguientes conceptualizaciones:²⁸

- **Comercio electrónico directo o comercio electrónico *on-line*:** es el que tiene por objeto la transacción de bienes intangibles, en los cuales el pedido, pago y envío se producen *on line*, siendo claros ejemplos de esta modalidad las transacciones de software y música.

“El comercio electrónico directo es aquel que puede perfeccionarse contractualmente y completarse la ejecución del contrato y la satisfacción de los contratantes únicamente a través de la red, utilizando solamente medios electrónicos. La entrega de bienes se produce sin soporte físico, únicamente a través de la red. Por tanto el contrato se perfecciona por medios electrónicos (título), pero también la “cosa” o, generalmente, el servicio se entregan o satisfacen electrónicamente”²⁹.

Otra definición sostiene que: “Es aquel que se lleva a cabo exclusivamente a través de un medio electrónico, típicamente Internet, por los que nos estamos refiriendo al comercio de bienes y/o servicios digitalizados”³⁰.

- **Comercio electrónico Indirecto o comercio electrónico *off-line*:** Es aquel utilizado para la adquisición de bienes tangibles, es decir aquellos contenidos en un soporte material. Si bien las transacciones se realizan electrónicamente, al ser cosas y objetos tangibles deben ser enviados usando canales de distribución tradicionales. “...por lo que la ejecución de esa obligación coincide con la que tendría lugar de haberse concluido la transacción por medio del comercio tradicional”³¹.

El comercio electrónico indirecto comprende las transacciones realizadas por medios electrónicos relativas a bienes tangibles, que no pueden descargarse u obtenerse directamente a través de Internet. El contrato puede perfeccionarse en línea con

²⁸ PIAGGI Ana I.: “*El comercio electrónico y el nuevo escenario de los negocios*” en: ALTERINI, Atilio A, DE LOS MOZOS, José Luis, SOTO, Carlos Alberto (Directores): *Instituciones de Derecho privado – Contratación contemporánea*, Vol. II, Temis, Bogota, 2001. Pág. 68.

²⁹ FERNANDEZ FERNANDEZ, Rodolfo: *Contratación Electrónica: La prestación del Consentimiento en Internet*, Bosch edit. Barcelona 2001 Pág. 22.

³⁰ DAVARA & DAVARA :ASESORES JURIDICOS: *op. cit.* Pag.45.

³¹ DE MIGUEL ASCENCIO, Pedro Alberto: *Derecho Privado de Internet*, 3era. Edic, Civitas, Madrid, 2002. Pág.344.

todos sus elementos, pero su ejecución precisa de medios materiales que exceden al mundo virtual³².

Cabe precisar que si bien la contratación electrónica presupone la transmisión inmaterial a través de las redes informáticas de la declaración negociales y la marginación de documentos en papel, el objeto de estos contratos pueden caer tranquilamente sobre el bien material cuya entrega física es necesaria para el cumplimiento, “pues sólo en ocasiones se trata de prestaciones susceptibles de ser ejecutadas por medio de la transmisión a través de la propia red de información digitalizada”³³.

Por último cabe señalar que para adaptarse a los nuevos modelos de mercados y negocios que surgen en esta nueva era, las empresas deben diseñar estrategias de comercio electrónico que contribuyan a la mejora de actividades tradicionales, adoptar nuevas formas de creación de valor y utilizar nuevos intermediarios para así poder lograr eficiencia en sus gestiones. Estos objetivos vienen a conseguirse mediante la reducción de costos, la mejora de calidad percibida por los clientes.

5.3 Clasificación del comercio electrónico **atendiendo al entorno tecnológico** en que se desenvuelve la actividad comercial:

- **Comercio electrónico abierto:** Cuando los contratos se perfeccionan y eventualmente se ejecutan en redes abiertas de telecomunicación (Internet).
- **Comercio electrónico cerrado:** Cuando la contratación tiene lugar en redes cerradas, en las que sólo pueden operar quienes cuentan con la pertinente habilitación contractual, sin la cual el acceso a dichas redes resulta velado (EDI).

³² FERNANDEZ FERNANDEZ, Rodolfo: *Contratación Electrónica: La prestación del Consentimiento en Internet*, Bosch, Barcelona 2001 Pág.23.

³³ DE MIGUEL ASECIO: *Derecho Privado de Internet*, 3era edic., civitas, Madrid, 2002. Pág. 289.