



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**Análisis comparado sobre la validez y aceptación del contrato
electrónico en el comercio por internet**

AUTOR:

Alvarado Salinas Yasser Cesar

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TUTOR:

Ab. Daniel Eduardo Rodríguez Williams, Mgs.

Guayaquil, Ecuador

26 de agosto del 2019



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Alvarado Salinas Yasser Cesar**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR

f. _____
Ab. Daniel Eduardo Rodríguez Williams, Mgs.

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____
Abg. María Isabel Lynch Fernández, Mgs.

Guayaquil, a los 26 días del mes de agosto del 2019



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Alvarado Salinas Yasser Cesar

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Análisis comparado sobre la validez y aceptación del contrato electrónico en el comercio por internet**. Previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 26 días del mes de agosto del 2019

EL AUTOR

f. _____
Yo, Alvarado Salinas Yasser Cesar



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, Alvarado Salinas Yasser Cesar

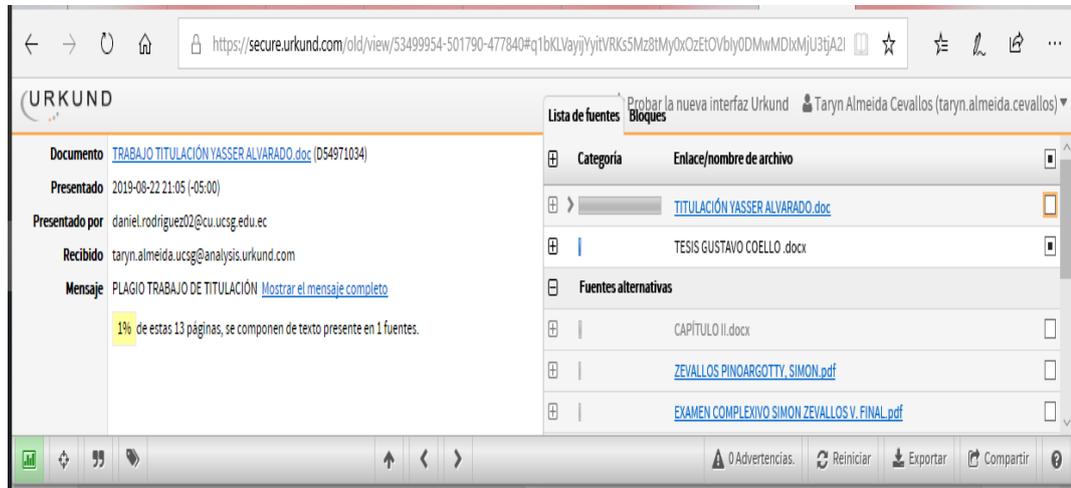
Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la publicación en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Análisis comparado sobre la validez y aceptación del contrato electrónico en el comercio por internet**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 26 días del mes de agosto del 2019

EL AUTOR:

f. _____
Yo, Alvarado Salinas Yasser Cesar

REPORTE URKUND



TUTOR

f. _____

Ab. Daniel Eduardo Rodríguez Williams, Mgs.

AUTOR

f. _____

Alvarado Salinas Yasser Cesar

INDICE

REPORTE URKUND	v
INDICE	VI
RESUMEN.....	VII
ABSTRACT	IX
INTRODUCCIÓN	2
DESARROLLO	3
CAPÍTULO I.....	3
1.1. Antecedentes históricos de la compraventa por internet en el Ecuador	3
1.2. Conceptos sobre comercio electrónico	4
1.3. Características del comercio electrónico	5
1.4. Marco jurídico del comercio electrónico.....	6
1.4.1. Firma electrónica.....	7
1.4.2. Mensajes de datos	7
1.4.3. Medios electrónicos	8
1.4.4. El contrato electrónico	8
1.4.5. Sistema de información.....	8
1.5. Conclusiones parciales	8
CAPÍTULO II	10
2.1. Definición y naturaleza de los Contratos Electrónicos	10
2.2. Principios de los Contratos Electrónicos.....	12
2.2.1. Principio de la Buena Fe	12
2.2.2. El Principio de autonomía Privada.....	13
2.2.3. El Principio de la consensualidad	13
2.3. Oferta y aceptación.....	13
2.4. Validez y aceptación de los contratos electrónicos	14
2.5. Comparación de la legislación colombiana en relación a la validez y aceptación en la Contratación Electrónica	15
2.6. Una estructura de confianza	17
REFERENCIAS	20



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Dr. José Miguel García Baquerizo, Mgs.

DECANO

f. _____

Ab. Paola Toscanini Sequeira, Mgs.

COORDINADORA DEL ÁREA

f. _____

Ab. María Paula Ramírez Vera, Mgs.

OPONENTE

RESUMEN

El crecimiento del comercio en línea en el Ecuador, ha permitido efectuar contratos electrónicos entre compradores y vendedores tanto nacionales como internacionales. Sin embargo, esta actividad aun no forma parte de la vida cotidiana de todos los ecuatorianos, aunque tiene conocimiento de su utilidad, no se atreven a efectuar una transacción comercial por el temor a ser una víctima más, de algún tipo de estafa o engaño. Por lo tanto, el presente trabajo tiene la finalidad de indagar tanto en la doctrina como en el ordenamiento jurídico nacional comparándolo con la legislación colombiana, para determinar la validez y aceptación del contrato electrónico, que permita realizar una transacción en línea de forma segura y legal. Entre los resultados obtenidos destacan la similitud entre marco jurídico ecuatoriano y colombiano, los cuales regulan y garantizan la contratación electrónica siempre y cuando exista el consentimiento y aceptación de ambas partes para que se conciba la formación del contrato. Además, es necesario que los compradores conozcan las maniobras ilícitas utilizadas en la red para evitar caer en ellas. Finalmente, se propone una estructura de confianza que permita articular tres componentes como son el tecnológico, social y jurídico, que permitan incrementar la seguridad y protección de los consumidores.

