



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE MÉXICO  
POSGRADO DE DERECHO

**“RESOLUCIÓN ELECTRÓNICA DE DISPUTAS  
(*ONLINE DISPUTE RESOLUTION*)  
EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO  
TRANSFRONTERIZO B2C  
EN LA REGIÓN DE AMÉRICA”**

**T E S I S**

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

**DOCTORA EN DERECHO**

P R E S E N T A :

**AMADA MARÍA ARLEY ORDUÑA**

**ASESORES DE TESIS:**

Dr. Manuel Becerra Ramírez, IIJ, UNAM

Dr. Carlos Rolando Penagos Arrecís, Posgrado Derecho. UNAM

Dra. Aura Esther Vilalta Nicuesa, Universidad Oberta de Cataluña

**CIUDAD DE MÉXICO**

**AGOSTO 2019**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



**Ciudad de México, edición: marzo de 2019**

Esta tesis de doctorado fue posible gracias al financiamiento de **Conacyt**.

(Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología)

## **AGRADECIMIENTOS**

Quiero dedicar mis más sinceros agradecimientos a todos aquellos que intervinieron en el proceso de esta investigación, aunque en los siguientes párrafos omita nombres, el culpable será el poco espacio para nombrarlos a todos.

Gracias a mis asesores de Tesis: Dr. Manuel Becerra, Dr. Carlos Penagos y Dra. Esther Vilalta, quienes me acompañaron en este arduo trabajo de génesis de ideas y lectura de mis textos.

Deseo expresar mi agradecimiento al Dr. Karim Benyekhlef quien me recibió en el Cyberlaboratorio de Justicia de la Universidad de Montreal que me permitió acceso a toda la información y personas a cargo de PARLE. Mi agradecimiento personal a Patrick Lahre, Director de la *Office de la protection du consommateur - Gouvernement du Québec*, y a María Acevedo, coordinadora de PARLE, por gran apoyo profesional a través de entrevistas e intercambio de información y enorme calidez humana.

Agradezco a todos los funcionarios de la Procuraduría Federal de Consumidor, que a través de los años compartieron información, entrevistas y ejercicios de observación. Mención especial hago de Carlos Beltrán en su momento Subprocurador de Telecomunicaciones; Claudia Medina en su momento Directora de *Concilianet* y Norely Acosta creadora de *Concilianet*, quienes siempre apoyaron con información este trabajo de investigación. Mi agradecimiento especial al nuevo Procurador Ricardo Schiffhied por su apertura al debate de estas temáticas e innovación.

A Colin Rule, Pablo Cortés y Gabi Szlak, mi agradecimiento total por su siempre disposición, amistad y debate de ideas. A Alberto Elisavetsky por su lectura interesada, apoyo y amistad.

Gracias a los diversos funcionarios que abrieron sus puertas en la Renegociación del TLCAN para debatir las ideas desarrolladas en esta tesis; en especial al ex embajador Dionisio Arturo Pérez Jácome Friscione e Yvonne Stinson exrepresentante de la Secretaría de Economía.

Especial agradecimiento y reconocimiento al apoyo económico del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología que dio soporte y sin el cual no sería posible este trabajo.





---

*Dedicada a mi madre y padre: Amada María y Alejandro*

*A mí grande, fuerte y amorosa familia*

*À la mémoire de Jack Miller, ami et mentor*

*(Abogado y conciliador de los pueblos  
indígenas en Montreal)*



---

*“Consumidores somos todos” John F. Kennedy*

*Trabajo dedicado a los consumidores del mundo en la era digital de hoy y del futuro  
con el deseo de la construcción de un bien común para todos.*



---

**RESOLUCIÓN ELECTRÓNICA DE DISPUTAS**  
*(ONLINE DISPUTE RESOLUTION)*  
**EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO TRANSFRONTERIZO B2C**  
**EN LA REGIÓN DE AMÉRICA**

**ÍNDICE**

<b>Prólogo</b> .....	19
<b>Introducción</b> .....	25
<b>Diseño Metodológico:</b> .....	26
<b>CAPITULO PRIMERO. MARCO TEÓRICO</b> .....	41
I.    Introducción .....	43
II.   Solución Pacífica de Conflictos Introducción.....	43
1. <i>La solución de conflictos como sentido común de resolución</i> .....	44
2. <i>Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos</i> (MASC/ADR) como concepto jurídico. ....	50
A. La Negociación. ....	54
a. Concepto perceptual vs concepto lingüístico .....	55
b. Negociación distributiva y negociación integrativa .....	58
c. Escuela Harvard.....	59
B. Mediación.....	62
a. Modelo Harvard. ....	65
b. Modelo Transformativo de Bush y Folger .....	65
c. Modelo Narrativo.....	67
C. Conciliación.....	68
D. Arbitraje.....	70
III. <i>Online Dispute Resolution (ODR) o</i> Resolución Electrónica de Disputas (RED). ....	71
1. <i>Concepto teórico.</i> .....	72
2. <i>Tipos de servidores y plataformas ODR en</i> <i>materia de comercio electrónico</i> .....	74
3. <i>Tipos de Transacciones en el comercio electrónico</i> .....	75
4. <i>Complicaciones jurídicas en la solución de conflictos en el</i> <i>comercio electrónico transfronterizo.</i> ....	76

IV.	Desarrollo de la Resolución Electrónica de Disputas en la Región de América	
	1. <i>Estados Unidos</i> .....	78
	2. <i>Canadá</i> .....	81
	3. <i>Latinoamérica</i> .....	83
	4. <i>México</i> .....	84
	5. <i>Evolución y aportaciones de Europa</i> .....	86
V.	Softwares utilizados para negociación y mediación en línea	
	1. <i>Negociación electrónica</i> .....	89
	2. <i>Categorización de los sistemas electrónicos</i> .....	90
	a. <i>Sistemas Pasivos, Activos y Proactivos</i> .....	91
	3. <i>Tipos de software como Soporte para solucionar conflictos</i> .....	93
VI.	Conclusiones .....	96

**CAPITULO SEGUNDO. JUSTICIA A TRAVÉS DE PLATAFORMAS ODR ..... 99**

I.	Introducción .....	100
II.	Mapa general de los Fundamentos Filosóficos de los ADR y ODR .....	101
III.	Plataformas ODR de consumo públicas y privadas en relación al concepto “Justicia”	
	1. <i>Justicia</i> .....	107
	A. <i>El bien y la justicia como virtud</i> .....	108
	B. <i>Justicia como derecho</i> .....	109
	a. <i>Justicia e igualdad</i> .....	109
	a) <i>Justicia distributiva y justicia emparejadora</i>	
	b) <i>Justicia distributiva y justicia igualitaria</i>	
	c) <i>Criterios para determinar la “Justicia”</i>	
	1) <i>De acuerdo a los seis criterios de Perelman</i>	
	2) <i>De acuerdo Recasens</i>	
	3) <i>Igualdad ante la ley, igualdad en la ley.</i>	
	2. <i>Justicia Pública y Justicia Privada</i> .....	121
	A. <i>Justicia pública</i> .....	122
	B. <i>Justicia Privada</i> .....	122
IV.	La justicia como imparcialidad de Rawls: aplicado a los ODR .....	125
	1. <i>Convicción intuitiva de la supremacía de la justicia: formación de Principios</i> .....	126
	2. <i>El papel de las Instituciones</i> .....	131
	3. <i>El Contrato social</i> .....	134
	4. <i>La justicia como imparcialidad</i> .....	137
	5. <i>Otras consideraciones filosóficas al establecer los principios y desarrollar el proceso de solución</i> .....	139
	A. <i>La elección racional y las emociones en los procesos</i> .....	139
	B. <i>Sistema de reputación</i> .....	141
	C. <i>Creencias, intereses y alternativas</i> .....	141
	D. <i>Diseño de la plataforma ODR conforme al velo de la ignorancia</i> .....	144
V.	Justicia, validez y eficacia de acuerdo a Norberto Bobbio aplicado a las plataformas ODR .....	146
	1. <i>La justicia</i> .....	146
	2. <i>La eficacia</i> .....	146
	3. <i>La validez</i> .....	148
	4. <i>Los seis supuestos</i> .....	150
	5. <i>Conclusión</i> .....	151
VI.	Conclusiones .....	151

---

## CAPITULO TERCERO. LA REGION DE AMÉRICA

### BAJO LA OPTICA DEL ACCESO A JUSTICIA DE CONSUMO EN TRANSACCIONES

<b>ELECTRÓNICAS TRANSFRONTERIZAS B2C.....</b>	<b>157</b>
I. Introducción .....	159
II. Breve explicación de la Teoría de Acceso a Justicia de Cappelletti .....	160
III. La región de América bajo la óptica del acceso a justicia de consumo en transacciones electrónicas transfronterizas B2C	
1. <i>La dimensión social</i> .....	165
A. Rutas de Consumo electrónico en América .....	166
B. Rutas de venta electrónica en América .....	167
C. Necesidad de una regulación de protección de consumo y resolución electrónica de disputas en el comercio electrónico en América. ....	170
2. <i>La dimensión trasnacional</i> .....	171
A. En Protección al consumidor .....	172
a. Revisión de las Directrices de Naciones Unidas para la Protección al Consumo, 2015. ....	172
b. UNCTAD y un primer grupo de expertos. ....	172
c. Congreso Mundial de Protección al Consumo 2015. ...	173
d. Conclusión.....	174
B. Acceso a justicia en los derechos económicos: resolución electrónica de conflictos (ODR).....	174
a. En la Región de América: Organización de Estados Americanos (OEA) .....	175
b. Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Internacional Mercantil (CNUDMI) .....	178
c. Conclusión. ....	179
3. <i>La dimensión Constitucional</i> .....	181
A. Dimensión constitucional respecto a Protección al consumidor.....	182
a. Estados Unidos .....	182
b. Canadá.....	183
c. México .....	184
d. Brasil .....	184
e. Argentina .....	185
f. Chile .....	186
IV. Retos del Acceso a justicia de consumo	
1. <i>Acceso a justicia pública y acceso a justicia privada</i> .....	186
2. <i>Retos al acceso a justicia en comercio electrónico transfronterizo B2C</i> .....	187
3. <i>Conclusión sobre las Dimensiones de Cappelletti respecto a las transacciones electrónicas B2C la Región de América.</i>	
A. Dimensión social de las transacciones electrónicas B2C en la Región de América .....	190
B. Dimensión transnacional de la protección al consumidor en torno a las transacciones electrónicas B2C en América .....	191
C. Dimensión constitucional de la protección al consumidor y sistemas de solución de conflictos en torno a las transacciones electrónicas B2C en América.....	193
V. Conclusiones Generales .....	194



---

## CAPITULO CUARTO. SISTEMAS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

### FRENTE AL COMERCIO ELECTRÓNICO TRANSFRONTERIZO B2C EN ALGUNOS PAÍSES

<b>DE AMÉRICA</b> .....	197
I. Introducción .....	199
II. Sistema de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en Estados Unidos.	
1. <i>Carácter general y constitucional de protección al consumo</i> .....	200
2. <i>Análisis del modelo de protección al consumidor</i> .....	203
A. Sistema federal estadounidense .....	203
B. Estatutos locales estadounidenses .....	204
a. Obstáculos económicos .....	205
b. Obstáculos organizacionales .....	206
c. Obstáculos procesales .....	207
III. Sistema de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en Canadá. ....	210
1. <i>Carácter constitucional y Sistema federal canadiense</i> .....	211
A. Carácter general del sistema de protección al consumidor .....	211
B. Generalidades de la solución de conflictos en materia de consumo .....	214
a. <i>Small claims</i> y la mediación previa. ....	215
b. Litigio, aplicación de ley y transacciones transfronterizas. ....	218
c. Protección al consumidor y transacciones electrónicas transfronterizas .....	219
2. <i>Análisis del sistema provincial canadiense</i> .....	222
A. Ontario .....	222
B. Quebec.....	223
C. British Columbia .....	224
D. Alberta .....	225
3. <i>Conclusión del sistema canadiense sobre los         conflictos electrónicos transfronterizos B2C</i> .....	227
A. Obstáculos económicos. ....	228
B. Obstáculos organizacionales. ....	229
C. Obstáculos procesales. ....	229
D. Código para las prácticas de protección al consumidor y el comercio electrónico .....	229
IV. Sistema de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en México	
1. <i>Carácter constitucional y federal</i> .....	230
2. <i>Análisis de los obstáculos de acuerdo a la Teoría de Capelletti</i> .....	233
A. Obstáculos Económicos .....	233
B. Obstáculos Organizacionales .....	235
a. Acciones colectivas .....	235
b. Información veraz para que el consumidor afronte un proceso de solución de conflictos. ....	236
C. Obstáculos Procesales .....	237
a. Profeco: Procuraduría, Tercero neutral y Defensoría .....	237
b. Acuerdos no vinculantes y Falta de coercividad de la Profeco .....	239
c. Incumplimiento de acuerdos .....	240
d. No obligatoriedad del proveedor a asistir a las audiencias .....	241

e. Baja cuantía de las Medidas de apremio por incumplimiento de acuerdo pactado por las partes .....	241
f. Dilación del proceso .....	242
g. Reclamos de Consumo en Tribunales. ....	243
h. La ejecución de un incumplimiento por la vía de los Tribunales .....	245
3. Conclusión sobre transacciones electrónicas transfronterizas B2C .....	248
A. Obstáculos Económicos .....	248
B. Obstáculos Organizacionales .....	248
C. Obstáculos Procesales .....	249
D. Propuesta.....	250
V. Sistema de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en Brasil	
1. <i>Características generales de protección al consumo</i> .....	251
2. <i>Proceso de solución de conflictos de consumo</i> .....	254
A. Juzgados Especiales de consumo. (PROCON) .....	254
B. La actividad jurisdiccional en conflictos de consumo internacionales .....	258
C. Multas.....	260
3. <i>Conclusión sobre conflictos de consumo trasfronterizos</i> .....	261
a) <i>Obstáculos económicos</i> .....	262
b) <i>Obstáculos organizacionales</i> .....	262
c) <i>Obstáculos procesales</i> .....	263
VI. Sistema de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en Argentina.....	263
1. <i>Carácter constitucional y características generales</i> .....	263
A. Base constitucional de la protección al consumo .....	263
B. Características generales de la protección al consumidor .....	264
2. <i>El modelo argentino de protección al consumidor y justicia de consumo:</i> .....	267
A. Un solo sistema comunicado: Ministerio de Economía y Ministerio de Justicia .....	267
B. Proceso de solución de conflictos de consumo .....	269
3. <i>Conclusión sobre conflictos de consumo electrónicos trasfronterizos</i> .....	271
a) <i>Obstáculos económicos</i> .....	271
b) <i>Obstáculos organizacionales</i> .....	272
c) <i>Obstáculos procesales</i> .....	272
VII. Sistema de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en Chile	
1. <i>Carácter constitucional y características generales</i> .....	274
A. Ausencia de Base Constitucional de la Protección al Consumo .....	274
B. Características Generales de la Protección al Consumidor. ....	274
2. <i>Proceso de solución de conflictos</i> .....	275
3. <i>Conclusión sobre conflictos de consumo electrónicos trasfronterizos</i> .....	277
a) <i>Obstáculos económicos</i> .....	279
b) <i>Obstáculos organizacionales</i> .....	280
c) <i>Obstáculos procesales</i> .....	280
VIII. Retos sobre los sistemas de protección y el acceso a justicia en transacciones electrónicas transfronterizas B2C en América.....	281
1. <i>Estados Unidos</i> .....	281
2. <i>Canadá</i> .....	283
3. <i>México</i> .....	286
4. <i>Brasil</i> .....	290
5. <i>Argentina</i> .....	292
6. <i>Chile</i> .....	294

IX. Conclusiones .....	295
------------------------	-----

## CAPITULO QUINTO. PLATAFORMAS PÚBLICAS Y PRIVADAS

<b>ODR B2C EN AMÉRICA. ....</b>	<b>299</b>
I. Introducción .....	301
II. Modelos ODR .....	302
1. <i>Ámbito Privado</i> .....	303
2. <i>Ámbito Público</i> .....	304
III. Análisis de los Modelos ODR públicos y privados en América.....	305
1. <i>eBay</i> , .....	305
A. Análisis contractual.....	308
2. <i>Amazón</i> .....	313
A. Análisis contractual .....	315
3. <i>eConfianza y Pactanda</i> .....	316
4. <i>Youstice</i> .....	320
A. Análisis contractual .....	324
5. <i>Concilianet</i> .....	325
6. <i>Parle</i> .....	330
7. <i>Páginas de redirección</i> .....	334
IV. Estándares mínimos para modelos ODR en el Continente Americano .....	334
1. <i>Etapas procesales de los modelos</i> .....	334
2. <i>Software</i> .....	335
3. <i>El rol de las empresas</i> .....	335
4. <i>Sistema de reputación</i> .....	336
5. <i>Ámbito de aplicación</i> .....	336
6. <i>Tipos de casos por el método de pago</i> .....	337
7. <i>Costo del servicio</i> .....	338
8. <i>Causalidad para iniciar procesos</i> .....	338
9. <i>Garantías</i> .....	339
10. <i>Ejecución de acuerdos</i> .....	340
11. <i>Estándares mínimos de derecho sustantivo de protección al consumidor</i> .....	341
12. <i>Productos ilícitos o prohibidos</i> .....	342
13. <i>Duración del proceso</i> .....	342
14. <i>Datos estadísticos</i> .....	342
V. Comprobación de eficacia a través de datos estadísticos .....	343
1. <i>CONCILIANET. 9 años de resultados</i> . ....	344
A. El Desarrollo 2008-2017 en forma general .....	344
B. El análisis de las variables internas que forman parte del proceso de conciliación. ....	347
C. El Factor humano y su impacto en el proceso y resultados .....	349
D. Conducta de las empresas reflejada en números. ....	350
E. CARE: Proceso de quejas recibidas del extranjero.....	358
F. Conclusiones.....	359
2. <i>Comparativo entre CONCILIANET (Profeco, México) y         PARLE (OPC, Quebec, Canadá)</i> .....	360
A. Diferencias en la naturaleza de las Instituciones.....	360
B. Diferencia general de los cuerpos normativos.....	361
C. Diferencia resultados estadísticos .....	361
a) Comparativo tomando como indicador el número de empresas.....	361
b) Comparativo tomando como indicador fase de trabajo en 2016-2017 .....	363
c) Comparativo tomando como indicador el número	

	y forma de trabajo de los conciliadores .....	366
	D. Conclusiones .....	367
VI.	Aportación del Modelo transfronterizo ODR de la Unión Europea para América.....	369
	1. <i>El modelo resolución de litigios en línea europeo</i> .....	369
	2. <i>Indicadores cuantitativos</i> .....	373
	3. <i>Aportaciones para conceptualizar un modelo americano transfronterizo</i> .....	380
VII.	Conclusiones .....	385

