



Asamblea General

Distr. general
23 de abril de 2010*
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

43º período de sesiones

Nueva York, 21 de junio a 9 de julio de 2010

Posible labor futura sobre la solución por vía electrónica de controversias surgidas en operaciones de comercio electrónico transfronterizas

Nota de la Secretaría

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1-7	3
II. Comercio electrónico e iniciativas en orden a la solución de controversias por vía informática	8-30	5
A. La tecnología disponible y su incidencia sobre las operaciones entre empresas y entre una empresa y un consumidor	8-13	5
B. Iniciativas jurídicas actuales relativas a la solución de controversias por vía informática	14-30	7
1. Instrumentos aprobados por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE)	14	7
2. Iniciativas de las organizaciones intergubernamentales regionales	15-23	8
3. Ejemplos de iniciativas internas	24-26	11
4. Ejemplos de iniciativas emprendidas por organizaciones no gubernamentales y por el sector privado	27-30	12

* El presente documento se presenta con menos de las diez semanas de antelación requeridas respecto del comienzo de la reunión debido a la necesidad de completar las consultas.



III.	Aspectos prácticos del establecimiento de un sistema global para la solución por vía informática de controversias.	31-49	14
1.	Las controversias transfronterizas relativas al comercio electrónico y la administración de justicia	31-32	14
2.	Solución por vía informática de controversias entre empresas y consumidores	33-43	15
3.	Dificultades con las que tropieza la creación de un sistema mundial para la solución de controversias por vía informática.	44-49	18
IV.	Observaciones finales	50-52	19

I. Introducción

1. En su 33º período de sesiones (Nueva York, 12 de junio a 7 de julio de 2000), la Comisión procedió a un intercambio preliminar de pareceres sobre las propuestas de incluir en su futuro programa de trabajo el tema de la solución de controversias en línea o por vía electrónica¹. En ese período de sesiones, hubo acuerdo general en que prosiguiera la labor encaminada a determinar si se necesitaban reglas especiales para facilitar el creciente recurso a la vía electrónica para la solución de controversias. Se sugirió, a ese respecto, que se prestara particular atención a la manera de valerse de la tecnología electrónica para facilitar el acceso tanto de los comerciantes como de los consumidores a ciertas vías extrajudiciales para la solución de controversias, como el arbitraje y la conciliación. Se opinó en general que este mayor recurso al comercio electrónico tendía a desdibujar la distinción entre consumidores y comerciantes. Se recordó también que al haberse limitado en muchos países, por razones de orden público de derecho interno, el recurso al arbitraje para la solución de controversias con los consumidores, este era un tema que tal vez no se prestara a una armonización concertada en el seno de organizaciones internacionales. En sus períodos de sesiones 34º (Viena, 25 de junio a 13 de julio de 2001)² y 35º (Nueva York 17 a 28 de junio de 2002)³. La Comisión decidió incluir en su futura labor sobre el comercio electrónico el estudio y la investigación del empleo de la vía electrónica para la solución de controversias y pidió a los Grupos de Trabajo II (Arbitraje y Conciliación) y IV (Comercio Electrónico) que cooperaran al respecto.

2. En su 38º período de sesiones (Nueva York, 12 a 23 de marzo de 2001), el Grupo de Trabajo IV (Comercio Electrónico) examinó la posibilidad de proseguir su labor acerca de la necesidad de una reglamentación especial que permita responder a la creciente demanda de empleo de la vía electrónica para agilizar la solución de controversias⁴. En sus períodos de sesiones 40º (Viena 14 a 18 de octubre de 2002) a 42º (Viena 17 a 21 de noviembre de 2003), el Grupo de Trabajo recomendó a la Comisión que se pidiera a la Secretaría que preparara los estudios necesarios acerca de si la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional y el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI respondían adecuadamente a las necesidades específicas del arbitraje tramitado por vía electrónica⁵.

3. En su 32º período de sesiones (Viena, 20 a 31 de marzo de 2000), el Grupo de Trabajo II (Arbitraje y Conciliación) tomó nota de la sugerencia de que sería útil estudiar las incidencias jurídicas previsibles del denominado arbitraje en línea o por vía informática (es decir, del procedimiento arbitral tramitado parcial o totalmente por vía electrónica)⁶. Además en sus períodos de sesiones 41º, (Viena, 13 a 17 de septiembre de 2004) a 50º (Nueva York, 9 a 13 de febrero de 2009), el Grupo de

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/55/17)*, párr. 385.

² *Ibid.*, *Quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/56/17)*, párr. 287 y 311.

³ *Ibid.*, *Quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/57/17)*, párrs. 180 y 205.

⁴ A/CN.9/484, párr. 9.

⁵ A/CN.9/484, párr. 134; A/CN.9/527, párr.3; y A/CN.9/546, párr.3.

⁶ A/CN.9/468, párr. 113.

Trabajo tomó nota de la inclusión eventual del tema de la solución de controversias por vía electrónica en su futuro programa de trabajo⁷.

4. En sus períodos de sesiones 39° (Nueva York, 19 de junio a 7 de julio de 2006) a 41° (Nueva York, 16 de junio a 3 de julio de 2008), la Comisión tomó nota de las sugerencias de que se mantuviera la solución de controversias por vía informática (llamada también solución en línea) como tema de estudio para su labor futura⁸.

5. En su 42° período de sesiones (Viena, 29 de junio a 17 de julio de 2009), la Comisión consideró cuál sería su labor futura en la esfera del comercio electrónico. En ese período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí una propuesta de los Estados Unidos de América sobre la solución de controversias por vía informática, titulada “Posible labor futura en materia de comercio electrónico” (A/CN.9/681/Add.2). En esa propuesta se recomendó que se preparara un estudio acerca de su posible labor futura sobre el tema de la solución por vía informática de controversias relativas a operaciones de comercio electrónico transfronterizas⁹. En esa propuesta se recomendaba asimismo que ese estudio versara sobre los tipos de controversia que podrían ser resueltos por vía informática, la procedencia de preparar un reglamento para la solución de controversias ventiladas por esa vía, la posibilidad o conveniencia de establecer una base de datos única de entidades acreditadas para prestar servicios informáticos destinados a la solución de controversias y la cuestión de la ejecutoriedad de los laudos dictados en un procedimiento tramitado por vía informática con arreglo a los convenios internacionales pertinentes¹⁰. La Comisión convino en la importancia de las propuestas en pro de que se emprendiera alguna labor destinada a facilitar la solución de controversias por vía informática en orden al desarrollo del comercio electrónico, haciendo suyas las razones aducidas en las propuestas presentadas a la Comisión¹¹. Se sugirió que prosiguieran los estudios emprendidos para identificar a los distintos grupos de interesados en el establecimiento de una normativa al respecto, sin olvidarse de los consumidores. Se observó que dada la gran diversidad de la normativa protectora del consumidor, no resultaría fácil armonizar esa normativa en esta esfera. Se expresaron pareceres divergentes acerca de la conveniencia de examinar la cuestión de la ejecutoriedad de los laudos emitidos en procedimientos sustanciados por vía informática. Se explicó que las dificultades prácticas con las que tropezaba esa ejecutoriedad dimanaban del hecho de que las sumas abonables a raíz de un laudo emitido por vía informática solían ser pequeñas, especialmente en controversias entabladas con consumidores, así como de los elevados gastos inherentes a la ejecución transfronteriza de una sentencia, en el marco de los instrumentos internacionales existentes¹². Tras deliberar al respecto, la Comisión pidió a la Secretaría que preparara algún estudio sobre la base de lo

⁷ A/CN.9/569, párr. 80; A/CN.9/573 párr. 100; A/CN.9/592, párr. 90; A/CN.9/614, párr. 5; A/CN.9/641, párr. 5; A/CN.9/665, párr.5; y A/CN.9/669, párr. 5.

⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/61/17)*, párrs. 183, 186 y 187; *sexagésimo segundo período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/62/17) (Parte I)*, párr. 177; y *sexagésimo tercer período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/63/17)*, párr. 316.

⁹ *Ibid.*, *sexagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/64/17)*, párr. 338.

¹⁰ A/CN.9/681/Add.2.

¹¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/64/17)*, párr. 341.

¹² *Ibid.*, párr. 342.

indicado en la propuesta anteriormente mencionada con miras a que se reexaminara este asunto en un futuro período de sesiones. Pidió asimismo a la Secretaría que organizara un coloquio sobre esta cuestión en la medida en que lo permitieran los recursos disponibles¹³.

6. A raíz de esa solicitud, la Secretaría organizó un coloquio en colaboración con el Instituto de Derecho Mercantil Internacional de la *Pace University Law School* y con la *Penn State Dickinson School of Law*¹⁴. Los oradores y ponentes del Coloquio fueron seleccionados en razón de su experiencia profesional en cada una de las esferas que fueron examinadas. Asistieron especialistas del sector público, del sector privado, del mundo académico y del sector no lucrativo de países de todo el mundo.

7. La presente nota ofrece un resumen de las deliberaciones del Coloquio y de las cuestiones clave que se señalaron. La primera parte hace un esbozo de la evaluación del comercio electrónico a lo largo del último decenio, así como de algunas iniciativas internacionales, regionales e internas referentes a la solución de controversias surgidas en operaciones entre empresas, o entre empresas y consumidores. La segunda parte esboza las cuestiones y dificultades que se debatieron acerca de los mecanismos existentes para la solución por vía informática de controversias, así como la conveniencia de que se prepare alguna reglamentación que facilite el establecimiento de un sistema viable para la solución de controversias por vía informática con capacidad para tramitar un gran número de reclamaciones de valor relativamente escaso.

II. Comercio electrónico e iniciativas en orden a la solución de controversias por vía informática

A. La tecnología disponible y su incidencia sobre las operaciones entre empresas y entre una empresa y un consumidor

8. El comercio electrónico entre empresas y entre empresas y consumidores se ha desarrollado rápidamente a lo largo del pasado decenio gracias en gran parte a la extraordinaria difusión del Internet, a la amplitud de acceso ofrecida por la banda ancha y a la creciente difusión, en todo el mundo, del comercio accionado por dispositivos móviles.

9. Uno de los principales factores que impulsan el desarrollo del comercio electrónico es el creciente número de personas conectadas a Internet. Algo más de la quinta parte de la población mundial utilizaba ya Internet en 2008, frente a una cifra de entre el 2 y el 5% que lo utilizaba a finales del decenio de 1990¹⁵. Algunos estudios han indicado que va en aumento la aceptación de Internet en cuanto plataforma comercial¹⁶. Es de lamentar que, en muchos países, no se

¹³ Ibid., párr. 343.

¹⁴ Este Coloquio, titulado “*A Fresh Look at Online Dispute Resolution and Global E-Commerce: Toward a Practical and Fair Redress System for the 21st Century Trader (Consumer and Merchant)*”, tuvo lugar en Viena, los días 29 y 30 de marzo de 2010.

¹⁵ OCDE, “*Empowering e-consumers, strengthening consumer protection in the internet economy*”, 8 a 12 de diciembre de 2009. DSTI/CP(2009)20/FINAL, párr.13.

¹⁶ Ibid.

disponga de datos acerca de la difusión del comercio electrónico y en donde sí existen, no son a menudo comparables. La información disponible de fuentes nacionales sugiere que el comercio electrónico entre empresas y consumidores registra una tasa de crecimiento rápido, pero que su volumen sigue siendo relativamente bajo, particularmente si se le compara con el del comercio tradicional al por menor o con el del comercio electrónico entre empresas¹⁷.

10. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) publicó un informe evaluativo de la difusión de ciertas aplicaciones clave de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) entre 2003 y 2008, y señaló, sobre la base de ese informe de 2009¹⁸, algunos avances muy notables, que ilustraban las grandes oportunidades que ofrecía la utilización de las tecnologías de la información y de la comunicación (TIC)¹⁹. El análisis de la UNCTAD demostró asimismo que la reducción del desfase entre las personas y poblaciones que tienen un acceso efectivo a la tecnología digital y de la información y aquellas cuyo acceso es muy limitado o prácticamente nulo (el “desfase digital”), seguía siendo un desafío crítico para el desarrollo, desfase denominado, en particular, “desfase de la banda ancha”.

11. Respecto del desarrollo de las TIC entre 1997 y 2008, la UNCTAD informó que el avance registrado en la utilización del teléfono móvil o celular había sido muy superior al de las restantes tecnologías. En los últimos dos años, la telefonía móvil pasó a ser la TIC más utilizada en los países de ingresos bajos así como la principal ruta de acceso a un mayor empleo de las TIC. Este crecimiento prosigue al parecer²⁰. La telefonía móvil o celular se estaba utilizando de manera innovadora, con notable repercusión sobre la tramitación de los negocios en los países en desarrollo. Por ejemplo, se utilizaba para realizar operaciones bancarias, o para obtener información sobre los mercados. Los países africanos estaban, por su parte, protagonizando el desarrollo de la banca móvil y de otras operaciones electrónicas negociadas por teléfonos móviles. En Kenya, Sudáfrica, Tanzania y Zambia, por ejemplo, la telefonía celular o móvil había habilitado a las empresas y a los particulares para efectuar pagos, transferencias y compras pagadas por adelantado, sin necesidad de una cuenta bancaria. Para la pequeña empresa de países de ingresos bajos, la telefonía celular o móvil ha pasado a ser la principal herramienta tomada de las TIC, por delante de la red informática.

12. El desarrollo, a escala mundial, de las redes informáticas tradicionales, así como del denominado comercio móvil, ha habilitado asimismo al consumidor para

¹⁷ Ibid.

¹⁸ UNCTAD *Information Economy Report 2009: Trends and Outlook in Turbulent Times* octubre de 2009, publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta E.09.II.D.18.

¹⁹ Se estima que había unos 1.400 millones de usuarios de Internet en todo el mundo a finales de 2008 y unos 1.600 millones de usuarios en 2009. China cuenta con el mayor número de usuarios, con una cifra de 298 millones, seguida por los Estados Unidos con 191 millones y por el Japón con 88 millones. África tiene alrededor de 53 millones de usuarios. Si bien más de la mitad de la población de los países desarrollados tiene acceso a Internet, esa proporción es en los países en desarrollo de entre un 15 a un 17%, por término medio.

