

## EL COMERCIO ELECTRÓNICO Y LOS MÉTODOS ALTERNATIVOS PARA LA SOLUCIÓN DE DISPUTAS Una intersección inevitable

Macarena Tamayo Calabrese  
En colaboración con Jack Hanna<sup>1</sup>

La intensidad con la cual se está utilizando la Internet y otros métodos electrónicos para todo tipo de transacciones u operaciones electrónicas ha causado muchas repercusiones en el mundo legal y ha sacado a relucir la necesidad de implementar mecanismos innovadores para mantener el compás y la efectividad de este tipo de mercado y transacciones.

El corazón del comercio electrónico se encuentra en las transacciones electrónicas que se hacen en línea (*on line*). Sin embargo, la gran cantidad de regiones geográficas y el sin fin de leyes dentro de esas regiones gobernando las actividades de las partes involucradas en las transacciones, limitan de forma muy crítica los mecanismos tradicionales para resolver disputas que se producen dentro de estas relaciones comerciales. Históricamente, temas relacionados con la ley aplicable y el foro adecuado han estado atados al sitio donde ocurrió la transacción, aunque ha de haber excepciones. Cuando la transacción ocurre dentro del ciberespacio, el fijar la ley aplicable y otros temas de jurisdicción sobre la disputa, se torna mucho más complicado y, hasta tal vez, imposible. Es más, algunos reportes, como el *American Bar Association Global Cyberspace Jurisdiction Project Report*, han concluido que este problema de designación de jurisdicción está atrofiando el desarrollo del comercio electrónico.

Como resultado, en los últimos años ha surgido un movimiento para elevar el nivel de confianza al respecto, alimentado por diferentes programas de *marca de confianza mercantil* y *sello de confianza mercantil* (conocidos en inglés como *trustmarks* y *seal programs*). Estos programas piden que comerciantes provean algún método alternativo para resolver quejas de clientes y/u otros comerciantes. En el ámbito de comerciante a comerciante puede ser que haya provisiones de arbitraje. Algunos comerciantes ofrecen métodos alternativos para la solución de conflictos por medio de terceras partes conocidas como Proveedor ODR (Proveedores de Solución de Disputas en Línea, conocidos en inglés como *Online Dispute Resolution*). Entre los más conocidos están Clicksettle, Cybersettle, I-Court, Online Mediators y Virtual Mediators.

ODR (Solución de Disputas en Línea) es una frase y un concepto relativamente nuevo y todavía connota diferentes significados para diferentes personas. En este ejercicio, el término ODR se refiere al uso de la Internet y otro tipo de tecnología que recaiga en la web y/o sistema computarizado. Por ejemplo, individuos envueltos en alguna disputa usan la Internet para comunicarse como parte del proceso conciliador o el mediador lo usa para comunicarse con ellos como parte de la mediación o arbitraje. Además, la Internet puede facilitar la recolección y transmisión de información relacionada con la disputa. En algunos

---

<sup>1</sup> Macarena Tamayo Calabrese es directora del Consejo para las Iniciativas Legales de América Latina del American Bar Association. Jack Hanna es director de la Sección de Solución Alternativa de Disputas del ABA.

casos, los grupos envueltos en el ODR nunca se llegan a conocer personalmente sino que se comunican exclusivamente en línea. Desde luego que ODR como procedimiento puede acaparar varios tipos de métodos alternativos de solución de disputas.

Añadiendo una preocupación a la lista, está el hecho de que aparte de los diversos procesos y estándares aplicados al ODR, hay una variedad de modelos y diferentes niveles de advertencias o comunicaciones públicas en cuanto al tipo de servicios proveídos y las cualificaciones y selección de procedimientos por sus neutrales. También existe una importante discrepancia en cuanto a sus pólizas de confidencialidad relacionada con la información colectada. Esta falta de uniformidad está creando dificultades tanto para comerciantes como para consumidores en cuanto a los parámetros y resguardos que deberían ser empleados. A medida de que se dan estas circunstancias, se va presentado la necesidad de crear un esfuerzo de neutrales no proveedores que examinen estas disputas en el cyberspacio y ayuden a crear protocolos, estándares y guías de implementación para disputas originadas en la Internet como parte del comercio electrónico.

El American Bar Association<sup>2</sup> (ABA) ha establecido un Grupo de Trabajo para estudiar este fenómeno. En el ámbito del comercio electrónico, este esfuerzo se concentra tanto en disputas entre comerciantes -conocido en Estados Unidos como B2B (*business to business*)- como en disputas entre comerciantes y consumidores conocido en Estados Unidos como B2C (*business to consumer*). Este Grupo de Trabajo comenzó a principios de 2001 y ha seguido una agenda con el énfasis puesto en conocer y documentar el punto de vista internacional. El grupo ha establecido un website (<http://www.la.washington.edu/ABA-eADR>) para ofrecer información adicional y recibir opiniones de la comunidad global. Entre el trabajo desempeñado se encuentran varias inquestas en el web con el propósito de recoger información y comentarios de una gran audiencia. Las inquestas están dirigidas a un extenso segmento de la sociedad internacional. Entre ellos contamos con consumidores, comerciantes, centros investigadores y proveedores de servicios en línea. Además, las inquestas han sido reproducidas en inglés, español, francés, alemán, ruso, chino y japonés. Reuniones adicionales han sido llevadas a cabo en Londres, París y Washington. También se ha esforzado por llegar a varias organizaciones legales internacionales.