## CAPITULO SEXTO. ESTADO DE DERECHO SOCIAL INTERNACIONAL: CONTRAPESO AL MODELO ECONÓMICO NEOLIBERAL DEL SIGLO XXI (385)

### **Parte 1. Necesidad de contrapesos al modelo económico neoliberal**

<b>digital del siglo XXI</b> .....	397
I. Introducción .....	397
II. Metáfora del edificio del Estado: infraestructura y la superestructura en la era digital del S.XXI .....	398
1. <i>Efectos de los avances tecnológicos en las relaciones entre la infraestructura y superestructura</i> .....	400
A. La infraestructura. ....	400
a. Reproducción de los medios de producción en la era digital ....	400
b. Reproducción de la fuerza de trabajo.....	401
c. Los nuevos factores de producción .....	401
a) Conocimiento.....	402
b) Especulación financiera .....	402
c) Tiempo e información .....	404
d. El obrero digital o proletariado electrónico .....	404
e. La economía digital.....	405
f. La llamada Economía Colaborativa.....	410
a) Clasificación de las economías colaborativas de acuerdo a la finalidad de la actividad .....	411
b) El capitalismo salvaje y las Redes P2P: "Economías corporativas online P2P" .....	412
c) "Economías colaborativas orientadas al bien común" vistas desde la Economía Social.....	415
B. La Superestructura .....	420
a. El Primer pilar: Derecho .....	420
b. Segundo pilar: La política y administración del Estado .....	424
c. Tercer Pilar: Aparatos ideológicos del Estado .....	425
2. <i>Los ODR en la metáfora del edificio</i> .....	427
a) ODR: infraestructura, necesidad de la economía digital .....	427
b) ODR de consumo como contrapeso .....	429
c) Pilar del derecho: Poder Judicial .....	430
III. La protección al consumidor: contrapeso al modelo neoliberal .....	431
IV. Conclusión .....	434

---

## **Parte 2. Estado de Derecho Social Internacional**

<b>en materia de consumo transfronterizo.</b> .....	437
I. Introducción .....	437
II. La Problemática. ....	438
1. <i>La problemática: Acceso a Justicia para el consumidor electrónico transfronterizo</i> .....	438
A. Problemáticas en derecho sustantivo de protección al consumo .....	439
B. Problemática de solución de conflictos .....	440
C. Conclusión.....	442
III. Estado de derecho social internacional en materia de consumo transfronterizo. ....	444
1. <i>Estado Social de Derecho Internacional</i> .....	444
2. <i>Protección al Consumo</i> .....	446
3. <i>Acciones internacionales en materia de protección al consumidor y solución de conflictos en línea</i> .....	447
A. Protección al Consumidor .....	447
a. Revisión de las Directrices de Naciones Unidas para la protección al consumo .....	447
b. UNCTAD y un primer grupo de expertos .....	448
c. Congreso Mundial de Protección al Consumo 2015.....	448
B. Resolución de conflictos en materia de consumo transfronterizo .....	449
a. Debates en la OEA y CNUDMI en Solución de conflictos en Línea.....	450
C. EDSI en Protección de Consumo ¿Es eficaz o no? .....	455
IV. La Propuesta: Sistema internacional de protección al consumidor transfronterizo.....	456
1. <i>Consideración en cuanto a derecho sustantivo en materia de protección al consumidor</i> .....	457
2. <i>Consideraciones con respecto a la forma del proceso de solución de conflictos en materia de consumo trasfronterizo.</i> .....	458
3. <i>Consideraciones institucionales</i> .....	459
V. <b>Conclusión</b> .....	462

## **CAPITULO SÉPTIMO. PROPUESTA: PLATAFORMA ODR B2C**

<b>PARA AMERICA DEL NORTE</b> .....	463
I. Introducción .....	465
II. Propuesta para desarrollar una plataforma ODR la Región de América del Norte en el marco de nuevo TMEC.....	466
1. <i>Marco contextual y desarrollo metodológico de la hipótesis</i> .....	466
2. <i>Propuesta: Plataforma Central ODR de consumo para América del Norte</i> .....	469
A. Hipótesis general .....	470
III. Desarrollo de una Plataforma Central ODR para la Región de América del Norte.....	473
1. <i>Capítulo de solución de controversias en línea para los consumidores</i> .....	474
A. Descripción general .....	474
B. Beneficios .....	475
C. Principios ODR para desarrollar la Plataforma Central .....	476
a. Principios para equilibrar las relaciones de consumo B2C: .....	476
b. Principios procesales.....	477
c. Principios de naturaleza tecnológica .....	478

---

D.	Descripción del Contenido de la Plataforma.....	479
a.	Etapas procesales .....	479
b.	Duración del proceso. ....	482
c.	Sistema de reputación .....	482
d.	Software.....	482
2.	<i>Capítulo de Protección al Consumidor</i> .....	483
A.	Descripción general .....	483
IV.	Texto normativo técnico de mínimos estándares de protección de consumo .....	485
1.	<i>Metodología</i> .....	485
2.	<i>Desarrollo del texto</i> .....	487
A.	Ámbito de aplicación.....	487
B.	Definición de consumidor.....	487
C.	Tipos de casos a resolver .....	488
D.	Costo .....	490
E.	Garantías (estándares de protección al consumidor) .....	491
a.	Derecho de retracción. ....	491
b.	Derecho de Reversión de pago.....	492
c.	Derecho de desistimiento .....	494
d.	Derecho de cancelación .....	496
e.	Garantía de devolución del dinero.....	498
f.	Garantía devolución del producto .....	498
F.	Contratos a distancia o contratos transfronterizos. ....	499
G.	Información que el proveedor debe dar al consumidor en contratos a distancia.....	500
H.	Derecho de restitución individual.....	502
I.	Acciones colectivas.....	502
J.	Prohibición de venta de artículos ilegales. ....	503
K.	Concepto de Protección a los Datos personales del consumidor .....	504
V.	Conclusión .....	505
<b>EPÍLOGO</b>	.....	<b>509</b>
<b>CONCLUSIÓN GENERAL</b>	.....	<b>537</b>
<b>ANEXOS</b>	.....	<b>545</b>
<b>FUENTES CONSULTADAS</b>	.....	<b>573</b>
<b>LISTA DE ABREVIATURAS</b>	.....	<b>601</b>



**RESOLUCIÓN ELECTRÓNICA DE DISPUTAS**  
*(ONLINE DISPUTE RESOLUTION)*  
**EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO TRANSFRONTERIZO B2C**  
**EN LA REGIÓN DE AMÉRICA**

**PRÓLOGO**

La aplicación de justicia pública o privada en un contexto tecnológico debe gozar de bases teóricas que permitan su incursión a nuevos campos del derecho que irán surgiendo o requerirán modernización. Por ello, la finalidad de los nuevos juristas e investigadores de derecho debe ser presentar soluciones a las problemáticas y realidades de las nuevas sociedades rápidas y lentas.

Lo que representa un gran reto a la comunidad científica estudiosa del derecho, ya que el investigador con este perfil debe esforzarse no sólo en presentar bases teóricas y desarrollarlas en la dirección de un campo específico y nuevo tocante a regular los efectos de una sociedad económica-tecnológica en constante desarrollo; si no que hoy los juristas debemos proyectar los futuros retos en el campo del derecho derivado de los presentes, futuros y posibles cambios tecnológicos que parecerían más tocantes del campo de la ciencia ficción; pero que confluirán con la vida del hombre y por tanto en el campo del derecho y la justicia.

En este sentido, el presente trabajo de investigación refleja el esfuerzo constante en direccionar los estudios a comprobar cualitativa y cuánticamente la eficacia de las nuevas plataformas de resolución electrónica de disputas (*Online Dispute Resolution*) que nacieron a partir de la necesidad de generar confianza en el usuario en las plataformas de comercio electrónico intermediario y por tanto obtener amplias ganancias.



Por ejemplo, algunos de los grandes gigantes casi monopolísticos cuyas inmensas fortunas provienen de la venta de productos por vías electrónicas, son eBay y Amazon; quienes idearon sus propios modelos para resolver conflictos y políticas de garantías para contener el gran número de conflictos que previeron.

Otros ejemplos, provienen del lucro por la venta de información sobre las preferencias de los usuarios, tales como: Google y Facebook; o bien por la prestación de servicios como plataformas intermediarias de prestación de servicios como hospedaje o transportación; por ejemplo: Airbnb y Uber.

Pero la pregunta que motivo a incursionar en esta investigación era comprobar que los modelos de Plataformas ODR privados y sus políticas de garantías fueran suficientemente justas y eficaces, en relación al marco que dotan las leyes de protección al consumidor de competencia y jurisdicciones nacionales frente al fenómeno de transacciones transfronterizas.

Ya que cuando se inició esta investigación el escenario en que se suscitaban los conflictos entre vendedores y compradores en transacciones transfronterizas, aún no existían instrumentos legales nacionales ni internacionales para regular la solución a este tipo de conflictos.

Si bien los debates de Naciones Unidas en la Comisión de Naciones Unidas, para el Derecho Mercantil (CNUDMI) apenas comenzaban en el año 2010; y tan sólo un año antes me empapaba del salto de los mecanismos alternativos o *Alternative Dispute Resolution (ADR)* a los *Online Dispute Resolution (ODR)* en transacciones transfronterizas.

Así pues, al conocer la Plataforma pública mexicana de la Procuraduría Federal del Consumidor (Profeco) llamada *Concilianet*; que recién iniciaba actividades y que internacionalmente se utilizaba como ejemplo de una plataforma pública diseñada para solucionar conflictos entre consumidores y proveedores; aunado a que, en conocimiento empírico y casuístico de la materia de consumo; en la que la brecha existente entre el diseño de la norma jurídica y la insatisfacción de una consciencia colectiva a voces en los procesos de solución de conflictos; y en conocimiento de la real ausencia de protección del consumidor en transacciones transfronterizas en el mundo; pretendí comprender las aristas anteriores en su conjunto

Es decir, comprender cómo una autoridad administrativa sin autoridad coercitiva, ni decisiones vinculantes respecto de la solución de conflictos; esto es la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor; podría ocuparse ante la inminente proliferación de transacciones transfronterizas en línea y de comercio tradicional.

Los debates en la CNUDMI y la divergencia de puntos de vista manifestados en los proyectos borradores para la regulación de Solución de Conflictos en línea de la Organización de Estados Americanos (OEA) del año 2008, me hacían comprender que existía una clara posición encontrada del tema entre Estados Unidos y la Unión Europea; y que tres países en América Latina en los debates de la OEA Brasil, Argentina y Uruguay, que referían al tema como un tópico orientado a la regulación de contratos, cuya propuesta distaba plenamente de la propuesta estadounidense para desarrollar una Plataforma Central.

De las posiciones encontradas, derivaba la inquietud por comprender y sintetizar un estudio de derecho comparado sobre las legislaciones de Protección del Consumidor en el espacio Americano, que ayudará a sintetizar y categorizar máximas en que todos los países concordaran con la finalidad de comprender la viabilidad real de la Propuesta estadounidense; y a su vez realizar un estudio empírico respecto del desarrollo de modelos de plataformas ODR públicas y privadas de los diversos modelos con la finalidad de abordar la temática en América de forma casuística.

En el transcurso de esta investigación, el debate en la CNUDMI iniciado en el año 2009, tuvo dos efectos: el primero, que emitió solo una recomendación para el desarrollo de solución de conflictos en línea; y segundo, que la Unión Europea pronunció la Directiva relativa a solución de conflictos en línea derivados de transacciones nacionales y transfronterizas de comercio electrónico y su Reglamento relativo al desarrollo de la Plataforma de la Comunidad Europea, así como la Directiva de Protección al Consumidor.

Estos instrumentos representaron un parte aguas en el campo de solución de conflictos en línea derivados de conflictos de transacciones transfronterizas. Por lo cual, esta investigación no podía desligarse de tales hechos y era necesario realizar un análisis comparado tanto de las normativas como de los modelos de solución de conflictos con la finalidad de obtener aportaciones para un Modelo Americano, mismo que pudiera sostenerse en mecanismos regionales comerciales de integración como lo es en América:

el Tratado de Libre comercio de América de Norte (TLCAN) y el Mercado Común del Sur (MERCOSUR).

El TLCAN cuyos países integrantes son México, Estados Unidos y Canadá, y el Mercosur, cuyos países signatarios, Brasil, Argentina, Paraguay y Uruguay; se denotan como los escenarios político jurídico económicos ideales para aplicar los estudios teóricos y empíricos sobre Resolución electrónica de disputas de consumo derivadas de transacciones transfronterizas como un escenario plausible efecto de aumento de comercio electrónico transfronterizo en ambas regiones.

Pero claramente, debido a razones de extensión y tiempo debía elegirse un solo caso de análisis y propuesta. En este caso, debido a que el presente trabajo es realizado en México y el escenario político ofrecía una experiencia real, se eligió el TLCAN y su renegociación para desarrollar una propuesta específica de modelo, a partir del desarrollo teórico, análisis de derecho comparado de la Región, así como aportaciones del derecho y modelos de solución de diferencias latinoamericano y europeo

. Y de esta manera llegar a una síntesis y proceso creativo para desarrollar una propuesta que contuviera los mayores beneficios para los consumidores de forma equilibrada con las empresas dedicadas al comercio electrónico en el contexto de América, dada las divergencias presentadas en el Marco de la Organización de Estados Unidos Americanos.

Así pues, durante el desarrollo de esta investigación entre los años 2017 y 2018, el gobierno del recién electo Presidente Donald Trump de Estados Unidos, en el año 2016, cambio la lógica comercial y política del mundo, y su relación en los ámbitos anteriormente señalados con México no fueron la excepción.

En su campaña electoral el entonces candidato presidencial estadounidense sustentaba cuestionamientos duros al TLCAN, como el gran desacierto de las administraciones estadounidenses anteriores, porque se habían traducido en amplios resultados desfavorables para la clase media trabajadora estadounidense, dando como consecuencia la pérdida de trabajo a costa de la mano de obra barata en México; aunado al incremento de migración mexicana a su país. Lo que lo llevo a más de una vez a utilizar la relación con México como piñata para obtener más votantes estadounidenses de clase media, además de sostener y fomentar la idea de “un muro en la frontera sur”.

Las promesas de campaña política de Trump, se convirtieron en julio del año 2017 en el inicio de la Renegociación del TLCAN, en un escenario económico político en el que de facto Estados Unidos es el país eje central de la negociación; mientras que México y Canadá han fungido como países esféricos.

Dicha Esta Renegociación se realizó en momentos políticos electorales para México y Estados Unidos; puesto que en nuestro país el día primero de julio del año 2018 se verificaría el proceso electoral federal para elegir a los miembros tanto del Poder Ejecutivo como a los integrantes del Congreso de la Unión; y por su parte el día 6 de noviembre de 2018 se efectuarían elecciones para el Senado de los Estados Unidos; de la que los republicanos ganaron la mayoría; lo que significó para la administración Trump mantener la mayoría en la Cámara Alta, y por ende cumplir las promesas de su campaña ante sus electores.

Si bien el proceso renegociación del TLCAN, inició como un proceso trilateral, posteriormente al presidente de los Estados Unidos de Norte América le urgía por concretar un TLCAN tendiente a sus propuestas: a) terminar el tratado cada 5 años (*clausula sunset*), b) terminar con el capítulo de solución de diferencias, c) aumentar el contenido del porcentaje en la Reglas de Origen, d) salarios iguales en los tres países.

Las posiciones encontradas entre los tres países, llevaron a Estados Unidos (EU) a imponer la Agenda de una Renegociación bilateral entre EU y México y EU y Canadá, con la finalidad de destrabar las negociaciones y obtener una inclinación hacia su balanza; ya que ni México ni Estados Unidos estaban dispuestos a admitir la *Claúsula Sunset*, ni a desaparecer el Capítulo de solución de diferencias; y Canadá y EU demandaban de México la paridad de los salarios en la región; mientras que el tema de las reglas de origen era en definitiva un tema tripartita en especial direccionado al sector automotriz del cual las industrias de los tres países trabajan de forma conjunta.

Así pues el 1ro. Octubre de 2018 fue dado a conocer el texto oficial en inglés del nuevo tratado negociado, denominado con un nuevo nombre en inglés: USMCA (*United States, México, Canadá*). El cuál meses más tarde se publicó en español y se le dio el nombre de T-MEC Tratado México Estados Unidos y Canadá.

En medio de este escenario político, económico y jurídico, esta investigación se centro en la necesidad de dirigir sus esfuerzos a aplicarla a dicho contexto político jurídico

económico, con la finalidad de contribuir a solucionar una problemática real de la que nadie habla: los consumidores transfronterizos de la Región.

Así pues para marzo del año 2019; momento en que ésta investigación culmina y cierra; a pesar de que el TMEC aún no ha sido ratificado por los Poderes Legislativos de los tres países, si presenta un andamiaje jurídico para la construcción de una Plataforma ODR de consumo transfronterizo, tal como se proyectó en el último capítulo de la presente,

# RESOLUCIÓN ELECTRÓNICA DE DISPUTAS

(*ONLINE DISPUTE RESOLUTION*)

## EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO TRANSFRONTERIZO B2C EN LA REGIÓN DE AMÉRICA

### I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación refleja el empeño constante de analizar y comprobar cualitativa y cuantitativamente la eficacia de las plataformas de Resolución Electrónica de Disputas (RED) o *Online Dispute Resolution*, (ODR). Se ha decidido utilizar ambos acrónimos indistintamente a lo largo del trabajo.

El estudio se circunscribe a algunas plataformas públicas y privadas elegidas como muestra de la Región de América, esto es: *eBay*, *Amazón*, *Pactanda*, *eConfianza*, *Youstice*, *Concilianet* y *Parle*. Las cuales se desarrollan como puntos de contacto electrónico y establecimiento de procesos alternativos para solucionar conflictos derivados de transacciones electrónicas transfronterizas en algunos casos<sup>1</sup> y en otros casos no electrónicas y no transfronterizas.<sup>2</sup>

Fue necesario enmarcar el estudio cualitativo dentro de un análisis profundo de los modelos de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en los países en que las plataformas ODR operan: Estados Unidos, Argentina, México y Canadá.

Lo expresado anteriormente tiene dos finalidades:

- a) La primera, comprender las causas de derecho por la que no proliferó el desarrollo del tema y debates en la Organización de Estados Americanos; y
- b) La segunda, categorizar y sistematizar los elementos que llevan a identificar un modelo y plataforma ODR “justo”; y con base en ello, confeccionar un modelo para América, tomando en cuenta los procesos regionales de integración vigentes.

---

<sup>1</sup> Por un lado, *eBay*, *Amazón*, Plataformas privadas ODR derivadas de plataformas de comercio electrónico; por el otro, *Pactada*, *eConfianza* y *Youstice*, plataformas privadas ODR dedicadas solo a proveer el servicio de solución de conflictos exclusivamente.

<sup>2</sup> *Concilianet* y *Parle*, Plataformas ODR publicas derivadas de Instituciones de Protección al consumidor dirigidas a atender a todos los consumidores que tengan conflictos derivadas de compras electrónicas y no electrónica con las empresas que formen parte del Programa *Concilianet* o *Parle*.

## II. DISEÑO METODOLÓGICO

### 1. Planteamiento del problema

El desarrollo tecnológico del Siglo XXI ha impactado la vida cotidiana del ser humano, y por tanto, esto plantea grandes retos a la comunidad humanística y en especial en el campo del derecho.

Hoy es necesario que el estudioso del derecho se esfuerce por comprender los efectos de la actual y futura sociedad económica-tecnológica con la finalidad de prever los presentes y futuros retos en el campo del derecho, derivados de los posibles cambios (tecnológicos y cibernéticos) que hoy parecerían más tocantes del campo de la ciencia ficción.