²⁰ Entre 2003 y 2008, según datos estimativos de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), cabía señalar a finales de 2009 unos 4.600 millones de suscripciones a teléfonos móviles frente a los 1.400 millones de suscripciones en 2003.

adquirir bienes y servicios de empresas extranjeras²¹. Los participantes en el Coloquio compartían el parecer de que los consumidores se estaban convirtiendo en uno de los principales actores en las operaciones comerciales internacionales.

13. Se expresó el parecer de que la futura expansión del comercio electrónico, tanto entre empresas como entre empresas y consumidores, dependería en gran parte de la confianza que fuera adquiriendo el usuario en las operaciones negociadas por vía informática²². Los participantes en el coloquio compartían el parecer de que el establecimiento de una vía informática capaz de responder a una gran cantidad de reclamaciones de valor relativamente escaso sería un factor esencial para el desarrollo ininterrumpido del comercio electrónico entre empresas, y entre empresas y consumidores.

B. Iniciativas jurídicas actuales relativas a la solución de controversias por vía informática

1. Instrumentos aprobados por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE)

14. La labor del Comité de Política Protectora del Consumidor de la OCDE durante los últimos diez años ha respondido a la problemática propia de las controversias con consumidores mediante la preparación de unas directrices sobre comercio electrónico en 1999²³, así como convocando una mesa redonda, y publicando su informe (2002)²⁴ sobre la protección de los titulares de tarjetas de pago, preparando unas directrices contra el fraude transfronterizo (2003)²⁵ y convocando un taller en 2005 sobre la solución de controversias por vías alternativas, cuyo informe²⁶ dio lugar a una recomendación sobre la resolución de controversias con el consumidor y vías de resarcimiento en 2007²⁷. Esta recomendación prevé ciertas vías para i) resolver disputas con el consumidor y ii) facilitar el resarcimiento de todo daño económico imputable a una operación comercial negociada con un consumidor (por vía informática o no) para la adquisición de bienes o de servicios. Identifica además las diversas vías de resarcimiento que cabría ofrecer al consumidor en operaciones tanto internas como transfronterizas, tales como acciones personales interponibles (por vía judicial sumarial para controversias de escasa cuantía); acciones judiciales colectivas

²¹ Informe de la Conferencia OCDE sobre habilitación del consumidor para el comercio electrónico, 8 a 10 de diciembre, 2009, DSTI/CP (2009) 20/FINAL, párrs. 6-17.

²² *Ibid.*, párr. 20.

²³ *Guidelines for Consumer Protection in the Context of Electronic Commerce* (aprobadas por el Consejo de la OCDE el 9 de diciembre de 1999).

²⁴ *Report on Consumer Protection for Payment Cardholders*, OCDE Digital Economy Papers, No. 64, Directorate for Science, Technology and Industry (2002).

²⁵ Las *OECD Guidelines for protecting Consumers from Fraudulent and Deceptive Commercial Practices across Borders*; recomendación aprobada por el Consejo de la OCDE el 11 de junio de 2003.

²⁶ El *OECD Workshop on Consumer Dispute Resolution and Redress in the Global Marketplace* celebrado en Washington D.C. los días 19 y 20 de abril de 2005. Informe publicado en 2006.

²⁷ El *OECD Recommendation on Consumer Dispute Resolution and Redress* aprobada por el Consejo de la OCDE el 12 de julio de 2007. Recomendación que fue preparada por el Comité de política protectora del consumidor de la OCDE.

(acciones colectivas privadas de particulares o presentadas por una organización de consumidores en nombre de un grupo de consumidores, acciones públicas presentadas por algún órgano estatal en nombre de un grupo de consumidores); y resarcimiento monetario exigible por la autoridad pública. En 2009, el Comité de Política Protectora del Consumidor emprendió una revisión de las directrices sobre comercio electrónico de 1999 con la intención de actualizarlas, lo que tal vez dé lugar a una revisión de otros instrumentos conexos.

2. Iniciativas de las organizaciones intergubernamentales regionales

Unión Europea

15. Algunos participantes en el Coloquio mencionaron que, pese a haberse mejorado el marco jurídico gracias a la adopción de cierto número de directivas concernientes a la protección del consumidor y al comercio electrónico²⁸, subsistían divergencias en el interior de la Unión Europea (UE) entre los marcos reglamentarios de los diversos países, particularmente en lo concerniente a la protección del consumidor, que obligaban a los comercios al por menor que vendían por Internet (*e-shops*), a cumplir (cualquiera que fuera su ubicación, dentro o fuera de la UE) con la reglamentación no uniforme de diversos Estados miembros de la UE. Se mencionó además que la Comisión Europea llevaba una base central de datos relativa a los diversos órganos que canalizan por vías alternativas la solución de las reclamaciones presentadas por consumidores, y que cumplen con las recomendaciones de la Comisión Europea relativas a la solución de controversias²⁹. Según un estudio preparado por la Red de Centros de Consumidores Europeos (*ECC-Net*)³⁰ publicado en diciembre de 2009, durante los últimos tres años, se han presentado anualmente unas 12.000 reclamaciones transfronterizas en el marco de la ECC-Net, de las que menos de 500 dieron lugar a la apertura de un procedimiento alternativo para la solución de la controversia.

16. Se mencionaron ciertas opciones reguladoras que pudieran complementar la normativa europea protectora del consumidor y el régimen europeo de los contratos, así como la solución de controversias por medios tanto informáticos como más tradicionales. Se dijo que una de las más viables sería la de preparar un instrumento regulador, pero de uso optativo, para la solución por vía informática de controversias entre empresas y consumidores (sistema denominado del “botón azul” (*Blue Button*)). El sistema reglamentado propuesto no sería aplicable automáticamente sino a raíz de algún pacto entre las partes. Por ejemplo, el

²⁸ Cabe citar, entre otras, la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (“Directiva sobre el comercio electrónico”) (OJ L178, 17.7.2000, p 1-16); Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de mayo de 2005 relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas con los consumidores en el mercado interno (OJ L 178, 17.7.2000, p 1-16); y Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 20 de mayo de 1997 relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia (OJ L 144, 4.6.1997, p. 19-27).

²⁹ Accesibles en http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_en.htm.

³⁰ La ECC-Net es una red de la UE copatrocinada por la Comisión Europea y sus Estados miembros. Está formada por 29 centros, uno por cada uno de los 27 Estados miembros de la UE, más uno de Islandia y otro de Noruega.

vendedor podría exponer en su sitio web un icono (el “*Blue Button*”) que el cliente (consumidor o no) podría pulsar para declarar aplicables, a la operación concertada entre las partes, los principios y las reglas de derecho sustantivo y procesal enunciadas en el instrumento de uso optativo. Los participantes en el Coloquio explicaron que la adopción de esta vía informática reglamentada facilitaría una solución rápida y económica de toda controversia nacida de una operación negociada en el marco del acuerdo pactado entre las partes, dado que eliminaría la necesidad de resolver problemas previos engorrosos como el de determinar el foro competente y la ley aplicable.