Dicho Grupo de Trabajo ha examinado una variedad de temas relacionados con el uso y el mal uso de ODR. Entre los temas mayores se encuentran la responsabilidad e imparcialidad de los neutrales, la confidencialidad de la información colectada y la habilidad de enforzar las resoluciones aprobadas por los ODRs.

Como parte de esta investigación a fondo, el Grupo de Trabajo ha examinado múltiples códigos de conducta y *programas de marca de confianza* que han sido implementados tanto en el sector privado como gubernamental para incrementar la confianza en el mercado de comercio electrónico. *Marcas de confianza* son símbolos o sellos afijos de manera

---

<sup>2</sup> El American Bar Association es la Asociación de Abogados y Jueces Estadounidenses. Conocido como el ABA, dicha organización es la asociación profesionales voluntaria más grande del mundo y cuenta con más de 400.000 miembros, 32 secciones y divisiones, y más de 850 empleados. En total, acapara más de 2.200 entidades a nivel nacional.

prominente en el website del proveedor que de por sí connotan seriedad, experiencia y profesionalismo. Es una especie de certificación por una tercera organización que de cierta forma acredita a la institución proveedora.

La *marca de confianza* conlleva el mensaje que el negocio en cuestión se compromete a actuar de acuerdo con una serie de mejores prácticas establecidas, principios y guías, entre las cuales se incluyen métodos de remedio para personas o comerciantes afligidos. Además, esta *marca de confianza* examinaría la diligencia y las prácticas del comerciante empleadas anteriormente. En caso de mala fianza, el negocio perdería su *marca de confianza* o acreditación. Lo cual podría tener un gran impacto en las ganancias y la habilidad para conseguir futuros clientes.

Dado el continuo desenlace del mercado comercial electrónico y el uso de ODRs, la necesidad de implementar una norma global sigue creciendo. El Grupo de Trabajo ha propuesto la identificación de una *Entidad de Marca de Confianza* global para proveedores de ODRs como concepto unificante, la cual tendría varios objetivos. Todavía queda abierto a discusión si esta *Entidad de Marca de Confianza* sería una sola entidad o una red de entidades a nivel global. Esta Entidad o Red de Entidades podría documentar cuán justo y eficaz es el programa de acreditación y los principios fundamentales en los que se basa. A la vez, daría un sitio fijo para presentar quejas por consumidores o negocios, si hubiese problemas con el ODR usado. No obstante, la póliza establecida por esta Entidad o Red de Entidades tendría que mantenerse lo suficientemente flexible como para poder evolucionar con nuevas tecnologías. Por lo tanto, las mejores prácticas también tendrían que acoplarse al cambio y avance tecnológico.

El uso de *marcas de confianza* en ODRs es múltiple. Como mínimo, las *marcas de confianza* en ODRs demostrarían a las partes en conflicto que el proveedor ODR adhiere a ciertos estándares básicos. Este servicio también establecería un centro local para recibir quejas e información lo cual facilitaría el uso y crecimiento de ODRs a nivel mundial. Sin embargo, el impacto podría ser mucho más abarcador. Por ejemplo, en países que requieren licencias o acreditación de neutrales o proveedores de ODRs, esta Entidad o Red de Entidades satisficaría tales requerimientos. Es más, se consideraría la posibilidad de usar cámaras de comercios y organizaciones de consumidores en el proceso de revisar aplicaciones de neutrales y ODRs solicitando la marca o sello.

El producto final contemplado por el Grupo de Trabajo de la ABA es la circulación de un estudio detallado que resume las varias iniciativas en camino y el consenso que se está generando acerca de implementar estándares mínimos. También se desarrollará un modelo de provisiones para proveedores de ODRs relacionados a retención de récords, confidencialidad y conflictos de interés. Finalmente, se espera crear materiales educativos para aquéllos usando métodos de solución de disputas en la Internet. Estos materiales podrían ser tanto boletines informativos acerca del funcionamiento de un ODR, como contenido para websites o páginas web tratando este tema.

Aunque puede decirse que tal vez hay más preguntas que respuestas en este creciente y relativamente nuevo mercado de comercio electrónico, desde luego queda claro que continúa creciendo a pasos agigantados y que como consecuencia también crecerá el

número y tipo de disputas creadas por estas nuevas relaciones. Aunque la discusión en cuanto a las técnicas, estándares y procedimientos necesarios seguirá, hay poca duda de que se necesita una infraestructura que trate el tema de neutrales adecuados en disputas relacionadas con el comercio electrónico en el ciberespacio.