Para ello es indispensable, nutrir con: bases teóricas, análisis de fondo y presentar propuestas de solución a las problemáticas existentes y futuras; de forma tal que se logren aportaciones para renovar Instituciones e instrumentos de carácter jurídico que respondan

Es prudente mencionar que previo a este estudio ya había dirigido esfuerzos académicos para plantear la temática en México, los cuales se tradujeron en dos textos descriptivos y uno casuístico, publicados como artículos en revistas internacionales.<sup>3</sup>

La resolución electrónica de disputas en el comercio electrónico transfronterizo, debe comprenderse como el método alternativo de solución de conflictos implementado por vía electrónica para resolver problemas de consumo (compra-venta en internet) de bienes o servicios en transacciones internacionales de comercio electrónico.<sup>4</sup>

Los servidores ODR ofrecen plataformas electrónicas para resolver conflictos alternativamente a las vías jurisdiccionales, para tal fin se apoyan en figuras flexibles heterocompositivas como: negociación facilitada, mediación y conciliación, e incluso

---

<sup>3</sup> “Análisis tridimensional de la resolución electrónicas de disputas para el comercio electrónico en México(Online Dispute Resolution)”, *Revue Droit International, Commerce, Innovations & Développement*, Année 1 – Numéro 1 – Avril 2012.-- , 2012, pp.52-115

G. SZLAK & A. ARLEY “Resolución Electrónica de Disputas: Novedades Internacionales, Oportunidades y Desafío”. *Revue Droit International, Commerce, Innovations & Développement*, Année 1 – Numéro 1 – Avril 2012, pp 31-51

“Los RED/ODR en materia de protección al consumidor en México, perspectiva cultural, legal y política ante la OEA.” Universidad de Granada, España, *La Protección del Consumidor en dos Espacios de Integración: Europa y América*. Coord. Fernando Esteban de la Rosa, Tirant lo Blanch, noviembre 2015, pp. 849-886

<sup>4</sup> “ODR....is not only a change agent that provides new tools that might substitute for or enhance traditional processes; it also generates questions that might not have been asked before” Katsh Ethan, Rabinovich-Einy Orna, *Technology and the Future of Dispute Systems Design*, Harvard Negotiation Law Review Vol. 17:151, p. 166

previando la posibilidad de arbitraje: La finalidad consiste en ahorrar tiempo en la solución de conflictos comerciales.<sup>5</sup>

Existen diversos tipos de transacciones electrónicas a través de plataformas intermediarias<sup>6</sup>, en el argot académico internacional<sup>7</sup> son conocidas como:

- B2B (*bussiness to bussiness*) transacciones entre una empresa y una empresa
- B2C (*bussines to consumer*) transacciones entre un empresa y un consumidor y;
- C2C (*consumer to consumer*) transacciones entre un consumidor y otro consumidor.

Los cuestionamientos que se derivan de los conflictos de la compra-venta entre un vendedor y un comprador ubicados en diversas partes del mundo son amplios; puesto que se complican las jurisdicciones nacionales y surgen varias interrogantes: ¿Cuál es el derecho positivo aplicable en materia civil mercantil o de protección al consumidor?, ¿Cuál debe ser la elección de foro para dirimir la controversia? y ¿Cuál debe ser el idioma en el que deberá desarrollarse el proceso?; además debe sopesarse el valor de las costas, el valor de la cuantía de controversia, el valor del desgaste humano en el consumidor para resolver el conflicto y el valor de la contratación de abogados para la defensa del caso.

La complejidad jurídica para dirimir estas controversias ha hecho que empresas dedicadas al comercio electrónico, generen foros meta jurídicos *ipso facto* orientados a ayudar a resolver estas controversias entre los usuarios; dichos foros se han denominado teóricamente como *Online Dispute Resolution (ODR)* en inglés o Resolución Electrónica de Disputas (RED) en español.

Por ejemplo, los usuarios al utilizar la plataforma *e-bay*, *amazón* o *mercado libre*, se ven en el supuesto de una posible inconformidad en la transacción, en este caso deberán acudir al sistema de solución de controversias que ofrece la misma plataforma; bajo este supuesto el usuario entrará en un proceso con el administrador de la plataforma para resolver el conflicto entre dos usuarios.

El usuario que inicia la queja, puede estar o no satisfecho con la resolución de la controversia; si no estuviere satisfecho; entonces surge el obstáculo para el consumidor respecto de qué proceso debe seguir, ya que no sabrá ante que foro, competencia y

---

<sup>5</sup> “the best way to describe how ODR works is to begin with tools and techniques of ADR and to explain how those face to face techniques translate into the online enviroment” Rule Colin, *Online dispute resolution for Businesses*, Jossey Bass, san Fransisco, 2002.p.36.

<sup>6</sup> Katsh Ethan, Rabinovich-Einy Orna, *Op.cit*, p.169

<sup>7</sup> Rule Colin, *Online dispute resolution for Businesses*, *Op.cit*, p.p.97



jurisdicción deba a acudir para resolver el conflicto en el cual puede dirimir o percibir afectación o violación de sus derechos como consumidor.

Lo que se traduce en claros obstáculos económicos, organizacionales y procedimentales para el consumidor, ya que deberá debatirse si el caso se resuelve en Tribunales Mercantiles o Civiles; o bien en Instituciones de Protección al Consumidor.

Ahora bien, sólo podrá acudir a una Institución de Protección del Consumidor si la controversia versa en torno al incumplimiento de los términos y condiciones pactadas en un contrato de adhesión. En caso de que proceda la queja, uno de los argumentos que podría utilizar la empresa que se sostiene legalmente como intermediaria de comercio electrónico, es que al no ser el productor o vendedor del bien o servicio con quien el consumidor ha pactado, la empresa no es responsable de resarcir el daño; o bien que la empresa ha actuado como tercero neutral con su proceso interno de resolución de conflictos y fuera de esa solución que ella ha ofertado, no está dispuesta a hacer más concesiones.

De esta forma, al ser una Institución de Protección de Consumo que opera con figuras heterocompositivas sin fuerza vinculante y además sin defensor del consumidor en casos individuales; entonces estamos en presencia de que no habrá lugar a interpretación de derecho. Esto claramente representa un obstáculo de acceso a la justicia de consumo, dada la falta de luz interpretativa y obscuridad en la que navegan el consumidor dentro de los procesos, puesto que no cuenta con un defensor de consumo público y no pagará un abogado para pelear un conflicto de cuantía baja.

Aunado a lo anterior, cuando se trata de un conflicto de comercio electrónico transfronterizo las instituciones de Protección al Consumidor no están facultadas legalmente para defender al consumidor de su misma nacionalidad en una jurisdicción extranjera.<sup>8</sup>

Debido a ello, varios gobiernos crearon un programa denominado *e-consumer.gov*<sup>9</sup>, pero su función se limita a servir de contacto entre el consumidor y la institución extranjera

---

<sup>8</sup>“Online dispute resolution (ODR) emerged, not to displace or challenge an existing legal regime, but to fill a vacuum where the law’s authority was absent or inadequate. It began, rather simply, as a response to growing numbers of disputes arising out of online activities.” Katsh Ethan, Rabinovich-Einy Orna, *Technology and the Future of Dispute Systems Design*, Harvard Negotiation Law Review Vol. 17:151, p. 164.

<sup>9</sup> “En abril de 2001, en respuesta a los retos del fraude multinacional por Internet, y trabajando para mejorar la protección de los consumidores y su confianza en el comercio electrónico, 13 países dieron a conocer a *econsumer.gov* un esfuerzo conjunto para reunir y compartir quejas transfronterizas de comercio electrónico. Actualmente, las agencias de protección al consumidor de 28 países participan en esta iniciativa.” E-consumer, Acerca de Nosotros, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en <http://www.econsumer.gov/espanol/>

mediante la cual puede resolver su queja<sup>10</sup>; el sitio también expone el tipo de solución mediante el cual puede resolver el conflicto<sup>11</sup>, entre los cuales sugiere la resolución alternativa de conflictos vía electrónica<sup>12</sup> para el cual ofrece un directorio,<sup>13</sup> los vínculos responden en algunos casos a diversos sitios web de agencias de protección al consumidor y en ocasiones no conducen a sitios de resolución electrónica de conflictos, lo anterior deja al consumidor en un estado de incertidumbre respecto de la vía que pretenda optar.

El Grupo de Trabajo III de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) discutió la elaboración de un instrumento jurídico para regular las actividades de dichos servidores ODR;<sup>14</sup> sin embargo, en el transcurso que ocurrió esta investigación las posturas políticas encontradas entre los miembros del grupo de trabajo terminaron produciendo sólo unas “notas técnicas” no vinculantes,<sup>15</sup> no un instrumento legal o ley modelo como se tuvo la expectativa.

El periodo de realización de la investigación ha sido interesante ya que se ha hecho en un momento de transición entre la no existencia de regulaciones o normativas referentes a la solución alternativas de conflictos en línea, derivados de transacciones electrónicas transfronterizas, al momento de observar al menos un año de ejecución del primer modelo y plataforma ODR transfronterizo de corte mixto (público y privado) que ha contribuido la Comunidad Europea.

En este mismo sentido de transición se encuentra la UNCTAD, ya que a finales de los años 2016 y 2017 la UNCTAD empezó trabajos para comprender el tema de protección al

---

“econsumer.gov es un portal para usted como consumidor donde puede reportar quejas sobre transacciones en línea o relacionadas con compañías extranjeras.” E-consumer, Página de inicio, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/>

<sup>10</sup>E-consumer, *Reporte de queja*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/overview.shtm>  
[https://econsumer.ftccomplaintassistant.gov/Default.aspx?p\\_lang\\_seq=2](https://econsumer.ftccomplaintassistant.gov/Default.aspx?p_lang_seq=2)

<sup>11</sup>E-consumer, *Formas de resolver su queja*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/overview.shtm>

<sup>12</sup>E-consumer, *Resolución alternativa de conflictos*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/adr.shtm>

<sup>13</sup>E-consumer, *International Directory of ADR*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/english/resolve/directory.shtm>

<sup>14</sup>Grupo de Trabajo III. *Solución de controversias en línea*, Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Sitio web en línea, fecha de consulta: 3/09/2014. Versión electrónica disponible en *[Shorter]* <http://goo.gl/HI0m2O>

<sup>15</sup>“La CNUDMI finalizó y aprobó las Notas técnicas sobre la solución de controversias en línea en su 49º período de sesiones, celebrado en 2016. Se trata de un instrumento descriptivo no vinculante en el que se recogen los elementos del sistema de solución de controversias en línea.” *Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea*, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Naciones Unidas, Nueva York, 2017, consulta 14 de septiembre de 2018, disponible en [http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385\\_Spanish\\_Technical\\_Notes\\_on\\_ODR.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/odr/V1700385_Spanish_Technical_Notes_on_ODR.pdf)

consumidor a nivel internacional y de las plataformas ODR; ello mediante un grupo de trabajo, reconociendo la existencia de problemáticas y aún se encuentra en dicho proceso (2018).

Estos cambios fueron afinando el cuestionamiento a responder en la investigación y por tanto, la hipótesis de la misma. De tal forma, que el objetivo principal del trabajo se convirtió, en comprobar la eficacia de las plataformas ODR públicas y privadas en América, ello con la finalidad de poder realizar una síntesis y categorización de los elementos que ayudaran a desarrollar un modelo americano para resolver la problemática existente.

## 2. Delimitación de la Problema en América

En este contexto, el gobierno de los Estados Unidos de América en el año 2006 primero propuso la creación un sistema *Online Dispute Resolution (ODR)*<sup>16</sup> mundial ante la Organización de Estados Americanos (OEA)<sup>17</sup>; sin embargo, no obtuvo apoyo de otros países y recibió contrapropuestas conjuntas de los gobiernos de Brasil, Argentina y Paraguay<sup>18</sup>; por lo cual, Estados Unidos determinó que el tema debía continuar en análisis<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> En el argot científico legal internacional se utiliza el término *Online Dispute Resolution*, en el presente trabajo de investigación se utilizará también el término *Resolución Electrónica de Disputas*, puesto que se trata de una tesis en idioma español.

<sup>17</sup> *Guía Legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de Solución de Controversias y Restitución a favor de los Consumidores Presentada por los Estados Unidos de América para la Séptima Conferencia de Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII)*, Fecha de consulta 05/09/2014, Versión electrónica disponible en[Shorter]: <http://goo.gl/Dkd8Vg>

<sup>18</sup> *Propuesta Conjunta de los Gobiernos de Brasil, Argentina y Paraguay*, Versión simplificada, Séptima Conferencia de Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII), Fecha de consulta 05/09/2014, Versión electrónica disponible en[Shorter]: <http://goo.gl/VrG67Y>

<sup>19</sup> “no consideramos que las propuestas de la forma actualmente planteada, puedan armonizarse en un sistema regional, en virtud de la tensión entre las distintas concepciones al derecho aplicable y jurisdicción competente.... En virtud de que en tanto en la OEA como sus países miembros cuentan con recursos limitados a efectos de atender múltiples proyectos de reforma simultánea, y a efectos de generar una mayor experiencia y datos concretos en materia de ventas por internet en los mercados de desarrollo, cabe concluir que sería mejor enfocarse a estas propuestas prácticas antes de proceder a desentrañar las posiciones políticas y las incertidumbres económicas que se generar en virtud de las propuestas de derecho internacional privado en materia de derecho aplicable y jurisdicción competente.” *Respuesta de los Estados Unidos a las propuestas sobre jurisdicción y derecho aplicable*, Permanent Council of the Organization of American States, Committee on jurisdictional and political affairs, OEA/Ser.Gm, CP/CAJP-2837/10, 21 april, 2010, fecha de consulta: 05/09/2014, Versión electrónica disponible en [Shorter]: <http://goo.gl/9GmIfq>

y a su vez impulsó la temática ante la CNUDMI<sup>20</sup>, la cual como ya se mencionó concretó su labor en el año 2016 con unas Notas técnicas.<sup>21</sup>

La contrapropuesta conjunta de Brasil, Argentina y Paraguay en la OEA propone una legislación que tiende a proteger los derechos del consumidor<sup>22</sup>, no así a crear un sistema ODR (propuesta de Estados Unidos); sin embargo éstas delegaciones no se presentaron en las discusiones realizadas del Grupo de Trabajo III de la CNUDMI en tanto este investigador tuvo la oportunidad de acudir a las reuniones.

Por otro lado, en esa misma época, la delegación mexicana acudió con un especialista de Protección al consumidor, dado que la presente autora platicó con el Ministro Rodrigo Labardini de la Secretaria de Relaciones Exteriores de México, (representante ante la OEA en este tema) para plantearle la importancia de la temática y la necesidad de un experto en consumo. Por otro lado, la Unión Europea mantuvo en una línea política que pugnó por la protección al consumidor.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> *“Possible future work on electronic commerce – Proposal of the United States of America on online dispute resolution\* United Nations Commission on International Trade Law , Forty-second session , Vienna, 29 June-17 July 2009, fecha de consulta: 05/09/2014. Versión electrónica disponible en: <http://goo.gl/z7utKd>, Se puede consultar también “a second group of 20 non-governmental organizations and member of the European Parliament.....The participating NGO’s and members of the European Parliament are: The American National Standards Institute; Arbeitsgruppe Rechtsinformatik, Institut für Europarecht, Internationales Recht und Rechtsvergleichung, Universität Wien; Center of Negotiation and Mediation of Law Faculty at UNAM (Mexico); Centre for Socio-Legal Studies, University of Oxford; ADR.eu; Czech Arbitration Court; Chartered Institute of Arbitrators (Singapore) Limited; Dispute Resolution Division, Council of Better Business Bureaus, Inc.; Faculty of Law, Potchefstroom Campus, Northwest University, Potchefstroom, South Africa; Gould Negotiation & Mediation Program, Stanford Law School; Hong Kong Internet Forum; Hong Kong Institute of Arbitrators (HKI Arb); Institute of Commercial Law, Penn State Dickinson School of Law; Institute of Law and Technology, Faculty of Law, Masaryk University; International Association for Commercial and Contract Management (IACCM); International Law Department of China Foreign Affairs University; ODR Latino America; The School of Law at the University of Leicester; Universitat Oberta de Catalunya (Spain); Zuzana Roithova (Member of the European Parliament); the National Center for Technology and Dispute Resolution; and the Pace Law School. See also PACE LAW SCH. INST. OF INT’L COMMERCIAL LAW, ET. AL., Creating a Cross Border Online Dispute Resolution Data Exchange System, Note submitted to the U.N. Comm’n on Int’l Law, Working Group III, 23d Sess. May23-24, 2011, available at <http://www.odr2012.org/files/system.docx> (note not adopted by Working Group III)” en, Del Ducca, Louis; Rule Colin; Loeb Zbynek; “Facilitating Expansion of Cross-Border e-Commerce developing a global online dispute resolution system”, The evolution of Global Trade over the last thirty years, Coord. Quintana Adriano Elvia Arcelia, International Academy of Commercial and Consumer Law, Universidad Nacional Autónoma de México, 2014, p.189*

<sup>21</sup> Grupo de Trabajo III. Solución de controversias en línea, Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Sitio web en línea, fecha de consulta: 3/09/2014. Versión electrónica disponible en *[Shorter]* <http://goo.gl/HI0m2O>

<sup>22</sup> *Propuesta Conjunta de los Gobiernos de Brasil, Argentina y Paraguay, Versión simplificada, Séptima Conferencia de Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII), op.cit.*

<sup>23</sup> Conocimiento que obtuve como Observador de Instituto Latinoamericano para el Comercio Electrónico, es cual mantiene su acreditación en los trabajos realizados por el Grupo de Trabajo III. Solución de controversias en línea de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en 2010 y 2011.

En medio de este contexto, se consideró que a través de esta investigación se lograrían puntualizar las divergencias profundas entre las propuestas en la OEA, provenientes de los modelos de protección a consumo y solución de conflictos en el derecho interno de algunos países en América; de forma tal que sirviera como indicadores para comprender las divergencias y coincidencias de visiones; y por tanto, encontrar una posible solución a la problemática que afecta a los consumidores electrónicos y no electrónicos debido al flujo y aumento de comercio electrónico transfronterizo en la Región.

La divergencia interna de cada país, en la que influyen factores como la brecha digital y acceso a banda ancha (internet), y premisas jurídicas sobre la protección al consumidor, hace que los modelos de plataformas ODR varíen. De ahí la importancia de categorizar elementos que ayuden a identificar un modelo y plataforma ODR justo y con base en ello confeccionar un modelo para América de acuerdo a los procesos regionales de integración.