Palabras Claves: Comercio electrónico, contrato electrónico, validez de los contratos, mensaje de datos, código civil, oferta, aceptación.

ABSTRACT

The growth of online commerce in Ecuador has allowed electronic contracts between buyers and sellers both national and international. However, this activity is not yet part of the daily life of all Ecuadorians, although they are aware of its usefulness, they do not dare to carry out a commercial transaction for fear of being a victim, of some kind of scam or deception. Therefore, the present work has the purpose of investigating both the doctrine and the national legal system comparing it with Colombian legislation, to determine the validity and acceptance of the electronic contract, which allows to make a transaction online safely and legally. Among the results obtained are the similarity between the Ecuadorian and Colombian legal framework, which regulate and guarantee electronic contracting provided that there is the consent and acceptance of both parties so that the formation of the contract is conceived. In addition, it is necessary for buyers to know the illegal maneuvers used in the network to avoid falling into them. Finally, a trust structure is proposed that allows the articulation of three components such as technological, social and legal, which allow increasing the security and protection of consumers.

Keywords: Electronic commerce, electronic contract, validity of contracts, data message, civil code, offer, acceptance.

INTRODUCCIÓN

En efecto, las Tecnologías de Información y Comunicación, también conocidas como TIC han facilitado el nacimiento de nuevas modalidades o formas para hacer comercio. En el comercio tradicional los implicados tienen contacto físico donde pueden observar y probar el producto antes de comprarlo, acuerdan las condiciones del pacto de compraventa, forma de pago, entrega del producto o servicio, todo esto con la garantía de su cumplimiento y confianza en la transacción, mientras que, en la compraventa por internet, involucra otros factores y otros esquemas para hacer negocio, como es el uso de las comunicaciones telemáticas asíncronas por medio de una computadora o teléfono móvil conectado a la red internet, facilitan a cualquier persona visualizar catálogos virtuales, comparar ofertas y promociones de producto o servicios que se ofertan a través de páginas web o aplicaciones móviles creadas para tal fin.

Es evidente, que los medios telemáticos han generado cambios radicales en la sociedad humana lo que ha provocado la necesidad de forjar leyes y normativas para regular su uso y comportamiento garantizando la seguridad jurídica, así como la validez y aceptación del contrato electrónico para proteger los derechos tanto del consumidor como la de los vendedores o proveedores en el negocio por internet. Sin embargo, a pesar de las medidas adoptadas, existe desconfianza en el comercio electrónico por parte de los compradores o consumidores que usan los medios electrónicos, por lo que es necesario realizar un estudio para identificar las debilidades o falencias que tienen los contratos electrónicos, lo cual pudiera estar impidiendo el crecimiento de esta actividad en la ciudadanía.

Por lo tanto, el presente trabajo, empleará una investigación jurídico-comparativa, donde se resolverá la siguiente pregunta: ¿Cuál es la seguridad que brinda la contratación electrónica en el Ecuador, que permita incrementar la confianza de los consumidores en el comercio por internet? Para tal fin, se realizará un análisis comparativo sobre la validez y aceptación en la contratación electrónica entre el ordenamiento jurídico ecuatoriano y colombiano.

DESARROLLO

CAPÍTULO I

1.1. Antecedentes históricos de la compraventa por internet en el Ecuador.

Las actividades comerciales, que generalmente involucran la compra y venta de bienes y servicios, en el territorio ecuatoriano inician con la aparición de la agricultura, ganadería y la producción textil. Posteriormente, las fábricas, almacenes y locales comerciales, donde las marcas como Singer, Salvat Editores, Electrolux, Círculo de Lectores, entre otros, adoptan el mecanismo de venta directa, logrando en esa época llegar hasta los hogares de las personas y ofrecer el producto puerta a puerta. Alrededor de los años 1970 y 1980, empresas extranjeras como: Avon, Tupperware y Yanbal, inician sus actividades comerciales en Ecuador, utilizando el mecanismo de venta por catálogo (Asociación Ecuatoriana de Venta Directa [AEVD], 2016).

Además, con “el surgimiento de la televisión permitió la oferta de bienes y servicios a partir de la muestra real de los mismos” (Velín, 2007, p. 5). Mientras que, con la llegada de la internet, permitió revolucionar la comunicación entre proveedores tanto nacionales como internaciones, facilitando la oferta de bienes y servicios a consumidores ecuatorianos, surgiendo una nueva forma de comercio, denominada comercio electrónico, transformando vertiginosamente la forma de vender o comprar un producto o servicio.

En efecto, la facilidad que esta nueva modalidad ofrece permite a las empresas realizar ofertas virtuales y llegar a un mayor número de personas que si lo hiciera desde una tienda física. Además, el ahorro económico que obtiene, en publicidad, arriendo, personal, almacenamiento, distribución y transporte, entre otros. Por otro lado, entre las ventajas que se le brinda al cliente o consumidor, están: catálogos digitales, variedad de precios y productos, pagos virtuales con tarjeta de crédito, el seguimiento al pedido, así como la entrega a domicilio, superando de esta forma las barreras de distancia, tiempo, espacio y pago. En fin, el comercio electrónico abarca todos los mercados en línea que conectan compradores y vendedores, utilizando el Internet para procesar todas las transacciones electrónicas.

Por consiguiente, con el objetivo de regular las transacciones comerciales realizadas a través del internet, en marzo del año 1999, se propone la creación de un marco jurídico que reglamente el comercio electrónico, iniciativa que se le atribuye al ingeniero Carlos Vera Quintana (Naula, 2010, p. 46).