17. Se propuso como alternativa de recurso a la vía informática, que se adoptara un procedimiento sumarial simplificado, como el previsto en el Reglamento (CE) núm. 861/2007 por el que se establece un procedimiento sumarial europeo para las controversias de escasa cuantía.

Organización de los Estados Americanos (OEA)

18. La OEA examina actualmente varias iniciativas de derecho internacional privado relativas a la protección del consumidor, examen que corre a cargo de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado. Entre esas iniciativas figura la propuesta de preparar una convención interamericana de derecho aplicable a ciertos contratos y tratos con los consumidores, así como la de preparar una ley modelo sobre cuestiones jurisdiccionales y de conflicto de leyes aplicables a los contratos con consumidores. En una y otra propuesta se establece que toda controversia relativa al comercio electrónico habrá de dirimirse ante el foro del consumidor³¹. Se ha presentado una tercera propuesta relativa a una iniciativa, bajo patrocinio estatal, para resolver las controversias nacidas de operaciones de comercio electrónico transfronterizo con el consumidor para la venta de mercancías o la prestación de servicios (denominada en adelante la “iniciativa”). Esa iniciativa fue descrita y examinada a fondo en el curso del Coloquio. Con arreglo a ella se crearía una red electrónica multiestatal destinada a facilitar la negociación, el arreglo y el arbitraje de ciertas reclamaciones concernientes a contratos transfronterizos con consumidores sobre la base de un acuerdo marco cooperativo y de un reglamento modelo. Esa red permitiría al consumidor presentar una reclamación transfronteriza por vía informática contra una empresa vendedora inscrita en otro Estado participante. Durante la fase de negociación, se permitiría al comprador y al vendedor intercambiar datos y propuestas, y negociar entre ellos un arreglo vinculante, concertado por medios electrónicos. De no llegarse a un arreglo amigable por este método, el caso sería sometido a arbitraje, tramitado por vía informática, para lo que la autoridad pública competente, del lugar donde el vendedor estuviera ubicado, nombraría a un árbitro profesional, para que conociera del caso y facilitara un arreglo entre las partes o emitiera un laudo vinculante al

³¹ Propuestas de los Estados Miembros en la Séptima Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP VII) – Tema I – Protección del Consumidor (CP/CAJP - 2652/08 y CP/CAJP - 2652/08 Add.1 a Add.4).

respecto. El árbitro emitiría su laudo por vía informática a la luz de los alegatos y pruebas presentados por las partes y dicho laudo sería firme y vinculante³².

La Unión Africana y las organizaciones regionales de África

19. La Unión Africana celebró una cumbre en 2010 sobre tecnología de la información, y los participantes en esa reunión mencionaron que se estaba preparando una Convención sobre operaciones digitales que se tenía previsto aprobar antes de 2012.

20. Como ejemplo de la creciente importancia de la solución de controversias por vía informática, se mencionó que la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental (CEDEAO) colaboró con otras instituciones asociadas como la Unión Económica y Monetaria del África Occidental (UEMOA) y con la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) en la preparación de unas directrices regionales para el sector de las TIC, que dio lugar a que se adoptaran seis leyes suplementarias por Jefes de Estado reunidos en Ouagadougou en enero de 2007³³. Se prepararon otros tres textos con la asistencia de la Comunidad Económica de las Naciones Unidas para África (CEPA) sobre la delincuencia cibernética, el comercio electrónico y la protección de datos personales. Dos de estos textos, los relativos a la delincuencia cibernética y a la protección de datos personales, fueron aprobados por los ministros de telecomunicaciones de la CEDEAO en Praia (Cabo Verde), en 2008³⁴.

³² Esta iniciativa prevé la intervención de diversos órganos entre los que figuran la autoridad protectora del consumidor tanto del país del comprador como del país del vendedor, otras autoridades competentes de uno y otro país, y un órgano central coordinador. Dichas autoridades y el centro coordinador llevarán una única base de datos de servicios acreditados para la solución de controversias con independencia e imparcialidad por vía informática. Las comunicaciones, entre las partes en las actuaciones, se cursarán por vía electrónica a través del centro coordinador. Este centro dirigirá el proceso y actuará como foco coordinador de las comunicaciones entre las partes. Las autoridades protectoras del consumidor y demás autoridades competentes y el centro coordinador supervisarán las comunicaciones entre las partes y el buen funcionamiento del sistema y despacharán las comunicaciones en tiempo real. Esta iniciativa trata de simplificar la ejecutoriedad del laudo ubicando las actuaciones en el país del vendedor. El vendedor dará su adhesión a este sistema ante el administrador nacional del lugar donde esté ubicado su negocio. La autoridad protectora del consumidor o la autoridad nacional competente del lugar donde esté ubicado el vendedor seleccionará a la entidad proveedora de servicios informáticos en línea, y el lugar del arbitraje será el lugar donde esté ubicado el vendedor. De no ser cumplido el laudo, se podrá solicitar su ejecución, ante la autoridad protectora del consumidor o ante el administrador nacional en el país de origen del vendedor, por alguna vía ejecutoria directa, solicitando, de ser preciso, la asistencia de las redes de pago o encomendando el caso a una agencia de cobros.

³³ Proyecto del mercado común del África Occidental: Armonización de la política rectora del mercado de las tecnologías de la información y de las comunicaciones en el espacio de la UEMOA-CEDEAO. (*Final Guideline*) accesible en: http://www.itu.int/ITU-D/treg/projects/itu-ec/Ghana/modules/Compil-Guidelines_final.pdf and Supplementary Act A/SA.1/01/07 on the Harmonization of Policies and of the Regulatory Framework for the Information and Communication Technology (ICT) Sector, aprobada en la 31ª Reunión de Jefes de Estado y de Gobierno, CEDEAO, Ouagadougou, 19 de enero de 2007 accesible en http://www.ecowas.int/publications/en/actes_add_telecoms/ICT_Policy_ECOWAS_Engl.pdf.

³⁴ Comunicado de prensa de la CEDEAO núm. 100/2008 “*ECOWAS Telecommunications Ministers adopt texts on cyber crime, personal data protection*”.

21. Se mencionó durante el Coloquio que el Consejo de Ministros de la Organización para la Armonización de la Legislación Empresarial en África (OHADA) decidió, entre otras cosas, durante su reunión celebrada del 17 al 20 de diciembre de 2009 en Djamina (Chad), que se creara una base central de datos del *Commerce and Movable Credit Register* y adoptó ciertas normas de tecnología de la información para el intercambio electrónico de datos. Se mencionó asimismo durante el Coloquio que la OHADA estudiaría la procedencia de preparar un proyecto de ley uniforme sobre operaciones digitales.

Países de la región del Oriente Medio

22. Se observó que las leyes modelo de la Liga Árabe³⁵, inspiradas en la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico y la Ley Modelo sobre Firmas Electrónicas de la CNUDMI, fueron propuestas como directrices a seguir por los países de esta región, dado que contenían reglas sobre pagos y contratos electrónicos (junto con ciertas reglas protectoras del consumidor) y cuestiones relativas a la determinación de la ley aplicable y del foro competente. Se mencionó que los Estados de esta región habían aprobado además leyes inspiradas en las Leyes Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico y sobre Firmas Electrónicas, lo que constituía un marco legal armonizado para el comercio electrónico que ofrecía una sólida base en la que asentar el desarrollo de las operaciones comerciales electrónicas, pero que faltaba un sistema globalmente aplicable para la solución de controversias por vía electrónica.