El enigma urgía que fuera reflexionado desde la perspectiva de la relación sujeto-objeto, esto es, cuantificar mediblemente los resultados y eficacia de los sistemas ODR. Para ello, se eligió una muestra determinada con base en la siguiente justificación:

- a) *Concilianet*,<sup>24</sup> plataforma pública ODR desarrollada en México por la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor con apego a los procesos estipulados en la Ley Federal de Protección al Consumidor.
- b) *eBay* y *Amazon*; Plataformas privadas ODR derivadas de plataformas de comercio electrónico en Estados Unidos la cuna de los ODR.
- c) *Pactanda*<sup>25</sup> es un servidor de resolución electrónica de conflictos patrocinado por el programa *Star Up*<sup>26</sup> del Gobierno de Chile, la Cámara de comercio de Argentina, y tres organizaciones sin fines de lucro, el Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico<sup>27</sup>, e-Confianza y Ellas2.<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> *Concilianet*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 3/09/2014. Versión electrónica disponible en: [http://concilianet.profeco.gob.mx/concilianet/faces/que\\_es.jsp](http://concilianet.profeco.gob.mx/concilianet/faces/que_es.jsp)

<sup>25</sup> *Pactanda*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 3/09/2014. Versión electrónica disponible en <https://www.pactanda.com/#/>

<sup>26</sup> “es un programa creado por el Gobierno de Chile y ejecutado por Corfo. Busca atraer emprendedores de alto potencial y en etapa temprana, para arrancar sus startups en Chile y usen nuestro país como plataforma de lanzamiento global. El objetivo final del programa es convertir a Chile en un referente de innovación dentro de América Latina y el mundo entero; esta es una misión compartida por el Gobierno de Chile, además de ser un objetivo principal del Ministerio de Economía.” *Star Up*, sitio web en línea, fecha de consulta: 3/09/2014. Versión electrónica disponible en <http://www.startupchile.org/>

<sup>27</sup> Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico, sitio web en línea, fecha de consulta: 03/09/2014. Versión electrónica disponible en <http://www.einstituto.org/site/>

<sup>28</sup> Ellas2, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 03/09/2014. Disponible en <http://www.ellas2.org/>

- d) *E-Confianza*, es un servidor de resolución electrónica de conflictos, “el Programa Regional *eConfianza* es una iniciativa del Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico (ILCE) con el objetivo incentivar y generar una mayor y mejor oferta de productos y servicios online que cumplan con las buenas prácticas de los negocios por internet generando una experiencia positiva en los consumidores.”<sup>29</sup>
- e) *Youstice Latinoamérica*, plataforma privada ODR dedicada sólo a proveer el servicio de solución de conflictos exclusivamente.
- f) *Parle*, plataforma pública ODR desarrollada en Montreal, Canadá por la Laboratorio de Ciberjusticia de la Universidad de Montreal en acuerdo con la Oficina de Protección al Consumidor de Quebec.

Sobre esta muestra se procederá a realizar un análisis cualitativo y cuantitativo de sus operaciones, a partir de la información pública que pueda recabar. Primero se realizará el análisis cualitativo, que deberá responder, lo siguientes cuestionamientos:

- a) ¿Cuáles son los procesos, particularidades y diferencias entre los de servicios ODR de *eBay*, *amazón*, *concilianet*, *pactanda*, *e-confianza*, *youstice*?
- b) ¿Cuáles son las políticas de protección o garantías al consumidor en cada uno de estos sistemas?

Después se procederá al análisis cuantitativo, que debería responder:

- a) ¿Cuál es el número de conflictos que atienden?
- b) ¿Cuál es el número de conflictos que se solucionan a través de vías electrónicas?
- c) ¿Cuántos conflictos atiende de naturaleza transfronteriza o de naturaleza doméstica?
- d) ¿Cuántos conflictos de comercio electrónico o de comercio tradicional?
- e) ¿Cuál es el número de conflictos que desisten?
- f) ¿Cuál es el número de conflictos que no proceden?
- g) ¿Cuál es el número de conflictos que no se solucionan?
- h) ¿Cuál es el porcentaje de satisfacción de las partes en la resolución del conflicto?

---

<sup>29</sup> E-Confianza, sitio web en línea, Fecha de consulta: 03/09/2014. Disponible en <https://www.econfianza.org/lat/?c=quienes-somos>

### 3. Objetivo General

El propósito de la investigación es comprobar la validez, efectividad, eficacia, justicia, igualdad ante la ley y en la ley de las plataformas públicas y privadas de resolución electrónica de disputas (ODR) de consumo en el comercio electrónico transfronterizo B2C que operan en el espacio geográfico y temporal seleccionado en América (Estados Unidos, Canadá, México, Argentina, Brasil, Chile y Argentina). Esto con la finalidad de proponer posibles escenarios jurídicos en materia de derecho internacional, regional y nacional en América, los cuales tiendan a la protección del consumidor como un derecho social de todos.

### 4. Objetivos específicos

- a) Establecer un marco teórico conceptual mediante el cual se detalle y describa el origen y desarrollo de los mecanismos de “Resolución Electrónica de Disputas” u “*Online Dispute Resolution*” y su relación con los llamados Mecanismo Alternativos de Solución de Conflictos.
- b) Analizar qué elementos caracterizan una plataforma ODR justa y eficaz. Por ello se dotará de un marco teórico jurídico y filosófico sobre el término “Justicia”; en especial se eligió la Teoría de la Justicia de Jhon Rawls; el concepto de Justicia de Perelman y los elementos de la norma de Norberto Bobbio; de esta manera se busca establecer un fundamento para el análisis de la relación del concepto “Justicia” con los ODR.
- c) Justificar la existencia de las plataformas ODR en comercio electrónico transfronterizo como un mecanismo de Acceso a justicia de consumo, ello a través de la Teoría de Acceso a Justicia de Capelletti.
- d) Probar la validez de las plataformas ODR públicas y privadas en relación a las Legislaciones de Protección al Consumidor en los espacios geográficos en los que operan.
- e) Probar la efectividad de las plataformas ODR públicas y privadas que atienden conflictos derivados de transacciones de comercio electrónico transfronterizo a través del análisis y observación cualitativa y cuantitativa utilizando técnicas de investigación como la entrevista, observación y análisis de datos públicos.
- f) Mostrar la importancia y necesidad de impulsar un Estado de Derecho Social Internacional en materia de protección al consumidor que proteja a



todos los consumidores del mundo respecto de las transacciones transfronterizas dentro de los efectos del sistema económico neoliberal preponderante.

- g) Proponer un posible instrumento legal para desarrollar una Plataforma ODR pública o privada, que ayude a resolver los conflictos de consumo derivados de transacciones transfronterizas en el marco del recientemente negociado Tratado México, Estados Unidos, Canadá por sus siglas T-MEC.

## 5. Marco Teórico Conceptual

Para explicar el fenómeno electrónico del nacimiento y desarrollo de los *Online Dispute Resolution (ODR)* se decidió abordar desde el pragmatismo del que emergieron. Sin embargo, este hecho requirió rastrear un fundamento teórico que explicara y diera forma a su existencia.

Lo que condujo a la Corriente Filosófica "*Critical Legal Studies*" que motivó los *Alternative Dispute Resolution* en Estados Unidos en la segunda mitad del siglo XX y que exportó la figura jurídica al mundo; mejor conocidos en México como Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) y que han incursionado apenas diez años como un tema constitucional.

El objetivo de analizar las plataformas y servidores ODR públicos y privados exigía ofrecer un marco que ayudara a sostener una categorización y clasificación de sus diferencias, para comprender cuáles eran justas y cuáles no, y cuáles son los elementos para clasificar qué es justo.

Para lograr este fin había que establecer la relación del concepto "Justicia" con los ODR, en consecuencia se abordó el mapa general de los fundamentos filosóficos de la "Justicia" desde los pensadores clásicos; consecuentemente se continuó con los términos modernos "Justicia Pública y Justicia Privada". Y se prestó atención especial a tres autores: el concepto de Justicia de Perelman; la Teoría de la Justicia de Jhon Rawls, quien formó parte del *Critical Legal Studies*; y finalmente la justicia, eficacia y validez de la norma de Norberto Bobbio.

Las premisas teóricas de estos autores ayudaron a identificar y comprender las plataformas ODR desde los términos de justicia en sentido común; justicia como igualdad en la ley y ante la ley; justicia como imparcialidad y justicia como norma justa, válida y eficaz.



Ahora bien, la existencia de las plataformas ODR en comercio electrónico transfronterizo B2C se ha justificado como un mecanismo de Acceso a la justicia, de ahí que se decidiera utilizar la Teoría de Acceso a Justicia de Capelletti para comprobar si los ODR representan mayor acceso a la justicia.

Estas aproximaciones teóricas permitieron plantear el análisis empírico cualitativo y cuantitativo de las plataformas ODR elegidas (*Amazón, eBay, Pactanda, Youstice, Concilianet y Parle*); y cabe señalar que permitirán contribuir académicamente con una base para futuros estudios sobre nuevas y diversas plataformas ODR que surjan en el futuro.

Como parte del trabajo conceptual se desarrolló el término “Estado de Derecho Social Internacional” como una evolución del Estado de Derecho Social y el Estado de Derecho Internacional, de forma que ayude a justificar teóricamente la existencia de un marco internacional en la era digital que proteja los derechos difusos de los consumidores electrónicos transfronterizos B2C.

## 6. Hipótesis

Hi: Si las plataformas ODR son efectivas el consumidor resuelve el conflicto con iguales o mayores prerrogativas de derecho de consumo de las leyes nacionales.

Hi: Si las plataformas ODR son válidas actúan de acuerdo a las normas privadas o públicas que las regulan.

Hi: Si las plataformas ODR son justas dependerá del diseño y elementos contenidos en el proceso de solución de conflictos.

Hi: Una plataforma ODR transfronteriza en América requiere de un cuerpo regulatorio en el marco del derecho internacional, que considere mínimos de protección de consumo.

## 7. Metodología

En el Capítulo Primero se aborda el marco teórico y conceptos básicos que permiten el desenvolvimiento de la investigación en los análisis de los posteriores capítulos, por lo que dotó un marco que expone el origen de los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en América y su desarrollo natural en el contexto del comercio electrónico, cuya aplicación dio origen al concepto académico *Online Dispute Resolution* (ODR en idioma inglés) o Resolución Electrónica de disputas (RED en español), de los cuales explica ampliamente su origen, desarrollo y problemáticas jurídicas que implican.

En el Capítulo Segundo, se dirigió a desarrollar un análisis de las doctrinas filosóficas que explican la “Justicia” a fin de aplicar dichos conceptos a la práctica y desarrollos tecnológicos ODR, por lo que se optó por exponer un debate amplio que se apoya en diversas teorías de la Justicia, entre las que destaca: la “justicia pública” y “justicia privada”, la teoría de justicia de Jhon Rawls, la Justicia de Perelman, y la justicia de Norberto Bobbio. Cuya finalidad radicó en determinar los elementos ayuden a identificar y justificar el Diseño de plataformas ODR justas

En el Capítulo Tercero, es un análisis teórico y de observación empírica, que se apoya en el estudio de Acceso a la Justicia de Capelletti para explicar el significado de las plataformas ODR como Acceso a la Justicia pública y privada, y de esta manera exponer la perspectiva con la que hace la labor indagatoria, ello al exponer que para comprender una problemática de Acceso a la Justicia debe hacerse desde tres dimensiones: la constitucional, la internacional y la social; y en consecuencia los posteriores capítulos expanden el detallado estudio de esta perspectiva.

El Capítulo Cuarto, significa el análisis de la dimensión constitucional del derecho de consumo en Estados Unidos, Canadá, México, Brasil, Argentina y Chile, así como de sus respectivas legislaciones de Protección al Consumidor y sus Modelos de Solución de Conflictos, cuya elección se justificó a partir del criterio objetivo de que en esos países tenían actividad algunas plataformas ODR públicas y/o privadas.

La finalidad de ese capítulo radicó en identificar las divergencias y convergencias de los modelos de solución de conflictos de consumo, así como las aportaciones para diseñar un modelo para la Región; y a su vez comprender el estado de la cuestión sobre el congelamiento del debate en la OEA, logrando entender las posiciones de derecho que representaron y su incompatibilidad; y especialmente buscando encontrar una solución conjunta y ecléctica para la Región.

El resultado de dicho análisis permitió encontrar elementos interesantes en la Región para ubicar la problemática existente respecto de derecho sustantivo y procesal de las transacciones electrónicas transfronterizas, llegando a la conclusión de que era necesario desarrollar un Estado de Derecho Social Internacional de Protección al Consumidor, porque las legislaciones locales e internacionales no respondían a las necesidades del nuevo consumidor electrónico transfronterizo.

El Capítulo Quinto, significa la dimensión social y punto central del objeto de estudio, ya que se dedicó a profundizar la labor investigativa mediante un estudio empírico,

cualitativo y cuantitativo de los diversos modelos privados y públicos de plataformas ODR en América (*eBay, Amazon, Pactanda, eConfianza, Youstice y Concilianet y Parle*), por lo que se aportan datos estadísticos, razonamientos y argumentaciones que permitirían dilucidar sobre la efectividad de los modelos cualitativos de las plataformas ODR públicas y privadas, ello con la finalidad de comprender y categorizar los principios prácticos que las rigen de acuerdo a su naturaleza tecnológica y legal en el desarrollo de sus actividades.

Aunado a lo anterior, fue necesario realizar un estudio de la plataforma de la Comunidad Europea que en 2016 fue un parte aguas en materia de normativas de solución de conflictos en línea en materia de comercio transfronterizo; esto me obligó oportunamente a realizar análisis empíricos y cuantitativos sobre resultados estadísticos, con la finalidad de contrastar con las plataformas públicas en América (*Concilianet y Parle*); y por tanto identificar las posibles contribuciones del modelo europeo al americano.

La labor indagatoria condujo a la conclusión de que, los medios electrónicos mejoran el acceso a justicia para las personas en la aplicación local; pero que es necesario y fundamental mejorar y modernizar el acceso y la impartición de justicia en materia de consumo transfronterizo; y que algunos modelos privados son eficaces (*Amazon, eBay*) ya que proveen mayores garantías que las que prevén las leyes de protección de consumo, pero otros carecen eficacia y certeza jurídica.

Esto confirmó mi observación de era necesario establecer las bases para desarrollar un Estado de Derecho Social Internacional eficaz que responda a estas nuevas realidades que afectan la vida diaria del consumidor. Y en este sentido se desarrolló el capítulo posterior.

El Capítulo Sexto, representa la dimensión internacional del estudio, el cual persigue mostrar el papel del Estado en la materia de Protección al consumidor en la era digital, por lo cual, se decidió abordar desde dos perspectivas: la económica y el derecho. Primero, se eligió argumentar el papel del Estado desde la teoría económica marxista bajo la visión científica, social y atemporal de Althusser; y segundo, desde la teoría del Estado del Derecho.

La Primera Parte del Capítulo se avocó a comprobar el papel de la Protección al consumidor como una forma de contrapeso a los abusos del sistema económico neoliberal imperante en el mundo del siglo XXI; para ello se utilizó la Teoría de la Superestructura e Infraestructura del Estado y la metáfora del Edificio a la luz de Althusser, lo que conducía a sostener un proceso de análisis sobre el impacto de la tecnología en el cambio de los

factores de producción y la redefinición del consumismo como un nuevo aparato ideológico del Estado.

La segunda parte del Capítulo Sexto se dedicó a comprobar teóricamente la necesidad de establecer un Estado de Derecho eficaz en materia de protección al consumidor, a partir de la teoría del Estado de Derecho y el desarrollo de los conceptos como “Estado de Derecho Internacional” y “Estado de Derecho Social”. Esto condujo inexorablemente a proponer un nuevo concepto: el “Estado de Derecho Social Internacional”, considerándolo como parte de la Justicia social a nivel internacional que debería fungir como doctrina que reclame las nuevas necesidades de las sociedades rápidas y tecnológicas en una carencia de derechos difusos de consumo internacional eficaz.

El estudio de estos elementos llevaría a comprobar la existencia de la Necesidad de fortalecer un Estado de Derecho de corte Social Internacional, a través de desarrollar un sistema ODR Internacional de Consumo que desde una perspectiva teórica es potencialmente posible utilizando la aplicación tecnológica como herramienta para hacer eficiente el acceso e impartición de justicia de consumo.

Pero los debates ideológicos respecto de las posiciones económicas de los países que deberían pugnar por ello, se pueden antojar complejos. Por ello en la presente investigación se prefirió abordar dicha complejidad desde una visión acotada en la realidad política fáctica, proponiendo que esta temática debe y puede ser abordada desde mecanismos regionales de comercio, tal como el modelo europeo comprueba. Por lo que se decidió direccionar a un estudio de caso en la Región: América del Norte, dado que el tiempo en que se desarrolló esta investigación coincidió con momentos políticos no esperados en la región a partir de la llegada a la presidencia de Donald Trump.

Así pues se confeccionó el Capítulo Séptimo como un ejercicio de aplicación casuística y práctica, con la finalidad de aterrizar las argumentaciones previas en el terreno político, jurídico, económico de América del Norte; que de junio del año 2017 a septiembre del año 2018 se realizaron las reuniones para la Renegociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte; las cuales, consiguieron concretar el 1ro. Octubre del año 2018: el nuevo Acuerdo comercial México, Estados Unidos Canadá, por sus siglas en inglés (UMSCA) y más tarde en español (TMEC); y dicho sea de paso, para marzo de 2019 (fecha en la que se realiza la última actualización de este trabajo) aún se tiene incertidumbre sobre la ratificación del Acuerdo, aunque se espera que entre en vigor en el año 2020.

Por lo cual, el punto culminante de esta trabajo indagatorio es la presentación de una propuesta para desarrollar una plataforma ODR de consumo en un mecanismo regional bajo el nuevo TMEC.

Esta propuesta se basa en los cánones de Justicia de consumo que fueron desarrollados en el Capítulo segundo y que contribuyeron de forma teórica a comprender la confluencia entre el término Justicia, el derecho de consumo y las plataformas electrónicas de resolución de conflictos. Se tomó esta determinación impulsada por el hecho de que, al ser un estudio hecho en México (un país que ha firmado 12 tratados de libre comercio) esta propuesta puede aplicarse a los otros tratados de libre comercio signados por nuestro país.

La investigación y comprobación de las hipótesis contribuirán a formular una propuesta teórica de un sistema internacional de protección al consumidor bajo un mecanismo regional de integración económica en América del Norte, el cual pretende ayude a resolver los problemas de jurisdicción y competencia en conflictos de cuantía menor en transacciones transfronterizas en la Región; y por tanto, que sirva para otros procesos de integración en América como diversos tratados de libre comercio o mercado común como lo es: el Mercado Común del Sur.

Las conclusiones que deriven de la investigación se pretende conduzcan a nuevos cuestionamientos que permitan proponer soluciones reales a los problemas de certeza jurídica a los que los usuarios del comercio electrónico se enfrentan.

## **CAPÍTULO PRIMERO.**

### **MARCO TEÓRICO**



# **CAPÍTULO PRIMERO.**

## **MARCO TEÓRICO**

### **I. Introducción**

El presente capítulo tiene como finalidad presentar el marco teórico que establezca los conceptos principales bajo los cuales se desarrolla la investigación, para ello se ha dividido en tres partes; en la primera y segunda parte se desarrollarán los conceptos fundamentales tales como: Mecanismos alternativos de solución de controversias (MASC) y Resolución Electrónica de Disputas (RED); para continuar en una tercera parte orientada al origen de éstos últimos.

En atención a contribuir académicamente al campo de los mecanismos alternativos de solución de controversias (MASC) en el contexto mexicano así como a la ruptura del paradigma cultural circundante al litigio, y dado que éstas figuras han sido de reciente incorporación vistas desde un ángulo institucional del Poder Judicial (debido a la reforma judicial de 2008); y aunado a la también reciente incorporación del concepto como especialidad de la carrera de derecho de la UNAM, aunque aún carente de ser una materia obligatoria para todos los estudiantes de derecho; se consideró nutritivo que la concepción de este capítulo estableciera los pilares fundamentales conceptuales bajo una aproximación de lo general a lo particular.

La premisa anterior es de importancia ya que aún falta arduo trabajo para generar una cultura legal y meta legal sobre solucionar los conflictos pacíficamente antes de iniciar un litigio en escenarios no electrónicos, mientras que en los escenarios electrónicos el comercio de esta naturaleza ha producido como paso casi natural o subsecuente el uso de estas figuras de forma digital con la finalidad de generar confianza al consumidor.