En efecto, con el propósito de elaborar el anteproyecto de ley, se crea la Corporación Ecuatoriana de Comercio Electrónico, también conocida como CORPECE, y junto con ella la participación de los diferentes sectores como son: financiero, bancario, comercial y tecnológico, entre ellos, la Superintendencia de Telecomunicaciones y Microsoft del Ecuador; asimismo la asociación ecuatoriana de tarjetas de crédito, cámaras de Comercio de Quito y Guayaquil, cámaras de la producción, la Corporación de Promoción de Exportaciones e Inversiones, conocida también como CORPEI, la Bolsa de Valores de Quito y varias empresas comerciales.

1.2. Conceptos sobre comercio electrónico.

El comercio electrónico está estrechamente relacionado “con la compra y venta a través de Internet, o la realización de cualquier transacción que implique la transferencia de la propiedad o derechos de uso de bienes o servicios a través de una red informática” (Jones, Alderete, & Motta, 2013, p. 163).

Según Fonseca (2014), el comercio electrónico recibe las siguientes denominaciones como son: “*eCommerce*, *eBusiness*, *eComercio*, etc.”, por lo que, lo define de la siguiente manera: “se trata de transacciones comerciales en las que no hay relación física entre las partes, sino que los pedidos, la información, los pagos, etc., se hacen a través de un canal de distribución electrónico” (pag. 8).

De igual forma, Somalo (2017), define al comercio electrónico como: “el traslado de transacciones normales, comerciales, gubernamentales o personales a medios computarizados vía redes de telecomunicaciones, incluyendo una gran variedad de actividades” (pag. 25).

Por otra parte, el tratadista Gariboldi (1999), indica que el *eCommerce* es: “toda transacción comercial como producción, publicidad, distribución y ventas de bienes y servicios, que se realiza tanto por personas, empresas o agentes electrónicos a través de medios digitales de comunicación en mercados virtuales que carece de límites geográficos y temporales” (Gariboldi, 1999, p. 4).

De igual forma, Feldstein y Scotti (2007), puntualizan de manera más descriptiva la relación de los elementos involucrados en el comercio electrónico refiriéndose como:

Aquella modalidad de comercio en la que la mediación entre la oferta y la demanda y el perfeccionamiento de las transacciones entre ellas se realiza a través de medios digitales de comunicación, ya sea por redes abiertas o cerradas, en un mercado virtual que no posee límites geográficos (fronteras) ni temporales y no tiene una ubicación determinada, porque se encuentra en el ciberespacio. (2007, p. 63)

La propuesta presentada por González & Albornoz (2014), define al comercio electrónico como “aquél que utiliza las TIC como medio para la celebración y el cumplimiento de un contrato o tan solo para la celebración del mismo”.

Por lo tanto, conforme a las definiciones basadas en la doctrina y a los planteamientos de los diferentes juristas, se deduce que el comercio electrónico o también conocido como *eCommerce*, emplea las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) lo que incluye a los medio electrónico y digitales que permiten efectuar transacciones de compra y venta tanto directas e indirectas que conlleva a la celebración de un contrato y en diversos casos el cumplimiento del mismo.

1.3. Características del comercio electrónico.

Según Núñez (2001), clasifica al comercio electrónico de la siguiente forma: a) Por la forma de intercambio; b) Por la forma de pago; y c) Por el vínculo comercial de las partes. A continuación, se detallan dichas características:

- a. Por la forma de intercambio. Existen dos formas de hacer comercio electrónico, el directo y el indirecto. El primero es cuando el pedido al igual que el envío se realizan completamente en línea; mientras que el segundo, únicamente el pedido se realiza en línea y el envío del producto tangible se lo efectúa por medio terceros, como por ejemplo las empresas de encomiendas.
- b. Por la Forma de Pago. Se definen en dos: el completo y el incompleto. El primero es cuando el pago se realiza directamente desde el sistema de

información; mientras que el segundo es cuando el pago se lo efectúa por fuera del sistema de información.

- c. Por el vínculo comercial de las partes. En este apartado se identifican tres formas principales de hacer comercio electrónico:
 1. Empresa a Empresa, también conocido como B2B por sus siglas en inglés *Business to Business*. Consiste en las transacciones electrónicas de bienes o servicios, realizadas exclusivamente entre compañías o empresas.
 2. Negocios a Consumidor, también conocido como B2C por sus siglas en inglés *Business to Consumer*. Corresponde a las relaciones comerciales electrónicas entre empresas y los consumidores finales.
 3. De consumidor a consumidor, también conocido como C2C por sus siglas en inglés *Consumer to Consumer*. Consiste en comprar y vender productos directamente entre consumidores que utilizan Internet o las tecnologías web.

1.4. Marco jurídico del comercio electrónico.

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en su artículo 1, indica: “El objeto de esta Ley es normar las relaciones entre proveedores y consumidores, promoviendo el conocimiento y protegiendo los derechos de los consumidores y procurando la equidad y la seguridad jurídica en dichas relaciones entre las partes”. Es claro, que el citado texto legal es oportuno de debido a las fricciones que surgen por la contratación de servicios que en ocasiones no se cumplen por parte de las empresas o proveedores que ofrecen bienes o servicios perjudicando al consumidor, vulnerando la seguridad jurídica de la transacción.

En el Código de comercio (2019), en el título tercero, sobre el comercio electrónico, en su artículo 74 define al comercio electrónico como transacción de índole comercial realizada a través de medios electrónicos para contratar bienes o servicios web. Además, el artículo 75, aclara que todos los elementos relacionados al comercio electrónico, como mensaje de datos, firma electrónica, servicios electrónicos, derechos de los consumidores, usuarios, entre otros, se regulará en base a la Ley de Comercio Electrónico y Mensajes de Datos y demás normativa correspondiente (Código de comercio, 2019).

Por otro lado, la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos (2014), que más adelante será referida por Ley CEFEM, establece en sus dos primeros artículos aclara que regulará la contratación electrónica y la protección del consumidor virtual que hace uso de estos medios, además, señala que los mensajes de datos, es decir la información que se transmite por medios electrónicos, tendrá el mismo valor jurídico que los documentos físicos, siempre y cuando el contenido sea conocido y aceptado por las partes.