Comunidad del Caribe (CARICOM)

23. Entre las iniciativas en curso de la Comunidad del Caribe (CARICOM) cabe citar el CARICOM ICT 4 Development, el proyecto de ley modelo para la protección del consumidor (2008) y la formulación de políticas modelo protectoras del consumidor en materia de comercio electrónico, seguridad y consumo sostenible³⁶. Esas políticas modelo tienen por objeto proteger a todo consumidor que negocie por medio del comercio electrónico.

3. Ejemplos de iniciativas internas

24. En el curso del Coloquio se citaron también ejemplos de iniciativas internas. En ciertos países, se han creado organizaciones para administrar los nombres de dominio y facilitar servicios de arbitraje por vía informática para resolver controversias surgidas en esa esfera. Por ejemplo, respecto de Chile se dijo que el Centro de Información de la Red, denominado “NIC Chile”, era una organización encargada de administrar los nombres de dominio designados por la Internet Assigned Numbers Authority (IANA). NIC Chile proporciona a los árbitros una plataforma electrónica dotada de un servicio de apoyo tecnológico para la sustanciación de las actuaciones. La gestión y administración del sitio web corre a cargo de los propios árbitros. El instrumental procesal ofrecido incluye las claves de acceso al archivo así como diversas herramientas para interactuar con los árbitros y para participar en la sustanciación del procedimiento arbitral. De no haber acuerdo

³⁵ Ley Modelo de las operaciones electrónicas y Ley Modelo del comercio electrónico preparadas por la Liga Árabe.

³⁶ Cabe obtener información acerca del CARICOM ICT 4 Development en <http://caricomict4d.org/>.

entre las partes para el nombramiento del árbitro, NIC Chile nombrará un árbitro de entre los que figuren en la lista establecida para dicho fin. Se ha de respetar la confidencialidad de las actuaciones, incluida la práctica de la prueba y todas las comunicaciones intercambiadas por los participantes en el curso del procedimiento arbitral. Se mencionó además en el Coloquio que se había creado en México una plataforma pública, Concilianet, para la solución de controversias³⁷.

25. En China, donde el comercio electrónico ha sido uno de los sectores de mayor crecimiento, se ha distribuido el sistema para la solución de controversias por vía informática en cuatro categorías: 1) el Centro para la solución de controversias por vía informática de la Comisión Internacional de Arbitraje Económico y Comercial de China (CIETAC), que dirime principalmente controversias acerca de nombres de dominio o de direcciones comunes, así como controversias sobre operaciones de comercio electrónico³⁸; el 1 de mayo de 2009, entró en vigor el Reglamento de Arbitraje Informático de la CIETAC que será aplicable para resolver las reclamaciones de gran cuantía relativas al comercio electrónico entre empresas; 2) el Centro para la Solución de Controversias por Vía Electrónica establecido por las redes legales de comercio electrónico de China y por Beijing Deofar Consulting Ltd, que ofrece una plataforma de intercambio de información y arreglo de controversias relativas al comercio electrónico; 3) el denominado Mecanismo de Reclamaciones Internas, que administra la plataforma establecida por el Sistema de Operaciones tramitadas por Red y que solía aceptar reclamaciones del consumidor, para resolverlas por medio de consultas; y 4) el sistema de peticiones en línea al que acuden muchas organizaciones de fines no lucrativos tales como la Cámara Electrónica de China, la Asociación de Comercio Electrónico de Beijing, y la Asociación de Comercio Electrónico de Shanghái.

26. Conforme a otro enfoque, los tribunales de algunos países ofrecen a las partes en litigio la posibilidad de resolver, por mediación, sus controversias relativas a operaciones concertadas por Internet. En Francia, el “*forum des droits sur Internet*”, entidad creada con asistencia de la autoridad pública competente, firmó un protocolo con el Tribunal de Apelaciones de París en 2009 acerca de la solución de controversias nacidas en el marco de una operación por Internet. Ese Protocolo prevé el recurso a la mediación en las controversias con consumidores, pero las partes podrán remitir en cualquier momento el litigio al tribunal de primera instancia que sea competente.

4. Ejemplos de iniciativas emprendidas por organizaciones no gubernamentales y por el sector privado

27. A lo largo de los últimos diez años, ciertas organizaciones no gubernamentales (ONG) y el sector privado han colaborado en la preparación de sistemas y directrices muy diversas destinadas a facilitar la solución de controversias tanto internas como transfronterizas nacidas de operaciones concertadas por vía informática. Se mencionó que los sistemas así ideados daban buen resultado cuando funcionaban encuadrados en un marco de buenas prácticas comerciales, códigos de

³⁷ <http://concilianet.profeco.gov.mx/concilianet/faces/inicio.jsp>.

³⁸ Para finales de 2009, el Centro para la Solución de Controversias por Vía Electrónica había dirimido, por vía informática, casi 1.500 casos. Tan solo en 2009 este centro aceptó 299 nuevos casos y resolvió 308.

conducta modelo y normas establecidas por organizaciones internacionales como la OCDE y la red *Global Business Dialogue on e-Society* (GBDe)³⁹.

28. Se mencionaron en el Coloquio unas cuantas iniciativas importantes como el acuerdo para la solución de controversias entre *Consumers International* y la GBDe⁴⁰, la creación de la Red Extrajudicial Europea⁴¹, la Alianza *Better Business Bureaus* (BBB)⁴²/*Eurochambres Trustmark alliance* y *e.Consumer.gov*, que es un proyecto de la Red Internacional de Protección del Consumidor y Aplicación de la Ley (ICPEN) que ofrece un portal informático en el que los consumidores pueden presentar sus quejas sobre operaciones transfronterizas informáticas y de otra índole negociadas con vendedores extranjeros.

29. El Protocolo para las controversias entre fabricantes y proveedores del *International Centre for Dispute Resolution* (“ICDR”, que es la división internacional de la *American Arbitration Association* (“AAA”))⁴³ fue citado como ejemplo de la creación de un sistema para la solución de controversias por vía informática en el contexto de las operaciones entre empresas. General Electric (“GE”), empresa multinacional que controla un gran número de proveedores, había diseñado en colaboración con el ICDR, un programa para la solución de controversias por vía informática entre fabricantes y proveedores. La dificultad a resolver radicaba en idear un proceso para dirimir con rapidez y equidad un gran número de pequeñas reclamaciones entre fabricantes y proveedores. En 2009, este sistema pasó a ser operativo y en 2010 se hizo un ensayo piloto de su funcionamiento. Se describió en pocas palabras la tramitación de las actuaciones como sigue: la solicitud para que se resuelva una controversia por vía informática se cursa a través de una aplicación denominada “*webFile*”, seguida de una negociación tramitada por vía informática. De no llegarse a un arreglo, se abre el procedimiento que se seguirá por vía informática a la luz de los documentos ya presentados a través de la “*webFile*”. La controversia sustanciada por vía informática será dirimida por ingenieros. Se emitirá un laudo breve, pero motivado, dentro de los 30 días siguientes al nombramiento del árbitro. Cabe señalar que el recurso al