Por lo cual, dado que hay pocos libros académicos en español, este primer capítulo pretende contribuir en idioma español, bajo la óptica del contexto americano y mexicano a una futura línea de investigación sobre *Online Dispute Resolution (ODR)* o Resolución Electrónica de Disputas, que debe incorporarse en los centros o institutos de derecho.

Por lo que, este capítulo busca introducir a los conceptos generales que permitan comprender las diversas plataformas de resolución electrónica de disputas que están proliferando en el mundo con el uso de diversas tecnologías.



Por ello, se expondrá primeramente el concepto “solución pacífica de conflictos”, con la finalidad de comprender el desarrollo del concepto MASC o *Alternative Dispute Resolution* (ADR) en el área del derecho.

Hecho esto, se procederá a exponer en la segunda parte del Capítulo la el concepto Resolución Electrónica de Conflictos (RED) u *Online Dispute Resolution* (ODR) por su acrónimo en inglés. Así como los tipos de servidores y plataformas ODR en materia de comercio electrónico, los tipos de transacciones en el comercio electrónico y las complicaciones jurídicas en la solución de conflictos en el comercio electrónico transfronterizo. Se precisa al lector que el texto de la investigación se utilizará ambos acrónimos indistintamente.

Consecuentemente y para explorar la estado de la cuestión de los ODR, en el tercer apartado, se presentará el desarrollo y evolución de fenómeno ODR en la Región de América. También se decidió incluir las aportaciones del desarrollo en la Unión Europea, dado que cobran importancia para desarrollar futuras plataformas transfronterizas en América del Norte, centro y sur.

## II. SOLUCIÓN PACIFICA DE CONFLICTOS

### 1. La solución conflictos como sentido común de resolución.

A continuación se presentará la construcción del conocimiento que he realizado durante casi diez años de docencia y experiencia profesional en el ámbito de los ADR/MASC, con sus citas correspondientes en cuanto a las bases teóricas.

Los MASC no son el hilo negro de la solución de los conflictos a nivel interno o internacional, sino la institucionalización de soluciones pacíficas y alternativas a las vías jurisdiccionales por parte de los organismos internacionales e instituciones estatales nacionales.

Primordialmente son formas o métodos de acercamiento y solución a tensiones que el ser humano ha utilizado en su interrelación con otros por sentido común, tales como: negociación, mediación, conciliación.

Los filósofos pertenecientes a periodo pre-socrático, antes del cristianismo y previos a Kant y Hegel, respondían preguntas referentes al sentido de la vida por sentido común. Los seres humanos tendemos a solucionar aquella situación que presenta una oposición a

nuestras pretensiones a través de dos vertientes: la conflictiva o la pacífica, dicha tendencia depende del carácter y personalidad del ser o seres entre quienes se da la tensión.

La negociación resulta una herramienta natural a la búsqueda de soluciones, un primer acercamiento entre aquellos que pudiera haber tensión.<sup>1</sup> Para sustentar lo anterior, postularé que hace más de 3000 años, pudo tener lugar una de las primeras negociaciones que se tiene conocimiento, aquella que los biólogos y antropólogos suponen ocurrió entre dos especies de homínidos: la sexual entre los *neandertales* y los *homo sapiens*.

Una motivante pregunta a dilucidar ante el encuentro de dos razas diferentes de homínidos ha sido: ¿Cuál fue la conducta natural: ataque o mezcla? De acuerdo con el postulado de la Teoría de la hibridación, recientes investigaciones científicas dirigidas por el Doctor Svante Pääbo, al frente de la investigación “*The Neandertal Genome Project*” en el Instituto Max Planck de Antropología Evolutiva en Leipzig, ha presentado el primer borrador de la secuencia del genoma del Neandertal.<sup>2</sup>

Estos trabajos demuestran que el gen Neanderthal está presente en un porcentaje variable en humanos modernos tanto en África como fuera de ella. Por lo cual, consideran es irrefutable que una mezcla de razas tuvo lugar, probablemente pudo haber ocurrido como sugiere Pääbo antes de que los *homo sapiens* se dividieran en diversos grupos en Asia y Europa.

Ante tales resultados, resulta aceptable e irrefutable que las primeras negociaciones tuvieron que ser los encuentros sexuales, hasta que la más apta de las especies sobrevivió por su capacidad de construir, desarrollar y transmitir conocimiento. Podría decirse que la primera negociación interracial fue: la sexual.

Lo cierto es que, a través del análisis histórico se encontrarán muchos hechos que delatan a la negociación como una actividad y conducta que el ser humano desarrolla por sentido común, con la finalidad de obtener aquello que desea o necesita. Y el resultado depende del carácter y personalidad que adopte el sujeto que negocia.

El ejemplo que anterior es un argumento que obedece a una línea de pensamiento del carácter biológico y antropológico del ser humano. Esto nos permite introducir el planteamiento relativo a lo que acontece a los conflictos tribales primitivos.

---

<sup>1</sup> La tensión puede ser positiva o negativa, presupone un acercamiento entre las partes para explorar el escenario en el que se navega en una negociación. Tal como puede ser en el plano intra-personal, interpersonal, interinstitucional o internacional

<sup>2</sup> “*The Neandertal in us*”, Max Plack Society, Comunicado de Prensa, 7 de mayo, 2010, 20:00, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2EvvE2P>, última consulta 4 de mayo de 2019.

Entonces, se abre otro argumento diferente: el de *la supremacía del más fuerte*. Si se acude a analizar las batallas descritas en los mitos ancestrales<sup>3</sup>; por ejemplo: las batallas entre dioses, éstas permitirán denotar la psique de los aparatos ideológicos de los diversos grupos sociales.

Así pues, al desarrollarse sociedades más complejas con poderes monárquicos y posteriormente estatales, se fueron generando instrumentos de solución de conflictos que se vieron manifiestos en diversas figuras e instituciones. A continuación se presentarán algunos ejemplos de lo anterior.

- a) En lo que se considera los antecedentes históricos del derecho internacional y las soluciones pacíficas en la guerra, el tratado de Kadesh<sup>4</sup> fue el primer tratado de Paz en la historia, cuando *Ramsés II*, Faraón egipcio y *Hatusill III*, Rey hitita; firmaron el tratado como una Alianza que frenaba sus conflictos, con la finalidad de unir fuerzas contra los asirios.<sup>5</sup>
- b) En lo que se traduciría en los antecedentes de la solución pacífica en materia familiar, se tienen conocimiento gracias a los textos de Platón que los griegos preveían como instrumento legal dichas figuras; puesto que al haber conflictos entre esposos, las leyes permitían que fueran determinadas mujeres quienes intentaran realizar conciliaciones.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> Como la batalla ancestral entre Quetzalcóatl y Tezcatlipoca entre los antiguos. O las batallas entre los dioses griegos y los dioses egipcios. *Se puede consultar más* en Flores Cano, Mitos de Quetzalcóatl, Fondo de Cultura Económica, 1993. Segunda edición, 1995. pp. 399

<sup>4</sup> El tratado de Kadesh contiene una cláusula de VI. Alianza defensiva:

“Se conviene la mutua ayuda: *Si un enemigo extranjero marcha contra el país hitita y si Hattusili, el rey del país hitita, me envía este mensaje: "Ven en mi ayuda contra él", Reamasesa, mai-Amara, el gran rey, el rey del país egipcio, tiene que enviar sus tropas y sus carros a matar a este enemigo y a dar satisfacción al país hitita. Si un extranjero marcha contra el país de Egipto y si Reamasesa, el gran rey, el rey del país de Egipto, tu hermano, envía a Hattusili, el rey del país hitita, su hermano, el mensaje siguiente: "Ven en mi ayuda contra él", entonces Hattusili, rey del país hitita, debe enviar sus tropas y sus carros y matar a mi enemigo.”* Se puede consultar en sitio de internet <http://www.egiptoaldescubierto.com/personajes/ramses2/tratado.html>, consulta 7 mayo de 2015

<sup>5</sup> Después de la Batalla de Kadesh de 1288 a. C., en la cual, tanto los egipcios e hititas perdieron un gran número de soldados, ambas naciones continuaron peleando hasta que 1262, a. C., pero con la amenaza de los asirios a ambas naciones se vieron la necesidad de aliarse. Se pueden consultar las estrategias de guerra en Montgomery Mariscal, *Historia del arte de la Guerra*, Aguilar, Traducción de Juan Carlos García-Puente, 1968, España, p.46-48.

<sup>6</sup> “Si el marido y la mujer no viviesen en armonía a causa de la incompatibilidad de caracteres, diez guardadas de las leyes y otros tantas mujeres escogidas de entre las encargadas de la inspección, procurarán arreglar esas diferencias con su benévola intervención. Si consiguen reconciliarlos, se respetará lo que hubieses hecho; pero si tropezasen con espíritus díscolos, pensarán seriamente en unir a cada uno con otra persona.... El único fin...será que los nuevos esposos puedan llegar a la ancianidad viviendo juntos y respetándose” Platón, *Las Leyes, Epinomis, El político*, Estudio y preámbulo por Francisco Larroyo, Ed. Porrúa, 1988, p. 240.

c) En términos de crear organismos de negociaciones políticas, Roma brindó al desarrollo occidental, un ejemplo que persiste hasta nuestros días: el senado. Mientras en la Roma Monárquica la forma de ascensión al poder se caracteriza por una sucesión de asesinatos; en la instauración de la República, la creación del Senado como forma de contrapeso al poder ejercido por una sola persona y como forma de dar voz y voto a las familias patricias; trae consigo la actividad de negociación de forma natural.

Sin embargo, a pesar de la existencia de un órgano cuya actividad es negociar, el acto de la negociación depende por completo del perfil y carácter del negociador, independientemente de la figura legal o política dada por un marco jurídico.

Por ello, el final de la República se da precisamente con la terminación del símbolo de negociación política que implica el senado, cuando los senadores Bruto y Casio, incitan y ejecutan el magnicidio de Julio Cesar en marzo del año 44 a.C.<sup>7</sup> a manos del Senado.

d) En un vistazo a la historia universal desde la caída del Imperio Romano de Occidente en el año 476, pasando por la transformación de Europa occidental al Feudalismo, el Renacimiento y la conformación de los Estados Modernos; se encuentra plagada de cruentas guerras, invasiones bárbaras, el despliegue del islam, las guerras santas, el fortalecimiento de la monarquía y los futuros estados; todo ello significaba el cambio de las relaciones de fuerzas; pero en todo este largo proceso social, político y económico, las soluciones pacíficas o conciliaciones también pueden ser rastreables en alianzas matrimoniales y para afianzar las monarquías, así como en tratados de paz<sup>8</sup>

e) En la historia moderna, la Primera y Segunda Guerras Mundiales, significaron las expresiones bélicas más grandes hasta entonces, en razón de los múltiples avances tecnológicos de guerra de la época, el resultado: tierras devastadas, millones de muertos, poblaciones hambrientas, enfermas y tullidas.

Como se sabe, a partir de la victoria de los Aliados (Unión Soviética, Estados Unidos, Francia, Reino Unido, Grecia...etc) y el fin de la Segunda Guerra Mundial;

---

<sup>7</sup> Goldsworthy, Adrian, *César, la biografía definitiva, Caesar : life of a colossus*, New Haven: Yale University Press, 2006, pp.592

<sup>8</sup> García Fitz, Francisco, *Guerra y paz en la Edad Media*, Erebea: Revista de Humanidades y Ciencias Sociales, N°. 4, 2014, p. 11

Estado Unidos se perfila como la potencia económica y política que dirige en mundo hacia su visión económica y política.

Por ello, no es coincidencia, que el gran ganador orquesta la creación Organismos Internacionales para evitar que dichos hechos sucedieran nuevamente y así proteger su ascendiente y poderos papel.

Entre esos organismos nace Naciones Unidas, cuyo objetivo fue establecer y legislar con formalidad los procesos pacíficos de solución de controversias en controversias internacionales. Y de esta manera la institucionalización del concepto “soluciones pacíficas”.

Así pues, el concepto “Soluciones pacíficas” adopta un rol importante en las legislaciones internacionales y nacionales de diversos Estados, tal como se manifiesta en el artículo 33 de la Carta de Naciones Unidas<sup>9</sup>, la Resolución 2625 de la Asamblea de Naciones Unidas<sup>10</sup> y la Norma Modelo de las Naciones Unidas para la conciliación de controversias entre Estados.<sup>11</sup> En dichas normas se prevén figuras como la negociación, los buenos oficios, la mediación, como medidas diplomáticas de solución de conflictos.

Tampoco es coincidencia que en el medio de estos hechos, la corriente filosófica *Critical Legal Studies* de Harvad, acuña el término *Alternative Dispute Resolution*<sup>12</sup> para impulsar formas privadas de solucionar conflictos más allá de las estructuras de los tribunales y los largos y costosos procesos litigiosos en diversas materias del derecho.

---

<sup>9</sup> “Artículo 33. 1. Las partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales tratarán de buscarle solución, ante todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección.” Carta de las Naciones Unidas. 26 de junio de 1945 en San Francisco, se puede consultar en sitio de internet de Naciones Unidas <http://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-vi/index.html>, última consulta 4 de mayo de 2019.

<sup>10</sup> *Resolución 2625 (XXV)*, Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, 24 octubre de 1970, disponible en <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/352/86/IMG/NR035286.pdf?OpenElement>, última consulta 4 de mayo de 2019.

<sup>11</sup> *Normas Modelo de las Naciones Unidas para la conciliación de controversias entre Estados, A/RES/50/50, 29 de enero de 1996*, disponible en <https://undocs.org/S/A/RES/50/50f>, última consulta 4 de marzo de 2019

<sup>12</sup> Ver más en el Capítulo segundo de esta investigación. Fuente directa en Barona Vilar, Silvia, *Nociones y Principios de las ADR. (Solución Extrajudicial de Conflictos)*, Editorial Tirant lo Blanch, España, junio 2018, p. 19 disponible en [http://nubedelectura.tirantonline.com.mx/cloudLibrary/ebook/show/9788491\\_9014\\_88?showPage=0](http://nubedelectura.tirantonline.com.mx/cloudLibrary/ebook/show/9788491_9014_88?showPage=0), última consulta 18 junio de 2018.

El vocablo “Alternativo” se refirió a figuras heterocompositivas, tales como la negociación, mediación, conciliación y arbitraje, como una opción procesal para solucionar conflictos, las cuales presuponen vías más flexibles que la rigidez de los procesos litigiosos de la Cortes.

- f) Los sucesos anteriores ayudaron a sostener la proliferación de modelos privados de solución de conflictos que de forma natural los mercaderes venían utilizando; y que en una época moderna y un escenario internacional también vieron su manifestación.

Por ejemplo, en materia internacional comercial se desarrollaron: la Ley Modelo de la Comisión de Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional sobre Conciliación Comercial Internacional (2002)<sup>13</sup>; y la Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional<sup>14</sup>; es de resaltar que la primera unifica la figura de mediación y conciliación como una misma para efectos de la ley.

Si bien, los anteriores son sólo algunos breves y pocos ejemplos de instrumentos y vías de solución pacífica de conflictos; y para cuyo detalle convendría otra investigación;

***Hombre, negocia por  
sentido común:  
biológica,  
antropológica e  
históricamente***

En suma se puede decir que: el hombre biológica, antropológica e históricamente ha venido realizando negociaciones por sentido común; es decir, que hace esta actividad “negociar”, “solucionar conflictos” en las múltiples experiencias de su mundo objetivo y perceptible; y que también lo hace a nivel de la consciencia de forma

intrapersonal. Por tanto es una actividad natural que se desarrolla en diversos niveles: interpersonal, interinstitucional e internacional.

Así se puede decir que, el concepto general “soluciones pacíficas” ayudó a sostener la manifestación del concepto ADR (*Alternative Dispute Resolution*) o MASC (Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias)

<sup>13</sup> Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional con la Guía para su incorporación al derecho interno y utilización 2002, Naciones Unidas, Nueva York, 2004, disponible en [https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-conc/03-90956\\_Ebook.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-conc/03-90956_Ebook.pdf), última consulta 4 marzo de 2019.

<sup>14</sup> Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional 1985 con las enmiendas aprobadas en 2006, Naciones Unidas, Nueva York, 2008, disponible en [https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001\\_Ebook.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf), última consulta 4 marzo de 2019.

## 2. Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos (MASC/ADR) como concepto jurídico.

El concepto moderno ADR nace en Estados Unidos. Se tienen registros que George Washington y Abraham Lincoln utilizaron cláusulas de *Alternative Dispute Resolution* para resolver conflictos.<sup>15</sup> Los MASC o ADR se definen como formas alternativas de solución a los procesos judiciales en los Juzgados o Cortes que se categorizan en cuatro figuras heterocompositivas usuales, a saber: negociación, la mediación, la conciliación y el arbitraje.

Dichas figuras heterocompositivas se rigen por principios<sup>16</sup>, los cuales se reflejan en una amplia gama de instrumentos jurídicos internacionales y diversas leyes nacionales, así como reglas de centros de mediación en diversas partes del mundo. Dado que son variados los escenarios y ámbitos de aplicación cada instrumento jurídico varía en la descripción específica.

Por ello, después de años de docencia sobre este tema, se ha considerado que es mejor exponer las particularidades generales que atañen a la mayoría de estas figuras; porque ello conduce a una buena comprensión de su significado. Siendo así, se explican de la siguiente manera:

- a) *Voluntad*. Se refiere a que, son las partes las que deben realizar una manifestación expresa verbal o escrita del deseo de solucionar el conflicto en esa vía.
- b) *Neutralidad*. Se refiere a la actividad del tercero facilitador: quien debe atender el caso sin emitir juicio u opinión al respecto de la problemática o conflicto
- c) *Imparcialidad*. Es tocante a la actividad que desarrolla el tercero facilitador, esto es, debe actuar dotando a las partes de equidad en el proceso y su actividad no debe ser partidaria y subjetiva en beneficio de alguna de las partes.
- d) *Confidencialidad*. Se refiere al proceso de solución, esto es, los agentes involucrados en el proceso no pueden develar lo acontecido, ni la información revelada en el proceso.
- e) *Flexibilidad*. Las reglas bajo las que se rige el proceso deben ser claras y precisas; y se pueden acordar entre las partes, en ello radica la flexibilidad, siempre que no se contravengan los derechos humanos y principios

---

<sup>15</sup> Chern Cyril, *Dispute Resolution Guides. International Commercial Mediation*, Informe, London, 2008, p. 6

<sup>16</sup> *Op. Cit.* Barona Vilar, Silvia, *Nociones y Principios de las ADR*. (nota 12)

generales de los MASC. La finalidad de un proceso flexible radica que las partes realicen el proceso con mayor celeridad y de acuerdo a sus agendas.

- f) *No coercitividad*. Los acuerdos logrados a través de estas figuras heterocompositivas carecen de coercitividad por regla general. Pero esta característica puede variar de acuerdo al instrumento jurídico que las regule.

Ahora bien, respecto al desarrollo de la actividad como facilitador<sup>17</sup> e instituciones dedicadas a la implementación de estas figuras, es necesario resaltar la importancia de trabajar y fomentar códigos de ética. Los cuales, contengan máximas ontológicas y deontológicas de la actividad puesto que sirven de marco de referencia en la ponderación de sus facultades dentro de un proceso de solución de conflictos. Sin embargo, en muchas ocasiones un código de conducta no prevé las problemáticas específicas que pueden llegar a enfrentar los facilitadores; en especial en casos familiares o violencia.