De los artículos referidos anteriormente, se observan términos inherentes al comercio electrónico que proveen validez jurídica, como por ejemplo: mensajes de datos, medios electrónicos, sistema de información y el contrato electrónico. Con la finalidad de obtener una visión más amplia de cada uno de estos requisitos, se detallan a continuación:

1.4.1. Firma electrónica.

La firma clásica es una representación manuscrita del nombre y apellido o título de una persona. Su naturaleza legal es verificar la identidad de una persona, y constituye una prueba de consentimiento, estado contractual y respaldo de la información contenida en un documento. De modo que, el artículo 14, de la Ley CEFEM, señala que la firma electrónica funciona de misma forma que una firma manuscrita y que produce los mismos efectos jurídicos.

Por consiguiente, al igual que su contraparte escrita a mano, una firma electrónica es un medio legalmente reconocido de indicar la intención del firmante de adherirse a los términos del documento que ha firmado, otorgándole validez jurídica. La naturaleza de la firma o cómo se hizo no es importante. Lo que importa es demostrar quién hizo la marca o firma, y que el documento no se ha modificado posteriormente, garantizando la integridad, el no repudio y la confidencialidad del documento.

1.4.2. Mensajes de datos.

Comprende toda la información que se genera, se almacena, se envía o se recibe por medios electrónicos, como son los documentos electrónicos, entre los que destacan: correos electrónicos, fax, mensajes de textos, registros electrónicos, servicios web, entre otros.

1.4.3. Medios electrónicos.

Los medios electrónicos son información o datos que se crean, distribuyen y acceden utilizando una forma de electrónica, energía electromecánica o cualquier equipo utilizado en las comunicaciones electrónicas. En la actualidad, el acceso a los medios electrónicos incluye: grabaciones digitales, de video y de audio, presentaciones de diapositivas y contenido en línea, así como los medios de televisión, radio, teléfono celular, computadora y otros dispositivos que transportan información hacia y desde nosotros mediante la participación electrónica.

1.4.4. El contrato electrónico.

El contrato electrónico es un documento electrónico utilizado para representar un acuerdo entre las partes que realizan negocios utilizando medios electrónicos, como el correo electrónico o una red informática. Es decir que, el contrato electrónico es un acuerdo contractual, representado como información digital y firmado con firmas digitales de las partes. Los contratos electrónicos con firmas electrónicas, al igual que los contratos tradicionales en papel, son legales y exigibles. Se requieren los mismos requisitos básicos de un contrato vinculante para ambos: una oferta, una aceptación, competencia, capacidad, entre otros.

1.4.5. Sistema de información.

En la novena disposición general, de la ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, lo define como un dispositivo físico o lógico, como por ejemplo un programa de computadora con acceso a bases de datos, que permita generar y gestionar los mensajes de datos.

1.5. Conclusiones parciales.

- El comercio electrónico está asociado con la compra y venta de información, productos y servicios a través de redes informáticas. Es un medio de realizar transacciones comerciales electrónicamente, por lo general, a través de Internet. Con el uso de las tecnologías de información y comunicación el comercio electrónico ofrece flexibilidad al entorno empresarial en términos de lugar, tiempo, espacio, distancia y pago.
- El contrato electrónico es un contrato modelado, especificado, ejecutado e implementado por un sistema de información, estos contratos son

conceptualmente muy similares a los contratos comerciales tradicionales (basados en papel). Los vendedores presentan sus productos, precios y términos a posibles compradores. Los compradores consideran sus opciones, negocian precios y términos (cuando sea posible), hacen pedidos y realizan pagos.

- Entre las facilidades que brinda el comercio electrónico a los clientes o consumidores, están: catálogos digitales, variedad de precios y productos, pagos virtuales con tarjeta de crédito, comunicación directa con el vendedor o proveedor, el seguimiento al pedido, así como la entrega a domicilio, superando de esta forma las barreras de distancia, tiempo, espacio y pago. Sin embargo, algunas de las desventajas más importantes son la desconfianza de las personas por comprar en internet, por la posibilidad de ser víctima de una estafa.

CAPÍTULO II

2.1. Definición y naturaleza de los Contratos Electrónicos.

La característica principal de las compras en internet es por la razón de que se realizan sin la necesidad de la presencia física tanto del comprador como la del vendedor, debido a que ambas partes manifiestan su deseo de contraer acuerdos de voluntades a través de medios electrónicos. Es así que, una transacción en comercio electrónico, debe reunir los principios de oferta y aceptación, por lo que la contratación electrónica se desarrolla en diferentes etapas o momentos, los cuales son: “La fase de generación o formación anterior, es decir la fase precontractual; la concurrencia efectiva de la oferta y la aceptación, la fase contractual; y la fase de desarrollo o ejecución del contrato” (Pou, 2006, p. 774).

En efecto, Mora (2007), describe las tres fases de la siguiente forma: 1) El comprador, voluntariamente accede al sitio web de tienda en línea para obtener información de algún producto en específico o servicio que desea adquirir; 2) El comprador o adquirente, después de informarse sobre el producto o comparar los precios correspondientes, envía la orden de pago al vendedor, declarando de esta forma su aceptación; y 3) Por último, el vendedor procesa la orden de pago y realiza el envío del producto seleccionado o suministra el servicio respectivo al cliente.

Por otro lado, entre las principales propiedades de los contratos electrónicos, sobresalen tres criterios: el primer criterio tiene que ver con el medio de perfección, el siguiente criterio trata sobre la ejecución y cumplimiento, y el ultimo criterio identifica las partes que intervienen en el contrato (Caballero, 2015, p. 23).