³⁹ La GBDe constituye una red internacional para la tramitación de quejas nacidas de ventas transfronterizas al consumidor. Esta vía para la solución de controversias fue propuesta, en 2007, en la cumbre de Tokio de la GBDe. Los interesados en dicha red son autoridades nacionales (EE.UU., Japón, Taipei chino, Malasia, Viet Nam, Singapur, Tailandia), organizaciones internacionales (Asociación de Cooperación Económica en Asia y el Pacífico (APEC), OCDE), organizaciones de consumidores y servicios alternativos para la solución de controversias (de los EE.UU., Japón, Taipei chino, Singapur (Corea)). La GBDe ha resuelto varios casos concernientes a inscripciones registrales de dominio, constitución de una sociedad falsa de depósitos sin garantía, y la no entrega de lo convenido.

⁴⁰ Global Business Dialogue on Electronic Commerce, “*Alternative Dispute Resolution Guidelines, Agreement reached between Consumers International and the Global Business Dialogue on Electronic Commerce*,” November 2003, disponible en <http://www.gdb-e.org>.

⁴¹ “*Commission Working Document on the creation of a European Extra-Judicial Network (EEJ-NET)*”, disponible en http://ec.europa.eu/consumers/policy/development/acce_just/acce_just_07_workdoc_en.pdf.

⁴² La red de oficinas denominada Better Business Bureaus (“BBBs”) está formada por agencias no gubernamentales privadas. La red consta de unas 123 Better Business Bureaus ubicadas en los Estados Unidos de América y el Canadá. En 2009, la red BBB tramitó cerca de un millón de quejas de consumidores. La BBB denunció un importante aumento de las quejas transfronterizas en 2009.

⁴³ Disponible en <http://www.adr.org>.

Protocolo *ICDR* para la solución por vía informática de controversias entre fabricantes y proveedores no está ya restringido a los casos que conciernen a la General Electric, sino que está siendo aplicado como protocolo de uso general para la solución por vía informática de controversias entre fabricantes y proveedores.

30. Se explicó también durante el Coloquio que *eBay*, una empresa que tramita operaciones negociadas entre empresas, entre empresas y consumidores, y entre consumidores, ha desarrollado un centro para la solución por vía informática de controversias. Fundada en 1995, *eBay* ha efectuado numerosas adquisiciones a lo largo de los años, entre ellas la del servicio de pagos *PayPal* en 2002. La plataforma *eBayPayPal* dispone de un centro para la solución por vía informática de controversias, en donde las partes pueden intentar resolver los problemas que vayan surgiendo en el curso de sus operaciones. Ese centro funciona con arreglo a los principios de que el sistema ofrecido a las partes debe ser predecible y equitativo, la solución del caso debe ser rápida y los criterios aplicados deben ser claros. El éxito se mide en función de la ejecutoriedad de sus decisiones, y todo reembolso deberá efectuarse a través del mismo canal de pagos que se utilizó para el pago original.

III. Aspectos prácticos del establecimiento de un sistema global para la solución por vía informática de controversias

1. Las controversias transfronterizas relativas al comercio electrónico y la administración de justicia

31. Las controversias surgidas en un contexto informático pueden referirse a cuestiones tan diversas como la entrega defectuosa o tardía del suministro pactado o la información falsa o engañosa facilitada por el vendedor acerca del precio o de las características del producto vendido⁴⁴. Los participantes en el Coloquio insistieron en la dificultad de dirimir estas controversias por vía judicial debido a razones tan diversas como el gran número de reclamaciones de escaso valor que se presentan, el contraste entre el escaso valor de estas operaciones y las elevadas costas de un litigio judicial, lo difícil que resulta determinar la ley aplicable tanto en el contexto del comercio electrónico como en el de la protección de los consumidores y la dificultad de hacer cumplir una sentencia extranjera.

32. Se insistió también en lo difícil que resultaba obtener el resarcimiento transfronterizo de un consumidor por lo difícil que resulta determinar el foro competente, y las consecuencias jurídicas que esa determinación entraña. Un posible enfoque sería el seguido por la Unión Europea en sus reglamentos I de Bruselas y I

⁴⁴ Los datos relativos a las quejas presentadas ante la *European Consumer Centre Network* (la “*ECC-Net*”) durante 2007 muestran que más de la mitad de las quejas y controversias transfronterizas guardaban relación con compras efectuadas por Internet. Un 75% de las quejas dimanaban de problemas con los que se tropezó en la entrega o de la insatisfacción del comprador con el producto entregado. Los datos recogidos por *econsumer.gov*, que es una iniciativa intergubernamental que ofrece a los consumidores una vía para presentar sus quejas relativas a operaciones transfronterizas (de comercio electrónico o de otra índole) arroja resultados parecidos (OECD, “*Empowering e-consumers, strengthening consumer protection in the internet economy*”, 8 a 12 de diciembre de 2009, párr. 20, disponible en <http://www.oecd.org>).

de Roma, por los que se declara competente al foro del consumidor. Esa solución, que sería la ideal para el consumidor, suscitó una serie de problemas prácticos al ser transpuesta al ámbito internacional, entre los que destacaba la dificultad para el consumidor de obtener un resarcimiento que fuera ejecutorio y la dificultad para el vendedor de tener que responder a un gran número de quejas presentadas en los diversos países en los que estaban ubicados sus consumidores⁴⁵.

2. Solución por vía informática de controversias entre empresas y consumidores

Definición de la solución de controversias por vía informática

33. La solución por vía informática de controversias es una vía para resolver controversias por arbitraje o por conciliación, que supone el recurso a la tecnología informática para facilitar la tramitación de las actuaciones entabladas entre las partes. Existen ciertas similitudes entre la conciliación y el arbitraje por vía informática y por vía no informática, pero los medios utilizados para dirigir las actuaciones y transmitir la información ya sea durante una parte o la totalidad de las actuaciones, repercuten también sobre el método procesal seguido para resolver la controversia.

34. La vía informática resulta aplicable a una amplia gama de controversias. No se ha circunscrito su empleo a las controversias relativas a operaciones concertadas por vía informática entre empresas o entre una empresa y un consumidor, pese a ser ese el contexto en el que nació esta vía, al ser lógico que se recurra a esa misma vía (el Internet) para la solución de las controversias surgidas en el curso del comercio electrónico. El arbitraje por vía electrónica suscita problemas jurídicos espinosos en cuanto a los requisitos formales exigibles con arreglo al derecho interno o con arreglo a los convenios internacionales aplicables al arbitraje.