Por lo anterior en mi trabajo como docente del área, he impulsado en trabajar códigos de conducta personales con máximas ontológicas, ya que en la práctica es posible encontrar tipologías de conflicto en las que no hay un marco legal que indique al facilitador cómo debe actuar.

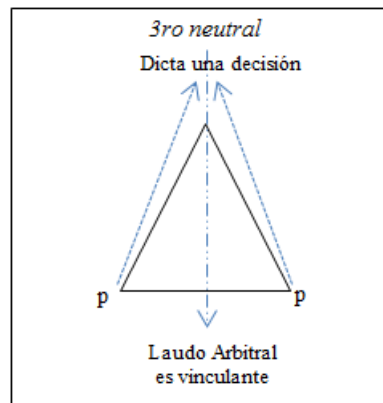
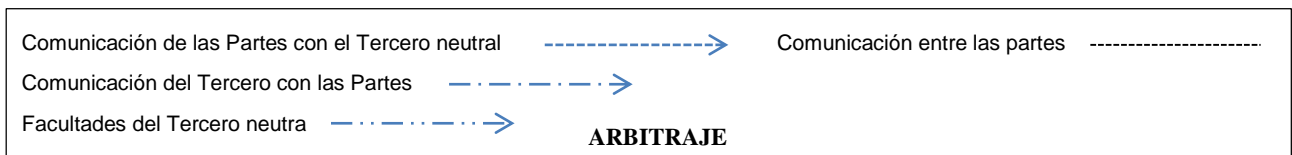
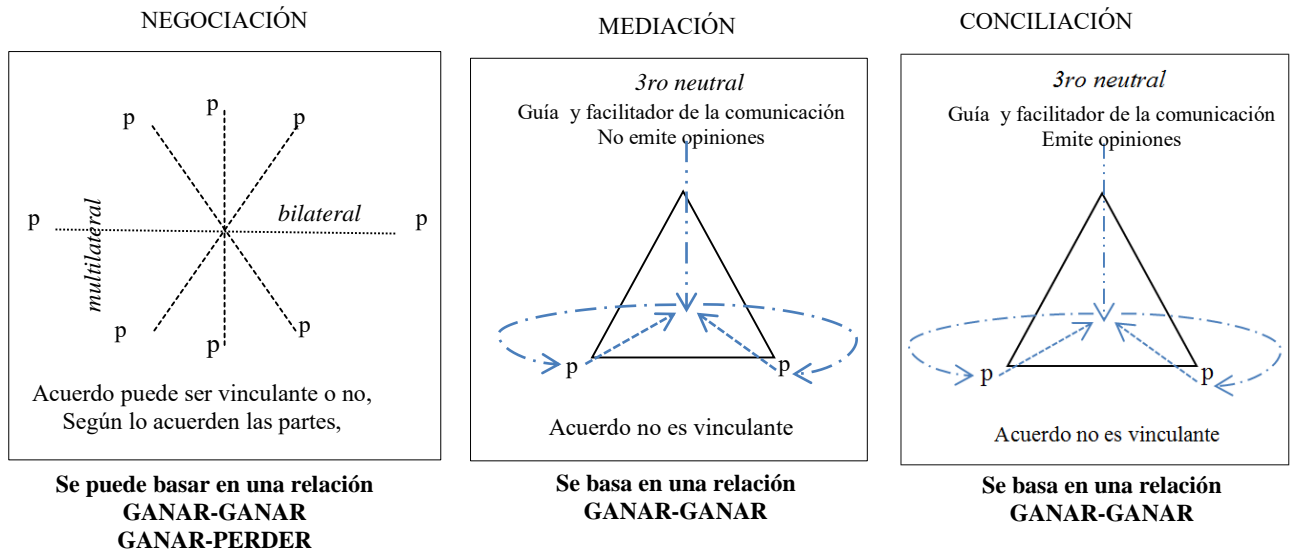
De ahí la importancia que el mediador, conciliador, negociador, en una palabra: facilitador; construya su propio código de conducta mediante el cual aborde cuestiones que los códigos de conducta legales no cubren y que además esté en constante revisión y apegado a principios filosóficos.

Como ya se dicho, los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias comúnmente conocidos son: negociación, mediación, conciliación y arbitraje, los cuales se pueden observar de forma gráfica a continuación: (P=partes):

---

<sup>17</sup> Facilitador es el vocablo que engloba la función del negociador, mediador o conciliador que guíen un proceso de resolución del conflicto.





**Se basa en una relación  
GANAR-PERDER**

De manera breve se arrojará una descripción de la imagen, mediante la cual se pretende explicar de forma gráfica las diferencias entre las figuras.

- a) *Negociación*. Es un proceso heterocompositivo en el cual las partes dialogan por sí mismas para solucionar sus diferencias; el proceso puede ser bilateral o multilateral, y no interviene un tercero. Las partes se involucran en una serie de diálogos para encontrar sus convergencias y divergencias en un tema en particular cuya intención final y

potencial puede ser la consecución de un acuerdo, el cual puede manifestarse en un instrumento jurídico.

b) *Mediación*. Es un proceso heterocompositivo en el que interviene un tercero o facilitador llamado mediador, la finalidad de la mediación consiste en que las partes por sí mismas establezcan sus intereses y construyan un acuerdo. Por ello, la función de mediador se circunscribe a actuar como guía de la comunicación entre las partes. Además el acuerdo de la mediación no es vinculante y carece de coercitividad.

c) *Conciliación*. Es un proceso heterocompositivo en que interviene un tercero llamado conciliador, la finalidad de la conciliación consiste en que las partes establezcan sus intereses y construyan un acuerdo con el apoyo del conciliador, quien por convenio de las partes puede emitir criterios y opiniones respecto de la solución. Por lo que, el conciliador además de ser un facilitador de la comunicación puede emitir opinión acerca de la solución del conflicto. El acuerdo logrado al igual que en la mediación no es vinculante y carece de coercitividad.

d) *Arbitraje*. Es un proceso heterocompositivo de solución de conflictos que se considera parte de los ADR/MASC porque es una figura alternativa al proceso jurisdiccional, aunque guarda profundas diferencias con la mediación y la conciliación.

En el arbitraje interviene un tercero para solucionar el conflicto entre las partes, este tercero llamado árbitro, no es un simple facilitador de la comunicación, al contrario tiene la facultad aceptada por las partes de dictar un laudo arbitral, el cual es vinculante.

En la literatura específica sobre arbitraje se pueden encontrar un amplio número de definiciones; sin embargo, todas comparten elementos determinantes, los cuales son: primero, que es un proceso consensual o voluntario para resolver un conflicto; segundo, que es un proceso no jurisdiccional o de índole privada; y tercero, el acuerdo como laudo arbitral es de carácter definitorio y vinculante.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Born Gary, *International Arbitration. Law and Practice*, Wolters Kluwer, Netherlands, 2012, p.5: se puede consultar también Perez Nieto Leonel, Graham James A, *Tratado de arbitraje internacional mexicano*, ed. Limusa, p.259

Los defensores de los mecanismos alternativos argumentan que estas figuras proveen de beneficios múltiples, especialmente cuando al parecer la impartición de justicia en las Cortes y tribunales se ha vuelto lenta debido al número avasallante de procedimientos en litigio que no aminoran y por el contrario aumentan.<sup>19</sup> Sostienen que los beneficios radican en la impartición de una justicia más rápida y flexible en cuanto al procedimiento y la agenda en el tiempo de las partes, ya en estos procesos se pueden llegar a acuerdos más allá de los escenarios que prevé la ley, como por ejemplo, la necesidad de una disculpa como parte de solución del conflicto (característica de la psique) más allá del escenario legal.<sup>20</sup>

Entre las carencias de los MASC algunos argumentos principales son la falta de carácter vinculante o coercitivo<sup>21</sup> y la dificultad de la ejecución de los acuerdos. Se puede considerar que algunas de las razones fundamentales de esto se encuentra en el paradigma cultural del lugar en el que se aplican, aunado al seguimiento de eficacia por parte de las instituciones que las implementan; además de la mal uso de procesos alternativos con la finalidad de alargar procesos jurisdiccionales y así ganar tiempo para evitar litigios, lo cual termina resultando contrario a la ontología principal de los MASC.

Con la finalidad de contribuir a una más amplia comprensión de los elementos, bondades y carencias de los ADR/MASC, se ofrecerá una explicación más profunda de cada figura.

### **A. Negociación.**

Al realizar una investigación profunda se puede encontrar basta literatura que clarifique el concepto “negociación”, por ejemplo: la Teoría de juegos de Jhon Von

---

<sup>19</sup> *Op. Cit.* Barona Vilar, Silvia, *Nociones y Principios de las ADR.* (nota 12)

<sup>20</sup> Memorias del Foro regional: Métodos alternativos de resolución de conflictos “Tendencias contemporáneas de la mediación en sede judicial”, Morelia Michoacán, del 15 al 18 de mayo de 2016, México, PGR, 2006. También se puede consultar: Vásquez Fruto, De Alba, Palacio “Ventajas y dificultades de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en el sistema penal acusatorio” *Justicia Juris*, ISSN 1692-8571, Vol. 6. N° 11. Abril - Septiembre 2009, Barranquilla, Pág. 105-117, p.113, disponible en <https://bit.ly/2XxPumD> [consulta 1ro. Marzo 2019.]

<sup>21</sup> Vásquez Fruto, De Alba, Palacio “Ventajas y dificultades de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en el sistema penal acusatorio” *Justicia Juris*, ISSN 1692-8571, Vol. 6. N° 11. Abril - Septiembre 2009, Barranquilla, p.113, disponible en <https://bit.ly/2XxPumD> [consulta 1ro. Marzo 2019.]

Newman<sup>22</sup> que hace una descripción matemática sobre la toma de decisiones respecto de la conducta para colaborar en la solución de conflictos; misma que ha probado ser una base teórica sostenible, ya que comprueba la relación ganar-perder y el equilibrio de fuerzas entre la partes.

Por otro lado, Roger Fisher funda el Programa de Negociación de la Escuela de Derecho de Harvard, en su libro básico *“Getting to yes”*<sup>23</sup> describe y clasifica siete elementos de la negociación, los cuales se ha comprobado se repiten una y otra vez en todas las negociaciones prácticas. También de Harvard, pero de la escuela de administración, Howard Raiffa<sup>24</sup> ofrece una bibliografía extensa respecto al arte de negociar en el campo de la administración.

Es de subrayar que Roger Fisher deja una escuela de académicos que continúan bajo su corriente: como Bill Ury<sup>25</sup>, James K. Sebenius<sup>26</sup>, Robert Mnookin y David A. Lax<sup>27</sup>, Robert Bordone<sup>28</sup>, Daniel Shapiro<sup>29</sup>, Stone, Patton y Heen<sup>30</sup> entre otros.

#### a. Concepto perceptual vs concepto lingüístico

En los siguientes párrafos se transmitirá la experiencia que he tenido durante casi diez años de impartir talleres de negociación en México, dirigidos a abogados, jueces y alumnos de licenciatura y maestría de derecho, profesionistas del derecho y de diversas profesiones e incluso no profesionistas.

En cada curso antes de proveer de conocimiento teórico he iniciado motivando una reflexión a partir del sentido común, por tanto realizó la pregunta:

<sup>22</sup>Von Neumann, J. y O. Morgenstern. 1947. *The Theory of Games and Economic Behavior*, Princeton, Princeton University Press., también consultar: Castro Nogueira, Toro Ibáñez, “Economía, evolución y teoría de juegos: redefiniendo al homo economicus” Revista del Libro, segunda época, n° 94 · octubre 2004, disponible en <https://bit.ly/2XxES7i>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]

<sup>23</sup> Fisher Roger, Ury William, *Getting to yes*, Penguin Books, New York, 1991.

<sup>24</sup> Raiffa Howard, *El arte y ciencia de la negociación*, Harvard University Press, 1982 - 373 páginas

<sup>25</sup> Ury, William, ¡Supere el No!, tr. Adriana Hassan, Editorial Norma, Colombia, 1991.

<sup>26</sup> Lax David A., Sebenius James K., *3-D Negotiation: Powerful Tools to Change the Game in Your Most Important Deals*, octubre 1, 2006, pp.160

<sup>27</sup> Mnookin Robert H, Peppet Scott, Tulumello Andrew, *Resolver conflictos y alcanzar acuerdos : cómo plantear la negociación para generar beneficios*, Editorial gedisa, Barcelona, 2003, pp.415

<sup>28</sup> Rogers R Nancy H., Bordone Robert C., Sander Frank E.A., McEwen Craig A, *Designing Systems and Processes for Managing Disputes*, Wolters Kluwer, New York, pp. 429

<sup>29</sup> Fisher Roger, Shapiro Daniel, *Beyond Reason: Using Emotions as You Negotiate*, Penguin Books, New York, 2006.

<sup>30</sup> Stone Douglas, Patton Bruce, Heen Sheila, *Difficult conversations*, Penguin Books, United States of América, 2010.

- ¿Qué es una negociación?

Invariablemente han surgido dos respuestas:

- la primera, *“Es la forma de lograr que el otro haga lo que yo quiera”*;
- la segunda, *“La forma para llegar a acuerdos.”*

El objetivo de estas preguntas bajo el método socrático es diagnosticar la psique dividida del público al respecto, obtener información y a la vez, alentar al cuestionamiento intrapersonal de los asistentes.

Estas respuestas coloquiales encierran la visión del individuo acerca de un concepto, evento o situación, es decir, el significado que le dan: la concepción perceptual del sujeto. Ésta puede ser concebida por construcción de experiencia y/o por influencia de diversos agentes en su proceso cognoscitivo del mundo (familia, relaciones interpersonales); esa experiencia y entorno lo llevará a una concepción personal y subjetiva que aceptará como máxima, la cual, es susceptible de cambiar cuando su experiencia y conocimiento se modifique.

El primer tipo de respuesta coloquial: *“Negociar es hacer que el otro haga lo que yo quiero: hacer influencia, manipular, etc.”* Constituye una percepción personal y social que el individuo puede construir, por ejemplo; si el sujeto X llamado Pedro, ha vivido en un entorno familiar e interpersonal que lo ha llevado a construir la idea de que: cuando él se sienta a discutir un tópico en específico, *“él debe ganar”*; entonces actuará acorde a ello y hará todo lo posible para conseguirlo, generalmente tenderá a un estilo de negociación competitivo.

Pero a su vez esta construcción también es social, ya que el individuo es resultado de diversas aproximaciones de pensamiento psicosocial en el que se desarrolla; por ejemplo, cuando repetidamente en un lugar (empresa, ciudad, nación) se actúa de la misma manera, se forma una percepción colectiva aceptada como verdad debido a los hechos repetitivos que la sustentan. Por ejemplo, *“Aquí o ganas o pierdes”*

La segunda respuesta coloquial: *“Negociar es la forma para llegar a acuerdos”* guarda una íntima relación con la definición proporcionada por los diccionarios lingüísticos. Puesto que establece una acción y un efecto: “negociar” es la acción y “acuerdos” es el efecto.

Desmenuzando el concepto “negociar” desde la lingüística, se encontrará que el Diccionario de la Real Academia Española define el término negociación como “acto de

negociar; tratos dirigidos a la consecución de un convenio”<sup>31</sup> y se aprecia que el término “negociar” se define a través de tres acciones principales: comercio, diplomacia y asuntos públicos<sup>32</sup>; y el término *negotiate* en lengua inglesa provee una definición más precisa porque es verbo: “discutir formalmente algo para llegar a un acuerdo.”<sup>33</sup>

Esto implica que lo sustancial de la definición radica en la acción no en el efecto, es decir, en el “acto de negociar” y “discutir”. Entonces dado que no se debe definir una acción a través del mismo verbo, “discutir” y sinónimos como “dialogar” son las acepciones más precisas.

Pero, ¿Toda negociación implica un acuerdo?

En la práctica se sabe que no toda negociación implica llegar a un acuerdo; empero toda negociación si implica un diálogo, una argumentación, un intercambio de ideas, puesto que todo individuo requiere establecer una comunicación cuando desea obtener algo.

Entonces, después de las argumentaciones anteriores ¿Qué es la negociación? se puede decir que una negociación es:

- en primer término una actividad,
- a través de la cual se establece un proceso de comunicación para el intercambio de ideas y argumentaciones,
- y que la actividad por sí misma no implica la aceptación de las partes a un acuerdo que dé por terminado el conflicto, debido a que las posiciones pueden ser contrarias e irreconciliables.

Aunado a lo anterior, he preguntado ¿Qué es poder?

La respuesta ha sido: “*Hacer que el otro haga lo que yo quiero.*”

La respuesta claramente como todas es perceptiva y subjetiva del individuo de acuerdo a su contexto, influencias y construcción de conocimiento, como ya se ha mencionado; pero el objetivo de este cuestionamiento radica en que el individuo reflexione sobre su concepto subjetivo y lo contraste con un concepto o término neutral que le permita construir un concepto intrapersonal al momento de realizar una negociación.

<sup>31</sup> Negociación, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=QMI8pcc>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]

<sup>32</sup> Negociar, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=QMTFYRQ>

<sup>33</sup> “to discuss something formally in order to make an agreement” Merriam Webster Dictionary, disponible en <http://www.merriam-webster.com/dictionary/negotiate>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]

Acudiendo de nuevo a la lingüística, el Diccionario de la Real Academia define el término “Poder” como “facultad o potencia de hacer algo”<sup>34</sup>. La facultad es una “aptitud física o moral”<sup>35</sup> (en este caso moral) y la “Potencia” se define como “la capacidad para ejecutar algo o producir un efecto.”<sup>36</sup>

De lo anterior se puede concluir que todo individuo tiene esa capacidad intrínseca de hacer algo, tomar una decisión y producir un efecto. Por tanto, aquél que negocia tiene la aptitud moral y la capacidad para realizar una toma de decisión que tendrá por cierto causar un efecto. Por ello, el estado consciente del individuo al respecto es preponderante al fungir como negociador.

En los talleres es de suma importancia explicar lo anterior antes de lanzar conceptos teóricos, dado que es el negociador el que decidirá el tipo de negociación que habrá de hacerse de acuerdo al caso concreto.

Entonces se concluye que la negociación es una actividad que debe enfocarse en el proceso. La negociación es principalmente un proceso de comunicación bilateral o multilateral, en que las partes argumentarán sus posiciones e intereses encontrados, ello con la posibilidad latente de construir o no un acuerdo. Sobre ese proceso de comunicación existe literatura extensa correspondiente a una diversidad de métodos, técnicas y análisis de tomas de decisiones, los cuales se comentarán en los párrafos subsecuentes.

## **b. Negociación distributiva y negociación integrativa**

Walton y McKersie's proponen de dos subprocesos de negociación: la negociación distributiva y la negociación integrativa.<sup>37</sup>

La negociación distributiva es aquella en la que se pretende que uno gane y otro pierda, conocida en la Teoría de juegos como Zuma Cero<sup>38</sup>, es una negociación competitiva,

---

<sup>34</sup> Poder, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=TU1KCfY|TU2nLT0>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]

<sup>35</sup> Facultad, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=HTxyZDZ>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]

<sup>36</sup> Potencia, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=Trbc5zu>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]

<sup>37</sup> Walton, R.E., and R.B. McKersie *A behavioral theory of labor negotiations: An analysis of a social interaction system*. Ithaca: Cornell University Press., 1991. disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2NLnAiI> última consulta 4 de mayo de 2019.