En tal sentido, respecto al medio por el que se perfeccionan los contratos electrónicos, es necesario dilucidar dos formas, los primero son aquellos que la oferta y aceptación se realizar a través de un correo electrónico, mientras que los otros se diferencian por que la aceptación se materializa haciendo clic y completando uno o varios formularios en línea, donde se especifican los datos personales, la dirección de envío y la forma de pago. Por lo que, desde su cumplimiento, y tal como se describió en el capítulo anterior, el comercio electrónico puede dividirse en directo o indirecto.

En consecuencia, indistintamente del medio, la perfección del contrato electrónico se concibe por el consentimiento de las partes, que declaran la aceptación de las condiciones de la transacción. La forma del cumplimiento del contrato, dependerá del objeto del contrato, que pueden ser: de entrega material, de entrega inmaterial, de prestación, de prestación instantánea y de prestación diferida. Por último, los sujetos que intervienen pueden ser personas y/o empresas.

Por otra parte, con finalidad de identificar de manera explícita las características principales del contrato de servicios electrónico, el tratadista Moreno (2002), indica los siguientes aspectos:

Los servicios de la sociedad de la información pueden tener carácter oneroso o gratuito. Se trata en todo caso de servicios a distancia a través de un medio electrónico. El registro o almacenamiento de datos es una condición necesaria de todo equipo electrónico. En cuanto a los sujetos, intervienen, como mínimo, un prestador de servicios y un destinatario de un servicio. (p. 24–25)

En este caso, del uso y consumo de los servicios, ya sean electrónico o web, la forma de acceder y el medio para lograrlo requieren la participación de dos actores como son el proveedor y el consumidor, quienes deberán obligarse a cumplir lo acordado en el contrato.

Por consiguiente, se define que la contratación electrónica emplea medios electrónicos para lograr concebir el acuerdo de voluntades de las partes, para ser ejecutado o exigir su cumplimiento en el tiempo real o futuro (Davara, 2008).

Es conveniente aclarar que el contrato electrónico no es un tipo de contrato especial, sino más bien, es un contrato tradicional celebrado por medio de medios electrónicos. No obstante, desde la óptica legal, este tipo de contratos no constituyen figuras jurídicas distintas de las clásicas, sin embargo, es necesario aplicar requisitos en materia de información, formas, plazos, derechos y obligaciones.

Con respecto a las obligaciones, el tratadista Borda (2003), expresa: “es el vínculo establecido entre dos personas (o grupo de personas), por el cual una de ellas puede exigir de la otra la entrega de una cosa, o el cumplimiento de un servicio o de una abstención”. Es decir, que una obligación puede consistir en hacer algo o no hacerlo (Duque, 1971, p. 295). Esto es corroborado por el Código Civil Ecuatoriano

en su libro cuarto, artículo 1454, donde indica que el contrato es un acto por medio del cual los cocontratantes se obligan a entregar, realizar o no realizar algo, según lo pactado.

Con este precedente, se deducen que un contrato es voluntario y consensuado, que se requiere al menos dos actores, el uno que se obliga y el otro que acepta la obligación. Evidentemente, "... los elementos de la obligación son el sujeto activo o acreedor, el sujeto pasivo o deudor, el objeto y la causa" (Borda, 2003, p. 235).

Además, otro aspecto relevante que se debe aclarar es que los contratos producen efectos jurídicos, por lo que es necesario que sea lícito y posible. Según Baudrit (1990), indica que: "al decir que el objeto debe ser lícito y posible, estamos haciendo referencia genérica a que el contrato y los efectos jurídicos que produce, deben tener causa legítima" (p. 29). Este argumento se relaciona con lo que menciona el libro cuarto del Código Civil Ecuatoriano, en su artículo 1483, indica: "... Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público". En consecuencia, la carencia de la legitimidad, produce nulidad absoluta del contrato.

En conclusión, la formación del contrato electrónico, se concibe cuando dos actores, sean personas o empresas, se ponen de acuerdo y manifiestan su consentimiento a través de un medio electrónico.

2.2. Principios de los Contratos Electrónicos.

Al igual que en los contratos tradicionales, para la contratación electrónica son aplicables los siguientes principios: 1) la buena fe; 2) autonomía de la voluntad privada; y 3) la consensualidad.

2.2.1. Principio de la Buena Fe.

La buena fe constituye un principio general del derecho, que consiste en mantener la lealtad, así como la obligación moral en ambas partes, independientemente de la relación jurídica que se desarrolle, con la finalidad de cumplir totalmente lo acordado. Este principio involucra los siguientes deberes:

- a) El deber de la información consiste en que las partes estarán informadas de las peculiaridades del negocio como, por ejemplo: las condiciones, posibles riesgos o peligros de la contratación, causas del incumplimiento, entre otros;
- b) Deber de claridad consiste en que la información debe ser clara para evitar una interpretación incorrecta.
- c) El deber de exactitud, consiste en que las declaraciones sean correspondientes a las voluntades.
- d) Deber del Secreto, consiste en la obligación de no divulgar aspectos que han sido tratados o pactados.

2.2.2. El Principio de autonomía Privada.

Es la facultad que tienen los particulares de autorregularse y reglamentar sus intereses jurídicos con la finalidad de generar la relación de obligación, a través de las siguientes libertades: a) Libertad de decidir con quien Contratar; y b) Libertad de fijar el contenido del contrato. Es necesario aclarar que el principio de autonomía no es independiente del ordenamiento jurado, por lo tanto, es el estado quien establece las limitaciones correspondientes.

2.2.3. El Principio de la consensualidad.

Este principio consiste en la manifestación de las voluntades entre las partes contratantes, es decir, que la consensualidad hace referencia al mutuo acuerdo entre los individuos aceptando las condiciones del negocio

2.3. Oferta y aceptación.

El concepto de oferta y aceptación es el concepto fundamental de comunicación efectiva en la formación de contratos. A menudo, en las transacciones de comercio electrónico entre las partes, nunca se encuentran. El problema es inmediato y se cuestiona la forma tradicional del contrato, ya que dificulta garantizar que las partes actúen legalmente y que la transacción en sí misma sea legal y haya tomado las medidas necesarias para respetar el Contrato. Con respecto a los contratos

bilaterales, una oferta es una declaración clara de los términos y condiciones en que una persona (el oferente) se compromete a comprometerse; la otra parte (el destinatario) acepta la oferta. Es difícil determinar, en Internet, si un sitio web es un trato o una invitación a tratar.