Observaciones generales relativas a la conciliación

35. La conciliación o mediación se refiere a una vía extrajudicial por la que una persona o un panel de personas media entre las partes para ayudarlas a llegar a un arreglo amigable de su controversia. En el contexto de las controversias entre empresas y consumidores, la mediación funciona como un filtro extrajudicial importante. La principal ventaja que la vía informática aporta a la solución de controversias por conciliación o mediación radica en su flexibilidad, su rapidez y el gasto mínimo que supone. Durante el Coloquio se insistió en que el recurso a la mediación para resolver controversias por vía informática reclamaba la existencia de reglas claras, así como el respeto de ciertos principios generales acerca de la accesibilidad y economía de los medios informáticos utilizados, de la

⁴⁵ El Convenio sobre acuerdos de elección de foro de la Conferencia de La Haya recogía una propuesta para la determinación del foro competente inspirada en el Reglamento I de Bruselas que priva de autonomía a las partes para determinar el foro competente en todo contrato entre una empresa y un consumidor, salvo que el foro elegido sea el país de destino. Ahora bien, esa disposición suscitó controversias por razón de su posible impacto negativo sobre el vendedor en operaciones de comercio electrónico. Tras prolongadas negociaciones, el texto definitivo de dicho Convenio excluyó de su ámbito de aplicación a todo acuerdo en el que fuera parte un consumidor. Véase al respecto el documento preliminar de la Mesa Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado del 10 de febrero de 2002, disponible en http://www.hcch.net/upload/wop/gen_pd17e.pdf.

confidencialidad de las actuaciones y de la imparcialidad e independencia de los conciliadores. El éxito de la mediación dependía asimismo de la disponibilidad de alguna vía ejecutoria eficiente de alcance internacional.

Observaciones generales relativas al arbitraje

36. Una cuestión que procedería seguir estudiando es la del alcance eventual del reconocimiento del arbitraje sustanciado por vía informática en el marco legal actual del arbitraje, y cuáles son los aspectos del arbitraje por vía informática que debieran ser objeto de una reglamentación especial. Por ejemplo, el régimen del arbitraje suele exigir que el acuerdo de arbitraje sea concertado y archivado por escrito. La posibilidad de cumplir este requisito por medio de las comunicaciones electrónicas no está claramente reconocida en muchos países. La Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958 (“Convención de Nueva York”) impone al foro competente de todo Estado contratante el deber de reconocer todo acuerdo de arbitraje consignado por escrito. En algunos países el foro competente tal vez deniegue el reconocimiento y la ejecución de un laudo, con arreglo a la Convención de Nueva York, cuando ese laudo haya sido dictado en virtud de un acuerdo de arbitraje concertado por medios electrónicos. La Convención de Nueva York impone asimismo a las partes el deber de presentar el original o una copia certificada del acuerdo de arbitraje y del laudo que se haya dictado.

37. Cabe, por ello, que algunos de los requisitos de forma sean incompatibles con el empleo de medios electrónicos, aun cuando la normativa aplicable al respecto sigue evolucionando. Cabe también observar que la CNUDMI aprobó en su 39º período de sesiones, en 2006, una revisión del artículo 7, relativo a la “definición y forma del acuerdo de arbitraje”, de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (“Ley modelo del Arbitraje”) por la que se ofrecen dos opciones a los Estados que deseen adoptar el régimen de la Ley modelo del Arbitraje. En la primera opción se mantiene el requisito de la Convención de Nueva York sobre la forma escrita del acuerdo de arbitraje, pero se reconoce como una forma equivalente del “escrito” cualquier constancia que quede “en cualquier forma” de su contenido. La cláusula o pacto compromisorio podrá ser concertado en cualquier forma (incluso verbalmente) con tal de que se deje constancia escrita de su contenido. El nuevo enunciado de esta regla moderniza además el texto del artículo 7 al referirse al comercio electrónico con términos tomados de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico de 1996 y de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales, de 2005. Cabe observar que los instrumentos aprobados por la CNUDMI en la esfera del comercio electrónico enuncian reglas genéricas formuladas para que resulten aplicables a las relaciones entre empresas y a las relaciones entre empresas y consumidores. La segunda opción ofrecida define al acuerdo de arbitraje en términos que no mencionan requisito de forma alguna. La Comisión aprobó también, en su 39º período de sesiones, en 2006, una recomendación relativa a la interpretación del artículo II, párrafo 2, y del artículo VII, párrafo 1, de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de

junio de 1958⁴⁶. Esta recomendación fue aprobada en reconocimiento, por una parte, del creciente empleo del comercio electrónico y, por otra, de las nuevas tendencias del derecho interno, tanto legal como jurisprudencial, que se muestran más favorables que la Convención de Nueva York en lo relativo a la flexibilidad del requisito de la forma escrita aplicable al acuerdo de arbitraje, a las actuaciones arbitrales y a la ejecución de un laudo arbitral. En esa recomendación se alienta a los Estados a que apliquen el párrafo 2 del artículo II de la Convención de Nueva York, reconociendo que las circunstancias descritas en ese párrafo no son exhaustivas.

38. Otro asunto que debería seguir siendo analizado es el de la fuerza probatoria reconocida al documento electrónico en cuanto tal y el de si se reconocerá a una comunicación electrónica igual fuerza probatoria que a un documento sobre papel.

Observaciones generales sobre el arreglo de una controversia entre una empresa y un consumidor

39. Las controversias entre empresas y consumidores, cuando son sencillas y los hechos están claros son fáciles de resolver por una vía informal y automatizada. En toda controversia más compleja o de elevado valor deberían ser exigibles los requisitos estatuidos para la legalidad de un proceso, que suelen ser más severos que los exigidos en el contexto del arbitraje comercial internacional. La legalidad de un proceso tramitado por vía informática exige que se otorgue a las partes una oportunidad adecuada para ser oídas, que se motive toda decisión adoptada y que se garantice la transparencia de las actuaciones. Sigue sin estar claro si debe preverse alguna forma de recurso judicial, por lo que deberá buscarse la manera de conciliar los imperativos de la equidad con la eficiencia de las actuaciones. En el contexto de la solución de controversias por vía informática, todo árbitro u otra institución encargada del procedimiento, deberá cumplir los requisitos exigibles en materia de independencia e imparcialidad.

40. Deberá eliminarse toda duda acerca de la validez del acuerdo de arbitraje. Difieren, según los países, los enfoques adoptados respecto de los acuerdos en los que sea parte un consumidor. La manera en que se haya inducido a las partes a someterse a arbitraje puede repercutir sobre la validez del acuerdo de arbitraje, tanto en el marco del derecho interno como en el marco, por ejemplo, de la Convención de Nueva York.

41. Se necesitarían reglas especiales respecto de la apertura del procedimiento, dado que en la mayoría de los modelos para la solución de controversias por vía informática las obligaciones de las partes son asimétricas y el consumidor retiene el derecho de elegir entre someterse a arbitraje o a la vía judicial.

42. También debería examinarse con cuidado lo concerniente a la determinación del lugar de arbitraje, dadas las consecuencias que esa elección conlleva, buscándose soluciones adaptadas a las circunstancias del caso.