<sup>38</sup> Kochan, T. A., Lipsky, D. B. “Conceptual foundations: Walton and McKersie's subprocesses of Negotiations” *Negotiations and change: From the workplace to society* (pp. 15-19). Ithaca, NY: ILR Press., 2003, p. 15, Versión electrónica disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2SIHLi6>, última consulta 4 de mayo de 2019.

se enfoca en la distribución de los intereses y no en la maximización de oportunidades a partir de las coincidencias o diferencias. Correspondiente a la respuesta común: “*Negociar es la forma de lograr que el otro haga lo que yo quiera.*”

En cambio, la negociación integrativa es aquella en que a partir de las posiciones diversas las partes logran identificar un objetivo en común en uno o varios temas, en los cuales pueden existir intereses en conflicto o intereses en común.<sup>39</sup> Y que se puede identificar con la respuesta común de los asistentes a cursos: “*Negociar es la forma para llegar a acuerdos.*”

### c. Escuela Harvard

Roger Fisher ha aportado a la comunidad internacional un método para preparar y estudiar negociaciones, ha identificado elementos que no cambian dentro del proceso de comunicación. Lo expone en su libro “*Getting to yes*”, el cual es, el tronco del árbol de cual se desprenden los estudios de sus colaboradores y alumnos del Programa de Negociación de Harvard de la Escuela de Derecho (PON).

Para Fisher “la negociación es un hecho de la vida... Todos tienen algo que negociar cada día... hay dos modos de negociar... el duro o el suave... pero existe un tercero... el que se basa en los méritos, éste, el método desarrollado en el PON... cada negociación es diferente, pero los elementos no cambian”<sup>40</sup>

Fisher presenta un esquema sistematizado y organizado que devela el sentido común del individuo al interactuar con otro individuo en una situación de conflicto, desarrolla el esfuerzo voluntario de crear opciones de solución con posibilidades de establecer acuerdos.

A Fisher le siguen sus estudiantes autores de diversas obras, como el psicólogo Daniel Shapiro quien sistematiza el uso de las emociones para negociar<sup>41</sup>, así como Bruce Patton, Douglas Stone y Sheila Heen, quienes sistematizan propuestas para mejorar la comunicación en conversaciones difíciles<sup>42</sup>.

La metodología de Fisher fija su visión ideológica en la procuración de las relaciones ganar-ganar, esto es, en el que todas las partes del conflicto satisfagan sus intereses. Para constituir tal escenario es necesario el facilitador oriente el proceso de comunicación entre las partes hacia un *rapport* o entendimiento sobre los intereses comunes, o bien el facilitador

<sup>39</sup> *Ibidem.*, 16.

<sup>40</sup> Fisher Roger, Ury William, *Getting to yes*, Penguin, New York, 1991., p. XVI.

<sup>41</sup> Fisher Roger, Shapiro Daniel, *Beyond Reason: Using Emotions as You Negotiate*, *op.cit.* (nota 29) p.17.

<sup>42</sup> Stone Douglas, Patton Bruce, Heen Sheila, *Difficult conversations*, p.7



utilice la función del maestro guiando a las partes, lo cual permite establecer una visión conjunta y no segregada del problema.<sup>43</sup>

Fisher invita a ver el conflicto como una problemática conjunta a resolver, un todo, un conjunto para todas las partes; no así la visión segregada de los intereses de cada una de las partes. Para lo anterior, su alumno, el psicólogo de formación Daniel Shapiro, ofrece en su libro *“Beyond the reason”* un método de comunicación con estrategias y técnicas precisas para desarrollar un proceso de comunicación eficaz.<sup>44</sup>

Fisher, clasifica siete elementos y los convierte en un método. Ahora bien, estos elementos son intrínsecos al desarrollo de cualquier proceso de comunicación y por tanto de negociación<sup>45</sup>, los cuales he comprobado sirven para diagnosticar y mapear todo tipo de conflictos, desde los intrapersonales hasta los interpersonales en diversos ámbitos: comunitario, escolar, familiar y especialmente comerciales. Estos elementos se muestran en el siguiente cuadro:

1	2	3	4	5	6	7
Intereses	Alternativas	Opciones	Legitimidad	Compromisos	Relaciones	Comunicación

- 1) *Intereses*. ¿Qué es lo que lo que se quiere?, es decir, ¿Qué quieren las partes? ¿Cuáles son sus necesidades, sus deseos? ¿En qué puntos están dispuestos a ceder? Sus esperanzas y miedos. Se debe aprender a leer los intereses del subtexto o posición inicial de las partes. A todo esto le podemos llamar: intereses. Un acuerdo es mejor cuando conocemos los intereses de las partes, tanto las nuestras como las de las otras partes en la medida de lo posible.<sup>46</sup>
- 2) *Opciones*. Se puede utilizar esta palabra para identificar todas las posibilidades en que las partes pueden concertar un acuerdo. Por lo general, se logrará un mejor acuerdo cuando tenemos o generamos variables tendientes a satisfacer los intereses verdaderos de las partes.<sup>47</sup>
- 3) *Legitimidad*. Un acuerdo es mejor cuando las partes consideran que el acuerdo ha sido o está siendo justo, esto es, cuando las partes consideran que el acuerdo ha

<sup>43</sup> Fisher, *Getting to yes, op.cit.*, (nota 40) p.5

<sup>44</sup> Fisher Roger, Shapiro Daniel, *Beyond Reason, op.cit.*,(nota 41)

<sup>45</sup> Fisher, *Getting to yes, op.cit.*, (nota 40) p.10 y 14, (nota 40)

<sup>46</sup> *Íbidem*, p.40

<sup>47</sup> *Íbidem*, p.56

sido basado en algún tipo de principio, regla o práctica; tal como el principio de reciprocidad en materia internacional.<sup>48</sup>

- 4) *Alternativas*. Es la zona de negociación, el mejor y peor escenario, y la forma diferente en se puede conseguir la satisfacción del interés propio sin tener que pasar por la negociación. Si la alternativa es mejor de lo que puede obtener en la negociación se convierte en una forma de presión a la contraparte(s), misma que puede decidir utilizar o no.<sup>49</sup>
- 5) *Compromisos*. Las partes deben preparar el nivel de compromiso que están dispuestos a acordar, así como el nivel de autoridad que tienen las partes para llegar a acuerdos, si tomará en cuenta el contexto cultural e idiosincrasia de las partes. El escrito de compromisos puede ser diseñado durante la negociación o puede ser estructurado al final de ésta, lo cierto es que un buen acuerdo es el que es planeado y diseñado hábilmente de manera tal que resulte práctico, perdurable y fácil de entender para todos aquellos que forman parte de él, y a su vez y más importante que sea verificable.<sup>50</sup>
- 6) *Comunicación*. Este elemento se refiere a enfocarse en utilizar las herramientas para generar una comunicación empática, efectiva y asertiva; aprender a escuchar, decodificar el mensaje de la contraparte y ser preciso en la comunicación del mensaje que se quiere enviar; entre otras muchas técnicas se tiene que aprender a ser ecuanímes y no perder el tiempo.<sup>51</sup>
- 7) *Relaciones*. Se debe preparar en el diagnóstico de la negociación que relaciones pretendemos o queremos preservar, es decir, personas, Estados o instituciones con las que hemos negociado o seguiremos negociando; lo que representa el gran reto de manejar hábilmente las diferencias, puesto que de ello resulta la calidad de tipo de relación.<sup>52</sup>

En suma, la escuela harvardiana ofrece una metodología para preparar, desarrollar y evaluar las negociaciones desde esta perspectiva en que la negociación tiene como finalidad que cada una de las partes logre la satisfacción de sus intereses en una relación

---

<sup>48</sup> *Íbidem*, p.81

<sup>49</sup> *Íbidem*, p.97

<sup>50</sup> *Idem*

<sup>51</sup> *Íbidem*, p.97

<sup>52</sup> *Íbidem*, p.20

ganar-ganar; ello con la posibilidad de exponer opciones, establecer criterios, analizar alternativas de solución y reflexionar la importancia de mantener las relaciones, así como establecer el nivel de compromiso al cual se pretende llegar; todo esto con potencial final de construir un acuerdo.

## **B. Mediación**

Especialistas encuentran registros de la figura de la mediación en culturas ancestrales, tal como en: Babilonia, Grecia, Roma, China;<sup>53</sup> en este punto el concepto se deben comprender en términos de la intervención de un tercero que acerca a las partes para que resuelvan sus conflictos.<sup>54</sup>

Para los años 70's en Estados Unidos se derivan dos conceptos de mediación: primero, aquella que es parte del sistema legal<sup>55</sup>; y segundo, aquella que se realiza fuera de las cortes; ambas visiones se vieron manifiestas en reformas a Leyes de Procedimientos civiles en Estados Unidos.

En Inglaterra la llegada de la figura fue alrededor de los años 80's, se utilizó especialmente en casos de materia familiar y después fue migrando al área comercial, de forma tal que para los años 90's ya se había generalizado y las nuevas leyes de Procedimientos civiles abrazaban el concepto ADR<sup>56</sup>. Las Cortes fueron más allá, dictaban consecuencias para quienes rechazaban acudir a la mediación.<sup>57</sup>

En México, la mediación como concepto jurídico fue impulsada como una fórmula pública dependiente del Poder Judicial a través de la promulgación de diversos Centros de Justicia Alternativa (CJA) locales, y así la correspondiente Ley Local que lo rigiera. En 2008, se realiza la reforma estructural al sistema penal mexicano, en la que se incluye a los mecanismos alternativos como una forma de solución a los conflictos de forma genérica en el Art. 17 Constitucional.

*“Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. (Reformado en su integridad mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 18 de junio de 2008)*

---

<sup>53</sup> Chern Cyril, *Dispute Resolution Guides*, (nota 15)

<sup>54</sup> *Idem*.

<sup>55</sup> “Multi Door Courth House” as well the contrary notion of Neighbourhood Justice Centers.” *Parafraseo*. El concepto Multi Door Courth House” fue creación por el Profesor Frank Sanders, bajo esta visión el sistema legal lograría crear procesos alternativos bajo el control de sistema judicial, sin embargo, el objetivo de los Mediación Neighbourhood, era mantener alejados a los jueces abogados, al sistema judicial de la actividad de la mediación. Chern Cyril, *Dispute Resolution Guides*.(nota 15), p. 7

<sup>56</sup> *Idem*.

<sup>57</sup> *Halsey vs. Myton Keynes General NHS trustm . Ibidem., p.8*

*Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.*

.....

**Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial. (párrafo cuarto)<sup>58</sup>**

Por lo anterior, en México la problemática actual radica: no en instaurar instituciones o figuras jurídicas, sino en implementar e impulsar una cultura de solución alternativa de conflictos.

Lo anterior, implica lograr formación cultural y ética del personal dedicado a dicha actividad, así como sensibilización de todos los operadores del Poder Judicial (jueces, magistrados, personal operativo); aunado a esto, desde mi experiencia y opinión implica la formación y cultura del agente más importante en la relación del conflicto: el abogado. Además del impulso de la participación ciudadana.

La problemática de la forma en que se abordó la mediación en México radica en varios aspectos: primero, en haber considerado al abogado enemigo del proceso de la mediación; segundo, en que los ciudadanos tienen conocimiento de éste tipo de procesos alternativos; tercero, en ofrecer la mediación una vez iniciada la Litis en la demanda, y no como una etapa pre-juicio. Estas causales confabulan para que el abogado utilice muy poco la mediación pues le significa una problemática laboral y económica.

Por lo cual, el grado de eficacia en la prevención del conflicto resulta de bajo impacto, ya que los conflictos una vez iniciada la demanda se tornan en una guerra de tácticas y defensas orquestadas por los abogados en defensa de los derechos cada una de las partes.

Para el año 2019 se encuentra en proceso de entrada en vigor la Ley General de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, la cual no expresa prohibición alguna sobre que los abogados estén presentes en la Sala de Audiencia, pero tampoco los incluye en el proceso. Es de resaltar que el Proyecto de Decreto aprobado por la Cámara de Diputados también prevé la solución de conflictos en línea.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Título Primero, Capítulo I. De Los Derechos Humanos Y Sus Garantías, Reformada la Denominación por Decreto Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, en el portal del Instituto de Investigaciones jurídicas, disponible en [shorterlink], <https://bit.ly/2k0SmoC>, última consulta 4 de mayo de 2019.

<sup>59</sup> Gaceta, Parlamentaria, Año XXI Palacio Legislativo de San Lázaro, Número 5013-XX , jueves 26 de abril de 2018, p.56, disponible en : [shorterlink] <https://bit.ly/2XCl4zu>, consulta 3 de marzo de 2019.

De ahí que la formación del paradigma cultural de los abogados en la utilización y beneficios de los mecanismos alternativos resulta de suma importancia para la eficacia real de los MASC en México. Así mismo, se requiere un cambio de visión en la directriz del Poder Judicial respecto a considerar al abogado un enemigo de los MASC/ADR en vez de un agente de cambio.

Pero para la ejecución de esta visión se requiere del compromiso ético y de trabajo colaborativo con y desde las universidades para la ruptura y creación de un nuevo paradigma cultural en la formación del abogado.

De forma tal que se dote al estudiante de materias como filosofía y ontología del derecho aplicadas a la solución de conflictos como una disciplina transdisciplinaria, multidisciplinaria e interdisciplinaria que requiere conocimiento más allá del derecho. Por ello se requiere que el profesional y el estudiante de derecho desarrollen sensibilidad para facilitar y solucionar conflictos, empero sin dejar atrás sus conocimientos como abogado litigante; pues el abogado debe ser el profesional capaz de diagnosticar la mejor forma de resolver el caso de acuerdo a las circunstancias de las partes, sus personalidades, sus historias, sus derechos conforme a la ley, la aplicación y validez de las mismas.

La mediación actualmente como concepto técnico se puede comprender como el procedimiento por virtud del cual un tercero que conoce de la controversia es autorizado por las partes para servir como guía y facilitador de la comunicación, el mediador es neutral e imparcial por tanto no dicta solución alguna ni debe emitir opiniones sobre el conflicto; su objetivo radica en ayudar a que las partes por sí mismas construyan sus propios acuerdos que solucionen la controversia. El acuerdo final de la mediación no tiene fuerza coercitiva ni es vinculante, de ahí que el nivel de satisfacción en el proceso y construcción de acuerdos por parte del mediador y las partes resulta de suma importancia para la ejecución de los mismos.

Sobre la Mediación existe bibliografía variada que nutre el concepto, por ejemplo para Tomas Schilling, Profesor Chileno, la mediación es “tecnología social transdisciplinar que tiene por objetivo resolver conflictos sistémicos con agentes que están dispuestos a llegar a un consenso a través de facilitador.”<sup>60</sup> Particularmente se concuerda con Schilling respecto a la transdiplinariedad.

Como ejercicio teórico debe hacerse mención de los tres modelos más conocidos de las Escuelas de Mediación, esto es: la Escuela Harvard, la Escuela transformativa y la

---

<sup>60</sup> Schilling Tomas, Manual de Mediación, Editorial Cuatro Vientos, Chile, 2002, p.13.

Escuela narrativa. Cada una de ellas, dotan al facilitador con metodologías que sirven de herramientas en la práctica; pero como todo buen lector, estudiante o profesional se debe urgir a formar criterio propio y a elegir de entre las metodologías y técnicas, las herramientas más convenientes y eficaces en su práctica profesional; siempre y cuando no vaya en contra de los principios éticos que guarde su ejercicio. Es decir, el profesional debe realizar una construcción propia de conocimiento teórica práctica a través del cual desarrolle un sistema ecléctico y personal.

**a. Modelo Harvard.**

La Escuela harvardiana (vid.p.59) se basa en promover una relación ganar-ganar entre las partes; en el Programa de Negociación de Harvard (PON) se enseña a utilizar el cuadro diagnóstico y los siete elementos para preparar la negociación, con la finalidad de que el facilitador guie a las partes en una negociación que realicen por sí mismas.<sup>61</sup>

En el área de conflictos de consumo (resolución de conflictos entre compradores y vendedores electrónicos de baja cuantía) el modelo harvardiano puede ser uno de los más efectivos para conducir las negociaciones y mediaciones entre compradores y vendedores electrónicos, ya que ofrece una metodología sencilla basada en el sentido común de cualquier individuo.

Así pues, los formularios de Fisher para obtener información y construir una negociación sirven para realizarlos de forma accesible para el sujeto común en un conflicto de consumo.

**b. Modelo Transformativo de Bush y Folger**

La Escuela Transformativa de Bush y Folger se opone a la visión pragmática del Modelo Harvardiano. Sustenta la oposición entre una ideología individualista y una ideología relacional.

Respecto la ideología individualista dice que, los “mediadores individualistas inevitablemente actúan como solucionadores de problemas, pero al hacerlo sus intervenciones resultan a menudo injustas, con lo cual comprometen ese mismo individualismo.”<sup>62</sup>

A partir de ello y en oposición proponen una visión relacional, una orientación transformadora; esto quiere decir, que a través de un proceso de mediación y de la

<sup>61</sup> *Op. cit.* Fisher, *Getting to yes*, (nota 40) p. 68

<sup>62</sup> Joseph P, Jones Tricia S, *Nuevas direcciones de la mediación*, Paidós, Buenos Aires, 1997, p.40

intervención de un tercero bajo esta concepción, se ayudará a las partes a transformar su visión acerca del conflicto; entonces el conflicto es visto “como una oportunidad de crecimiento y transformación humana...en dos dimensiones críticas: la adquisición de poder y el reconocimiento.”<sup>63</sup>

Lo anterior, quiere decir que el conflicto da la oportunidad de desarrollar la “autodeterminación, cuando uno decide por sí mismo, cómo definir y encarar las dificultades; y la autoconfianza, cuando ponemos en práctica nuestras decisiones.”<sup>64</sup> Por lo cual, se infiere que dadas estas condiciones que resultan de carácter psicológico y subjetivo del individuo acerca de sí mismo, su carácter y fortaleza, expresan como lo señalan los autores “que el individuo sienta y exprese un grado de comprensivo y preocupación por el otro, a pesar de la diversidad y el desacuerdo... de modo que el conflicto es la ocasión para desarrollar y poner en práctica la empatía.”<sup>65</sup>

Se debe señalar que al respecto que Daniel Shapiro en su libro “*Beyond the reason*”, esquematiza y sistematiza técnicas específicas para el desarrollo de la empatía dentro de la negociación, buscando como objetivo principal la comprensión y visión de la problemática del otro, para que una vez hecho esto, pueda entonces expresar la propia.<sup>66</sup> Con lo cual, se confirma que aun teóricamente no existe un línea divisoria entre técnicas y es más bien el estudiante quien debe llenar su saco de herramientas metodológicas, ya que la práctica de los ADR/MASC exige habilidades más que conocimientos teóricos.

En materia de consumo, esta visión de la Escuela transformativa de entender al conflicto como una oportunidad, puede interpretarse en términos del lenguaje empresarial y político en el concepto: “*Empresas auto-responsables*”, esto es, aquellas que ven en el conflicto con el consumidor: la oportunidad de mostrar su sentido de auto-responsabilidad.

Puede decirse que es justo bajo esta premisa bajo la cual se promueven los proveedores de servicios ODR privados, esto es, la capacidad de la empresa para evitar conflictos con las Agencias de protección al Consumidor y propagar una mala imagen que termine por afectarlos.