Las palabras utilizadas en una oferta en línea con frecuencia pueden considerarse engañosas, y los diferentes sistemas legales, según el país que sea, pueden abordar estos problemas de manera diferente. En general, se debe comunicar al oferente las condiciones del acuerdo. El correo electrónico es un método común de aceptación en un entorno de comercio electrónico. La aceptación de una oferta se hace efectiva en el momento en que la indicación de consentimiento del destinatario llega al oferente.

Un ejemplo de oferta y aceptación en un contrato electrónico que salió mal, ocurrió en 2002 cuando Kodak puso una cámara a la venta en su sitio web del Reino Unido por £ 100 libras en lugar de £ 329 libras. Antes de que Kodak pudiera rectificar el error, ya se habían realizado miles de pedidos. La compañía se enfrentó con la opción de cumplir con los contratos o enfrentar demandas por parte de los clientes descontentos. Inicialmente, Kodak dijo que era un error y que no cumplirían los pedidos. Uno de sus argumentos fue que los pedidos eran simplemente ofertas para aceptar su oferta de venta, pero no era un argumento convincente, ya que la compañía aceptó los pedidos y, por lo tanto, formó el contrato en línea. Al final, Kodak no tuvo más remedio que cumplir los contratos.

En el relato anterior, el proveedor cumple el contrato electrónico, aunque en un inicio busco justificarse. Analógicamente, en el modelo de comercio electrónico B2C, el comprador carece de una entera confianza para realizar la transacción en línea, al respecto, Hernández (2012), señala los siguientes problemas que pueden causar la falta de confianza: el desconocimiento de la ubicación geográfica de las partes, las amenazas a las transacciones virtuales y por último la poca protección al consumidor.

2.4. Validez y aceptación de los contratos electrónicos.

En la Ley CEFEM, en su artículo 45, sobre la validez de los contratos electrónicos señala que “los contratos podrán ser instrumentados mediante mensajes

de datos”; esto quiere decir que el medio por donde se accede al mensaje no afecta si se conoce el contenido completo del mismo.

De igual forma, el artículo 46, del mismo cuerpo legal, establece que, el solo hecho de recibir y leer la oferta no significa que se desea o se acepta contratar. Sin embargo, en caso de haber una manifestación de aceptación, por cualquier medio electrónico, dará lugar a la formación del contrato.

2.5. Comparación de la legislación colombiana en relación a la validez y aceptación en la Contratación Electrónica.

Para realizar la comparativa con el ordenamiento jurídico colombiano, es necesario reducir el campo de estudio y centrar la atención en identificar la regulación jurídica para la validez y aceptación de la contratación electrónica en el comercio electrónico de tipo B2C. En Colombia, no existe un marco jurídico específico que norme a los contratos electrónicos (Caballero, 2015, p. 24). De modo que, para identificar la norma jurídica aplicable es necesario iniciar el estudio que los contratos electrónicos son similares a los contratos tradicionales.

Por consiguiente, la Ley 527 (1999), en el artículo 2, literal a, textualmente señala:

a) Mensaje de Datos. La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax. (Congreso de Colombia, 1999)

A diferencia del concepto establecido en la legislación ecuatoriana, se puede observar que usa el término medios ópticos para comunicar o almacenar la información, por lo que se deduce que la información puede estar guardada en un disco compacto o también conocido como CD.

Con respecto a la definición de comercio electrónico, el mismo cuerpo legal, en el literal b, menciona las posibles relaciones jurídicas de índole comercial que podrían surgir en campo financiero, industrial, transporte, entre otros, siempre y cuando dicha relación haya sido conducida por medios electrónicos.

Además, otra característica interesante de la ley 527, es que le da prioridad a la protección del consumidor, tal como lo indica el artículo 46. Dicha característica no es ajena a la legislación ecuatoriana puesto que el Ecuador cuenta con la ley orgánica de defensa del consumidor, la misma que concibe una amplia regulación sobre contratos, cláusulas y demás intereses del consumidor. Sin embargo, el ordenamiento colombiano, con la finalidad de regular los nuevos retos de las tecnologías, expide la ley 1480 de 2011, estatuto del consumidor, donde el capítulo cuatro, trata sobre la protección al consumidor de comercio electrónico, y en el artículo 49, caracteriza al comercio electrónico por la celebración de negocios y acuerdo de voluntades utilizando mensajes de datos (Congreso de Colombia, 2011).

El referido estatuto, establece medidas mínimas con el objetivo de evitar las cláusulas abusivas y arbitrarias en los contratos, en especial los contratos de adhesión que son los que generalmente se presentan en el tipo de comercio B2C, donde se requiere la aceptación del contratante para que sea válido. En efecto, la ley 527, en el artículo 14, sobre la formación y validez de los contratos, establece que la oferta y aceptación deberán ser efectuadas por medios electrónicos sin importar la cantidad de mensajes de datos (Congreso de Colombia, 1999).

Por lo tanto, como es notorio no se podrá negar la validez y obligación del contrato que se haga por medios electrónicos. De igual forma, en la legislación del Ecuador, dentro de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, artículo tres, establece la validez del contrato siempre y cuando su contenido sea conocido y aceptado por ambas las partes. De modo que las partes debieran expresar su consentimiento y voluntad para proceder con la aceptación a través de los medios electrónico (Fortich, 2011, p. 350).