43. La ejecutoriedad de un laudo mercantil suele regirse por la Convención de Nueva York, que exige que el laudo esté basado en un acuerdo de arbitraje que

⁴⁶ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/61/17), Anexo 2.*

sea válido con arreglo al régimen de la propia Convención. La ejecución por vía judicial prevista por ese régimen puede resultar demasiado costosa e improcedente respecto de las controversias con consumidores, por lo que tal vez proceda resolver la cuestión de la ejecutoriedad del laudo en un instrumento especial. Se señaló también que los programas para la solución por vía informática de controversias, que han funcionado con éxito a lo largo del último decenio, son los que disponen de una vía automática para ejecutar sus decisiones; por ejemplo, la *Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN)* puede modificar unilateralmente la inscripción de un nombre de dominio y la *PayPal* puede congelar fondos y movilizarlos unilateralmente para el cumplimiento ejecutorio de un laudo. Durante el Coloquio se habló también de las tarjetas de crédito de retropago. Estas tarjetas no son una vía propiamente resolutoria de la controversia, pero en el contexto de las quejas de un consumidor tienden a funcionar satisfactoriamente como tal. En virtud de dichas tarjetas el emisor que faculta a un consumidor para cancelar el pago del bien comprado, valiéndose de la tarjeta emitida, dirime de hecho la controversia.

3. Dificultades con las que tropieza la creación de un sistema mundial para la solución de controversias por vía informática

44. Algunas de las dificultades con las que se tropieza al proyectar un sistema mundial para la solución de controversias por vía informática son de índole técnica y se refieren a la posibilidad de crear a) un sistema que no deje de funcionar eficazmente al ir en aumento el número de casos presentados, y b) una estructura central de protocolos para la comunicación de datos reglamentada de modo que permita que los diversos puntos de destino de la red puedan comunicarse entre sí en tiempo real, pese a las diferencias de idioma y de cultura. Otra grave dificultad dimana de que algunos países carecen de la infraestructura y de la cultura informática requeridas para este fin.

45. Otras dificultades son de índole legal y se refieren a la dificultad de concertarse sobre una definición mundial de “consumidor”, así como de diseñar un sistema mundial de conciliación y arbitraje para la solución de controversias por vía informática, que satisfaga los requisitos de la legalidad del proceso y que permita resolver con equidad las controversias presentadas. Un sistema mundial para la solución de controversias por vía informática debería estar basado en principios y reglas generales en materia de equidad y en prácticas comerciales que sean adaptables a las necesidades del caso. El marco reglamentario aplicable al comercio electrónico varía de un país a otro. Además de las diferencias en materia de derecho sustantivo, los países han adoptado diversas soluciones reglamentarias⁴⁷. Estas diferencias pueden afectar no sólo a las empresas sino también a los consumidores que negocien operaciones transfronterizas. Los derechos y las obligaciones del consumidor pueden, por ejemplo, variar notablemente de un país a otro. Mientras algunos países aplican al comercio electrónico su reglamentación general protectora del consumidor, otros aplican reglamentos especiales.

46. Algunas de las dificultades son de índole cultural y lingüística. Se dijo en el Coloquio que ciertas vías locales para resolver controversias resultan más

⁴⁷ OECD Conference Report, Empowering e-commerce consumers, December 8-10, 2009, DSTI/CP(2009)20/FINAL, párr. 38.

culturalmente apropiadas que las soluciones mundiales para resolver controversias nacidas de operaciones transfronterizas con el consumidor. No cabe ignorar las barreras culturales o lingüísticas. Convendría adaptar la tecnología y el sistema informático utilizados a la cultura y las condiciones locales, y se debería prestar atención a la índole y a la tipología de las controversias que prevalezcan en una determinada sociedad. Se dijo, a ese respecto, que toda solución mundial debe desarrollarse gradualmente sobre una base científica y tecnológica sólida y encuadrada en un marco jurídico internacional.

47. A fin de resolver estas dificultades, se recomendó que la política encaminada al establecimiento de una vía informática para la solución de controversias debería tener en cuenta lo siguiente: dar prioridad a la labor formativa previa de los eventuales usuarios y concienciando a los comerciantes y consumidores acerca de la creciente importancia de la vía informática para la solución de controversias mercantiles; velar por que el derecho interno reconozca la validez y ejecutoriedad de las operaciones electrónicas y facilite el recurso a vías extrajudiciales para la solución de controversias; intensificar la cooperación y los intercambios entre los proveedores de estos servicios; promover la adhesión voluntaria de los usuarios del comercio electrónico a los programas destinados a asentar la fiabilidad de la vía informática; y prestar la debida atención a las diferencias culturales y lingüísticas.

48. Se insistió además en que la reglamentación pública de empleo de esta vía no bastaría para resolver estas dificultades. Se recomendó que se reunieran representantes de los grupos empresariales y de la sociedad civil para establecer, junto con la autoridad competente, una vía consensual para la solución de controversias. Se recomendó asimismo que ese sistema consensual fuera accesible y equitativo para el consumidor y económico para las empresas, y que respetara la legislación local protectora del consumidor.

49. Se expresó el parecer de que el desarrollo de los intercambios comerciales creaba sinergias entre las tecnologías, la circulación de mercancías y servicios y las vías financieras de pago, todo lo cual justifica la necesidad de un marco reglamentario que facilite el desarrollo de un sistema mundial para la solución de controversias por vía informática.

IV. Observaciones finales

50. El parecer comúnmente expresado durante el Coloquio fue el de que el sistema judicial tradicional no ofrecía una vía adecuada para la solución de controversias transfronterizas relativas al comercio electrónico, por lo que procedía establecer un sistema mundial para la solución rápida por vía informática y con fuerza ejecutoria de un gran número de controversias relativas a operaciones de escaso valor entre empresas, o entre empresas y consumidores. Se insistió además en que las controversias transfronterizas suscitadas por el comercio electrónico, que constituirán durante los próximos años una proporción creciente de las quejas presentadas, reclaman el establecimiento de un sistema que no entrañe gastos, demoras y cargas desproporcionadas al valor económico de la controversia. Se reconoció que quedaban muchas dificultades por resolver para crear un sistema que responda a las necesidades de todos los interesados y que respete las diferencias jurídicas, culturales y lingüísticas existentes.

51. Los participantes también observaron que se estaban desarrollando sistemas regionales para la solución de controversias por vía informática, por lo que parecía llegada la hora de abordar este asunto en el ámbito internacional a fin de evitar un desarrollo paralelo de sistemas incompatibles entre sí. Muchos participantes en el Coloquio expresaron el parecer de que un fenómeno de la envergadura internacional del comercio electrónico reclamaba que se le diera una solución más global que la ofrecida por unos marcos jurídicos nacionales que guarden cierta similitud entre sí; dicho fenómeno reclama el establecimiento de un sistema internacional que dé cabida a la amplitud de ese comercio electrónico internacional. La finalidad de toda la tarea emprendida por la CNUDMI en esta esfera debe ser la de formular un régimen genérico que, siguiendo el enfoque adoptado en otros instrumentos de la CNUDMI (tales como la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico) sea aplicable tanto a las relaciones entre empresas como a las relaciones entre empresas y consumidores.

52. A la luz de esas recomendaciones, la Comisión tal vez desee examinar si sería oportuno emprender alguna tarea sobre la solución por vía informática de controversias surgidas en operaciones transfronterizas de comercio electrónico, particularmente en operaciones entre empresas o en operaciones entre empresas y consumidores.