De modo que, al igual que la contratación tradicional, todo acuerdo es celebrado en base al consentimiento de las partes, mediante la oferta y la aceptación. Además, en el ordenamiento jurídico colombiano existen otras normativas que contribuyen a regular la contratación electrónica, como lo es el código civil colombiano, y el código de procedimiento civil.

Del análisis de las dos legislaciones, se deducen los siguientes aspectos con respecto a la contratación electrónica:

- La validez del contrato electrónico debe integrar la oferta y aceptación independientemente del medio en que se desarrollen.
- Existe la ley de protección al consumidor, para evitar las cláusulas abusivas.
- En los contratos electrónicos siempre debe existir el consentimiento de las partes, respetando los principios jurídicos inherentes a los contratos.
- En ambas legislaciones se consideran los efectos jurídicos.
- El acuerdo de las partes obliga a cumplir lo pactado.
- Aunque no existe una ley de contratación electrónica, existe legislación pertinente que permite regular esta actividad, como por ejemplo el código civil de ambos países.

2.6. Una estructura de confianza.

Los aspectos, señalados anteriormente y lo estudiado hasta el momento, comprueba la validez y seguridad en la contratación electrónica, sin embargo, siempre surgirán controversias en relación a la contratación electrónica, por tal razón, países como Canadá y Estados Unidos han implementado mecanismos de protección para brindar seguridad y confianza a los consumidores por internet, logrando de esta forma que estos conozcan las maniobras ilícitas efectuadas en la red, evitando que sean víctimas de estafas (Gomez, 2004, p. 108).

Por lo tanto, con la finalidad de incrementar los niveles de confianza en los consumidores y que estos “deseen realizar electrónicamente una transacción. Los componentes a los que aludimos son: el tecnológico (a), comunitario (b) y el jurídico (c)” (Albornoz, 2012, p. 11).

En consecuencia, en el aspecto tecnológico, algunos países como Estados Unidos y Edimburgo, han impulsado el proyecto denominado ecosistema de identidad, consiste en una cedula digital, que permita identificar en la internet, tanto a consumidores como a proveedores, y a su vez, esta cedula digital deberá estar vinculada a una cuenta bancaria. Con esta iniciativa será difícil el robo de identidad y la suplantación. En el caso del componente comunitario, es primordial puesto que la confianza se incremente por las buenas referencias de otros consumidores, por lo que es necesario la creación de comunidades de mercantiles en entornos virtuales, permita a los clientes potenciales consultar el perfil del vendedor o proveedor. Por

último, el componente jurídico, deberá regular las iniciáticas de los dos componentes anteriores, tratando de lograr la homogeneización del marco jurídico en la economía digital compatible con otros ordenamientos jurídicos.

CONCLUSIONES

El marco jurídico colombiano, con respecto a la validez y aceptación de los contratos electrónicos, es similar al ordenamiento jurídico ecuatoriano. Ambos países carecen de una ley de contratación electrónica, sin embargo, su normativa vigente como el código civil y ley de comercio electrónico, regula todo lo concerniente a la contratación.

El ordenamiento jurídico ecuatoriano, en lo que respecta a la validez de la contratación electrónica, contiene normativa específica que garantiza la seguridad jurídica de la contratación, siempre y cuando la oferta y aceptación se efectúen de manera correcta junto con los principios jurídicos como la buena fe y la consensualidad.

Para incrementar la confianza en los contratos electrónicos, sean estos para la compra de bienes o servicios, es necesario la conocer, además de la legislación vigente, los peligros y amenazas informáticas que ponen en riesgo las transacciones electrónicas.

REFERENCIAS

- Albornoz, M. M. (2012, August). La falta de confianza en el comercio electrónico. *CIDE -Centro de Investigación y Docencia Económicas*.
- Asamblea Nacional República del Ecuador. *Código de comercio*. , (2019).
- Asociación Ecuatoriana de Venta Directa [AEVD]. (2016). Historia de la venta directa. Retrieved June 30, 2019, from <http://www.aevd.ec/historia-de-la-venta-directa.html>
- Baudrit Carrillo, D. (1990). *Teoría general del contrato*. Retrieved from https://books.google.com.ec/books/about/Teoría_General_Del_Contrato.html?id=RlhkPwAACAAJ&hl=en&output=html_text&redir_esc=y
- Borda, G. A. (2003). *Manual de obligaciones* (11th ed.). Retrieved from [https://www.biblio.uade.edu.ar/client/es_ES/biblioteca/search/detailnonmodal/ent:\\$002f\\$002fSD_ILS\\$002f0\\$002fSD_ILS:264716/ada?qu=CONTRATOS&ic=true&ps=300](https://www.biblio.uade.edu.ar/client/es_ES/biblioteca/search/detailnonmodal/ent:$002f$002fSD_ILS$002f0$002fSD_ILS:264716/ada?qu=CONTRATOS&ic=true&ps=300)
- Caballero, V. M. (2015). Análisis del contrato electrónico y la información pre y poscontractual en Colombia a propósito de la legislación comunitaria y extranjera. *Revista Prolegómenos - Derechos y Valores*, XVIII, 17–48.
- Congreso de Colombia. Ley General de Comercio Electrónico. , Pub. L. No. 527, Diario Oficial No. 43.673 (1999).
- Congreso de Colombia. Estatuto del Consumidor. , Pub. L. No. 1480, Diario Oficial No. 48.220 (2011).
- Congreso Nacional. Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos. , Pub. L. No. 67, Registro Oficial Suplemento 557 (2014).
- Davara, R. M. Á. (2008). *Manual de derecho informático*. Thomson Aranzadi.
- Duque, P. J. E. (1971). *Teoría General de las Obligaciones*. Retrieved from <http://aprendeenlinea.udea.edu.co/revistas/index.php/red/article/download/332851/20788858>
- Feldstein de Cárdenas, Sara L. ; Scotti, L. B. (2007). La convención sobre utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales: un avance hacia la armonización legislativa en materia de contratación electrónica. *Revista Científica de La Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales (UCES)*. Retrieved from http://dspace.uces.edu.ar:8180/xmlui/bitstream/handle/123456789/198/La_conv

ención_sobre_utilización.pdf?sequence=1

- Fonseca, L. A. S. (2014). *Fundamentos del e-commerce: Tu guía de comercio electrónico y negocios online*. Retrieved from https://books.google.com.ec/books?id=flz9AgAAQBAJ&dq=comercio+electronico&hl=es&source=gbs_navlinks_s
- Fortich, S. (2011). Una nota sobre formación y formalismo del contrato electrónico. *Revista de Derecho Privado*, 20, 347–357.
- Gariboldi, G. (1999). *Comercio electrónico: Conceptos y reflexiones básicas*. 64.
- Gomez, P. V. I. (2004). *Realidad Jurídica del comercio electrónico en Colombia*. (Pontificia Universidad Javeriana). Retrieved from <https://javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere7/DEFINITIVA/TESIS 60.pdf>
- González, Nuria Martín; Albornoz, M. M. (2014, December). Comercio electrónico, Online Dispute Resolution y desarrollo. *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*, 12.
- Hernández, M. W. D. (2012, July). La formación del contrato electrónico en el marco de la Comunidad Andina. *Researchgate*. <https://doi.org/10.22518/16578953.99>
- Jones, C., Alderete, M. V, & Motta, J. (2013). *Adopción del comercio electrónico en Micro, Pequeñas y Medianas empresas comerciales y de servicios de Córdoba, Argentina*. 164–175. Retrieved from <http://www.redalyc.org/pdf/2250/225029797006.pdf>
- Mora, C. L. E. E. (2007). Derecho Rhombus COMERCIO ELECTRÓNICO, CONTRATOS Y REGULACIÓN. *Revista Rhombus*, 3(10), 39–46. Retrieved from http://www.ulacit.ac.cr/files/careers/37_moracastro2.pdf
- Moreno, N. M. Á. (2002). *Derecho- e Derecho del Comercio Electrónico*. Barcelona: Marcial Pons.
- Naula, Q. D. X. (2010). *Principales aspectos jurídicos del comercio electrónico entre empresarios según la legislación nacional aplicable* (Universidad de Cuenca). Retrieved from <http://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/2635>
- Núñez, A. (2001). *Comercio Electrónico. Aspectos Impositivos, Contables y Tecnológicos*. Buenos Aires: La Ley Editora e Impresora.
- Pou, M. A. (2006). *Manual práctico de comercio electrónico*. Retrieved from https://books.google.com.ec/books?id=AUKnBIV6cAMC&dq=descargar+Manual+de+derecho+informático+Portada+Miguel+Ángel+Davara+Rodríguez&hl=es&source=gbs_navlinks_s

- Somalo, P. I. (2017). *El comercio electrónico: Una guía completa para gestionar la venta online* (ESIC Editorial, Ed.). Retrieved from https://books.google.com.ec/books?id=T1dqDwAAQBAJ&dq=comercio+electronico&hl=es&source=gbs_navlinks_s
- Velín, M. M. V. (2007). *El Derecho del consumidor frente al comercio electrónico en el Ecuador* (Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador). Retrieved from [http://repositorionew.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2368/1/T0455-MDE-Velín-El derecho del c.pdf](http://repositorionew.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2368/1/T0455-MDE-Velín-El%20derecho%20del%20c.pdf)

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Alvarado Salinas Yasser Cesar** con C.C: **0703048884** autor del trabajo de titulación: **Análisis comparado sobre la validez y aceptación del contrato electrónico en el comercio por internet**, previo a la obtención del título **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 26 de agosto de 2019

f. _____

Alvarado Salinas Yasser Cesar

C.C: 0703048884



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TEMA Y SUBTEMA:	Análisis comparado sobre la validez y aceptación del contrato electrónico en el comercio por internet		
AUTOR:	Alvarado Salinas Yasser Cesar		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. Daniel Eduardo Rodríguez Williams		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS.		
CARRERA:	CARRERA DE DERECHO		
TITULO OBTENIDO:	ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	26 de agosto de 2019	No. DE PÁGINAS:	30
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Administrativo, Diseño		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Comercio electrónico, contrato electrónico, validez de los contratos, mensaje de datos, código civil, oferta, aceptación.		
RESUMEN/ABSTRACT			
<p>El crecimiento del comercio en línea en el Ecuador, ha permitido efectuar contratos electrónicos entre compradores y vendedores tanto nacionales como internacionales. Sin embargo, esta actividad aun no forma parte de la vida cotidiana de todos los ecuatorianos, aunque tiene conocimiento de su utilidad, no se atreven a efectuar una transacción comercial por el temor a ser una víctima más, de algún tipo de estafa o engaño. Por lo tanto, el presente trabajo tiene la finalidad de indagar tanto en la doctrina como en el ordenamiento jurídico nacional comparándolo con la legislación colombiana, para determinar la validez y aceptación del contrato electrónico, que permita realizar una transacción en línea de forma segura y legal. Entre los resultados obtenidos destacan la similitud entre marco jurídico ecuatoriano y colombiano, los cuales regulan y garantizan la contratación electrónica siempre y cuando exista el consentimiento y aceptación de ambas partes para que se conciba la formación del contrato. Además, es necesario que los compradores conozcan las maniobras ilícitas utilizadas en la red para evitar caer en ellas. Finalmente, se propone una estructura de confianza que permita articular tres componentes como son el tecnológico, social y jurídico, que permitan incrementar la seguridad y protección de los consumidores.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +5934980910900	E-mail: yasser.alvarado@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):::	Nombre: Toscanini Sequeira, Paola. Ab. Mgs.		
	Teléfono: +593-42206950		
	E-mail: paolats77@hotmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			