---

<sup>63</sup> *Ibidem.*, p.41

<sup>64</sup> *Ibidem.*, p.42

<sup>65</sup> *Idem*

<sup>66</sup> Shapiro Daniel, Fisher Roger, *Beyond the reason*, *op.cit.*,(nota 41) p. 125-142.

### c. Modelo Narrativo

Para rastrear el origen de la escuela narrativa hay que atender a los trabajos independientes del sociólogo con formación antropológica David Epston y el trabajador social y terapeuta Michael White, quienes respectivamente desarrollaron la Terapia narrativa.<sup>67</sup> En su planteamiento básico se establece la existencia de una analogía entre los relatos y la terapia.<sup>68</sup>

Los trabajos de White se basan en la idea de que el paciente acude a terapia con una historia que ha construido de sí mismo; por tanto, a través de una deconstrucción realizada a través de preguntas, el paciente construye una nueva historia. De esta manera realiza una transformación narrativa de sí mismo.<sup>69</sup> Se debe recalcar que esta es la misma línea de pensamiento que sigue la Programación Neurolingüística de Fisher y Goleman.

Sara Cobb es la pionera en proponer el concepto Mediación narrativa, ella postula dicho concepto con una base teórica con enfoque estructuralista y posestructuralista para examinar los rasgos narrativos como variables de los procesos de comunicación.

Dice la autora que “la idea de la mediación es antiética a los enfoques estructurales del relato: la distinción entre historia y discurso...lleva a buscar a los mediadores la historia real, la que se supone representa la mayor adecuación entre el relato y los acontecimientos en sí.”<sup>70</sup>

Podría considerarse que el mediador se convierte en un buscador de la verdad, de la historia real; que dicho sea de paso sólo puede conocer a través de los hechos, de las perspectivas y micro señales de las partes; sin embargo, este enfoque de la verdad única es la línea de riesgo para el mediador, ya que como sustenta Cobb “el foco de la mediación no está en la representación exacta de los hechos reales, pues la mediación da por sentada que no existe una historia verdadera o única”<sup>71</sup>

<sup>67</sup> Garrido Soler Salvador, Munuera Gómez Pilar, “Contra la neutralidad. Ética y estética en el Modelo circular-narrativo de mediación de Conflictos” *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, nº 17, 2014, pp. 139-166, p.152

<sup>68</sup> White, M.; y Epston, D., *Medios narrativos para fines terapéuticos*, Barcelona: Paidós, 1993, pp. 20-31.

<sup>69</sup> *Idem*

<sup>70</sup> Cobb, S., "Una perspectiva narrativa de la mediación. Hacia la materialización de la metáfora del "narrador de historias", en Folger, J.P. y Jones, T.S. (coords.), *Nuevas direcciones en mediación: investigación y perspectivas comunicacionales*, Buenos Aires: Paidós. Colección Paidós Mediación, nº 7., 1997, pp. 83-102, p.88

<sup>71</sup> *Idem*.



Entonces el posestructuralismo permite el examen de la práctica de la narración, para construir el contexto en el cual se realiza el relato.<sup>72</sup> Una perspectiva post-estructural comienza por centrar la atención en el papel del discurso en la mediación, e incluye permanentemente al mediador como co-participante en la construcción y transformación de los relatos del conflicto. Entonces, plantea Cobb que el mediador no es ya neutral y es debe ser así responsable del proceso.<sup>73</sup>

Winslade y Monk<sup>74</sup> son los autores del primer Manual dedicado a la Mediación narrativa, la aplicación que se ha dado a la mediación narrativa ha sido especialmente en el área familiar, ya que la experiencia de Monk se orienta al área familiar y de salud.<sup>75</sup>

En materia de consumo, las técnicas de la mediación narrativa aplican cuando se realiza una construcción y deconstrucción de la historia de una compra-venta entre un empresario y consumidor.

En el caso de México sucede cuando el proceso de solución de conflicto es ante la Agencia de Protección al Consumidor. También se puede detectar cuando el comprador acude a la Atención a Clientes de la empresa, aquí la empresa tiene la oportunidad de contar sus argumentos e historia al consumidor de forma directa; y viceversa, pero no se involucra la intervención de un tercero, sino simplemente se está en presencia de una narrativa del conflicto.

### C. Conciliación

La conciliación es proceso de solución de conflictos heterocompositivo en el que las partes de forma voluntaria deciden someterse a la guía y facilitación de la comunicación de un tercero neutral e imparcial, a quien las partes dotan de la facultad de emitir una opinión sobre la solución del conflicto; sin embargo, el acuerdo logrado carece de fuerza vinculante.

---

<sup>72</sup> *Idem*. El pensamiento mantiene un juego dialéctico entre lo real y lo irreal, el estructuralismo se aproxima a la lingüística y comunicación distinguiendo lo simbólico de lo imaginario, y lo simbólico de lo real, mientras que el posestructuralismo es el desarrollo moderno del primero: “una exploración radical y limítrofe de nuestros conceptos, de nuestras formas acostumbradas, de nuestras analogías naturalizadas, de nuestra representación” se puede consultar Altamirano Manuel, “Del estructuralismo, y la condición postestructuralista en Deleuze, inversor del platonismo” HYBRIS. Revista de Filosofía, Vol. 7 N° 2. ISSN 0718-8382, Noviembre 2016, pp. 89-117

<sup>73</sup> *Idem*

<sup>74</sup> Winslade, J.; y Monk, G., *Narrative Mediation. A new approach to conflict resolution*. San Francisco: Jossey Bass, 1ª ed., 2000, p. 58., se puede consultar también, Monk, G., & Winslade, J., *When stories clash: Addressing conflict in narrative mediation*. Chagrin Falls, Ohio: Taos Institute, 2013, pp.150

<sup>75</sup> Se pueden consultar diversos artículos de Gerald Monk, PhD, LMFT, LPCC, Director, *Marriage and Family Therapy*, Director of Online Counseling Program. University of San Diego, en el Sitio web, <https://go.sdsu.edu/education/counseling-and-school-psychology/gerald-monk.aspx>

En materia comercial la Ley Modelo de Conciliación Comercial Internacional, en su artículo 1ro., señala que el término conciliación y mediación se utilizarán indistintamente para efectos de la ley, lo cual implica que unifica las figuras, ello se debe a que en materia comercial la emisión de una opinión no afecta directamente la sustancia del asunto, como si lo puede ser en materia familiar.

*“A los efectos de la presente Ley, se entenderá por ‘conciliación’ todo procedimiento, designado por términos como los de conciliación, mediación o algún otro de sentido equivalente, en el que las partes soliciten a un tercero o terceros (‘el conciliador’), que les preste asistencia en su intento por llegar a un arreglo amistoso de una controversia que se derive de una relación contractual u otro tipo de relación jurídica o esté vinculada a ellas. El conciliador no estará facultado para imponer a las partes una solución de la controversia.”<sup>76</sup>*

La conciliación ha sido una figura recurrente en el derecho interno mexicano, se puede rastrear hasta el S.XIX con el Imperio Mexicano de Agustín de Iturbide, cuando el Reglamento provisional político del Imperio Mexicano, prevé en el Artículo 71, que "A toda demanda civil o criminal debe preceder la junta conciliatoria ...."<sup>77</sup>

Derrocado el Imperio, se acuerda la Constitución de 1824<sup>78</sup> de corte federalista, misma que en su Artículo 155 establecía: "No se podrá entablar pleito alguno en lo civil, ni en lo criminal, sobre injurias, sin hacer constar, haber intentado legalmente el medio de la conciliación". Lo anterior, deja teóricamente al descubierto un precepto legal antecedente de las audiencias de conciliación previstas en el Código Civil.

Más adelante, la Sexta Ley de la Ley Constitucional de 1836 (Siete leyes) señala en el Artículo 26 que: "estará a cargo de los alcaldes, ejercer en sus pueblos el oficio de conciliadores"<sup>79</sup>; además aunado a lo anterior, el Artículo 29 otorga las mismas facultades a los Jueces de paz.<sup>80</sup> Así pues tenemos que en el siglo XX y XXI, las audiencias

<sup>76</sup> *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional con la Guía para su incorporación al derecho interno y utilización 2002, op.cit* (nota 13)

<sup>77</sup> *Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano*. Diciembre 18, 1822. Disponible en el sitio: 500 años de México en documentos, Siglo XIX (1820-1829), [http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1822\\_123/Reglamento\\_Provisional\\_Pol\\_tico\\_del\\_Imperio\\_Mexica\\_173.shtml](http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1822_123/Reglamento_Provisional_Pol_tico_del_Imperio_Mexica_173.shtml), última consulta 4 de mayo de 2019.

<sup>78</sup> *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, 1824*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1824.pdf>, última consulta 4 de mayo de 2019.

<sup>79</sup> *Leyes Constitucionales, 1836*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1836.pdf>, última consulta 4 de mayo de 2019.

<sup>80</sup> *Idem*

conciliatorias se prevén en Códigos Federales, tal como el Código Civil y el Código en Materia laboral.

En los años 70's (S.XX) se crea Procuraduría Federal del Consumidor cuya actividad gira en torno a la figura de la Conciliación y cuyo proceso de solución de controversias en línea es materia de la presente investigación en futuras páginas.

#### **D. Arbitraje**

El universo del Arbitraje es extenso y equidistante de la negociación, mediación y conciliación; por lo que en el presente apartado se mencionarán sólo las generalidades principales que distinguen y regulan el Arbitraje y el arbitraje internacional.

Actualmente las cláusulas arbitrales y las cláusulas ADR en materia comercial son comúnmente utilizadas entre empresas internacionales. Son variados los organismos a nivel internacional que proveen modelos de cláusulas arbitrales y que se dedican al desahogo de arbitrajes internacionales, tales como ICC (*International Chamber of Commerce*), AAA (*American Arbitration Assotiation*), ICDR (*International Center for Dispute Resolution*).

En las regulaciones internacionales encontraremos la Ley Modelo de Arbitraje<sup>81</sup>, la cual si bien no regala una definición amplia de "arbitraje", si establece qué en casos se estará en presencia de un Arbitraje Internacional (Art. 1<sup>82</sup>)

Por su parte la Convención de Nueva York sobre la ejecución de los Laudos Arbitrales<sup>83</sup>, en la cual en su Artículo primero, establece que "se aplicará al reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de un Estado distinto de aquél en que se pide el reconocimiento y la ejecución de dichas sentencias, y que tengan su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas. Se aplicará también a las sentencias arbitrales que no sean consideradas como sentencias nacionales en el Estado en el que se pide su reconocimiento y ejecución."<sup>84</sup>

El presente apartado no tiene como finalidad iniciar un debate de las múltiples definiciones de Arbitraje, pero como Born lo sugiere en su libro, es prudente mencionar los

---

<sup>81</sup> Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional 1985 con las enmiendas aprobadas en 2006, *op.cit.* , (nota 13)

<sup>82</sup> *Ibidem.*, p.1

<sup>83</sup> Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, Nueva York, 1958, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Nueva York, 2015, disponible en <http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf>

<sup>84</sup> *Ibidem.*, p.8

principales beneficios de la figura. Born, clasifica los beneficios del arbitraje de la siguiente manera<sup>85</sup>:

- Neutralidad del tercero
- Resolución centralizada del conflicto en un foro privado de común de acuerdo
- Ejecución de los Acuerdos a través de la Convención de Nueva York
- Decisión basada en conocimientos expertos sobre la materia en conflicto, esto es, el árbitro es un experto en la materia por lo general técnica en la que se origina la disputa (industria)
- Definitividad de la resolución en cuanto a la sustancia del asunto, puesto que las Cortes sólo pueden revisar las apelaciones en cuanto a la materia procedimental
- Autonomía de las partes
- Flexibilidad del procedimiento, especialmente por cuanto se refiere a la elaboración de la agenda en concordancia con el árbitro.
- Mayor rapidez y menor costo que el litigio
- Confidencialidad y privacidad de la resolución
- El arbitraje involucra a los Estados y a entidades gubernamentales

### III. ONLINE DISPUTE RESOLUTION (ODR) O RESOLUCIÓN ELECTRÓNICA DE DISPUTAS (RED).

La introducción de los conceptos anteriores, permiten una mejor comprensión de los conceptos básicos utilizados en el campo de la Resolución Electrónica de Disputas, puesto que varios autores consideran a los ADR son la base teórica de los *Online Dispute Resolution*.

El internet ha sido uno de los inventos que ha revolucionado la interconexión humana, creando un impacto directo en la vida cotidiana del individuo en diversos aspectos: sus relaciones sociales, académicas, laborales, gubernamentales y comerciales. Las fuerzas del mercado entendieron el potencial del internet como una forma expandirse, un nicho de mercado exponencial a través del cual podrían tener acceso a mercados y comercios de todo el mundo.

---

<sup>85</sup> Born Gary, *International Arbitration. Law and Practice, op.cit.*, p. 9-16.

Weber<sup>86</sup> señala que son las relaciones económicas las que marcarán el destino de las naciones convirtiendo al derecho en parte de la superestructura<sup>87</sup> del Estado que salvaguarda el eje rector de la economía. Esta aseveración no dista de la realidad en materia de comercio electrónico y resolución electrónica de disputas.

Dado el interés de los factores reales de poder en el potencial de internet en el comercio, los gobiernos decidieron incentivar el comercio electrónico a través de iniciativas internacionales y nacionales. A consecuencia del esquema de las sociedades de consumo capitalista, el consumo electrónico ha ido consiguiendo posicionarse en aumento, en Estados Unidos, Inglaterra, Europa, China, Japón, México y Brasil.

Ese aumento de transacciones electrónicas como era de esperarse, crea los potenciales conflictos entre compradores y vendedores, ya sea entre empresas y empresas o entre empresas y consumidores.

En este sentido, surge la necesidad de desarrollar formas de solución de conflictos que atiendan los conflictos que surjan entre las partes, ello con la finalidad de incentivar el comercio electrónico. Por lo cual, a continuación desarrollaré el concepto *Online Dispute Resolution* o Resolución Electrónica de Disputas.

### **1. Concepto teórico. Resolución Electrónica de Disputas. (RED)**

Para efectos de sencillez lingüística se utilizará los acrónimos RED y ODR indistintamente para referirse a la resolución electrónica de disputas en español, conocido mundialmente por el término *Online Dispute Resolution*.

Según Daniel Rayne, los ODR se han desarrollado sin una base teórica, dice “asumimos ello puesto que es una problemática pragmática en el mundo de la tecnología de la información y el mundo del comercio electrónico, los cuales responden a realidades fácticas y soluciones pragmáticas. Lo cual implica un campo fértil para crear caminos creativos y construir una teoría propia.”<sup>88</sup>

Para Rayne, se puede iniciar con la premisa de que en todas las formas de resolución de conflictos, se tratan de ejercicios para manejar la comunicación entre las partes que interactúan durante el conflicto y el proceso de resolución del conflicto.<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> Weber, Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, 2da. Ed. México, 1964, p.253

<sup>87</sup> Louis Althusser, *Ideología y aparatos ideológicos de estado*/Freud y Lacan, Nueva Visión, Buenos Aires, 2003.

<sup>88</sup> *Idem*.

<sup>89</sup> *Ibidem*, p.26

Por lo cual, la teoría de resolución de conflictos tradicional sirve de base para llevar un mundo fuera del Internet a un mundo en línea. Un número creciente de propuestas creativas y tecnológicas surgen con base en la resolución de conflictos; por ejemplo el aumento de uso de dispositivos electrónicos como celulares, tabletas electrónicas, las cuales incrementan las posibilidades de acceso al comercio electrónico móvil.<sup>90</sup>

De acuerdo a Ethan Kash, los ODR no sólo “son la generación de nuevas herramientas de comunicación, sino que también invita a presentar nuevos cuestionamientos que nunca se habían hecho antes.”<sup>91</sup>

Por ejemplo, algunos cuestionamientos que se vislumbra esta investigación, son:

- La medición de la eficacia y comodidad en el uso de las comunicaciones sincrónicas(al mismo tiempo) y asincrónicas (en tiempo diferente): correo electrónico, plataformas de tiempo real, como *Whats App, Face Time, Chats en línea* u otras similares.
- El desarrollo de aplicaciones móviles para motivar el comercio electrónico y para solucionar conflictos;
- El cuestionamiento y comprobación de la eficacia sobre la intervención humana en la facilitación de conflictos
- La injerencia de la inteligencia artificial para desarrollar sistemas que no requieran intervención humana y aprendan de sí mismos para resolver conflictos de derecho en cualquier ámbito.
- Los retos de habilitar el pago de las tarjetas de crédito y débito,
- Analizar las políticas de subjetivas de las empresas ante la cancelación de compras y devoluciones, así como las políticas y procesos de los bancos por cancelaciones de pagos.
- El reto lingüístico al que se enfrenta el comercio transfronterizo.

La finalidad de los métodos de ODR radica en facilitar el manejo de conflictos sin necesidad de la presencia física en una sala, ello de manera rápida, flexible y a bajo costo;

---

<sup>90</sup>*Idem*

<sup>91</sup> “ODR...is not only a change agent that provides new tools that might substitute for or enhance traditional processes; it also generates questions that might not have been asked before” trd. (autor) ODR no es solo un agente de cambio que puede proveer nuevas herramientas para mejorar los procesos tradicionales, tambipen genera cuestionamientos que podrían no haber sido preguntados antes, en Katsh Ethan, Rabinovich-Einy Orna, *Technology and the Future of Dispute Systems Design*, Harvard Negotiation Law Review Vol. 17:151, p. 166

evitando el paso largo y costo en tribunales; así como el pago de honorarios excesivos de abogados que se presentan en países como Estados Unidos.

Durante la última década se han creado plataformas ODR/RED dirigidas a facilitar conflictos en diversas materias: protección al consumidor, comerciales, laborales, familiares, etc.<sup>92</sup>

Por lo cual, se hace pertinente señalar un concepto genérico de los RED tal como lo hace Vilalta, quien los señala como “la aplicación de las tecnologías de la información y comunicación a un proceso alternativo de solución de conflictos, cuyo objetivo consiste en ayudar a facilitar las comunicaciones del proceso y producir la solución de un conflicto satisfactoria para ambas partes”<sup>93</sup>.

Se puede concluir que la resolución electrónica de disputas en el comercio electrónico transfronterizo, debe comprenderse como el método alternativo de solución de conflictos implementado por vía electrónica para resolver problemas de consumo (compra venta en internet) de bienes o servicios en transacciones internacionales de comercio electrónico.

## **2. Tipos de servidores y plataformas RED en materia de comercio electrónico**

Las plataformas ODR nacidas en un principio en su mayoría para atender conflictos de comercio electrónico, dada la naturaleza de mismo, puesto que era necesario dotar de seguridad al usuario del comercio electrónico con la finalidad de incentivarlo a realizar transacciones.

Entonces se apoyaron en figuras flexibles heterocompositivas, tales como: la negociación facilitada, la mediación y la conciliación, e incluso previendo la posibilidad de arbitraje; lo anterior con la finalidad de ahorrar tiempo en la solución de conflictos comerciales.<sup>94</sup>

---

<sup>92</sup>Vilalta, Aura Esther, “*Online dispute resolution for consumers redress*” Conferencia, Argentina, 2 de junio de 2010.

<sup>93</sup>*Idem*.

<sup>94</sup> “the best way to describe how ODR works is to begin with tools and techniques of ADR and to explain how those face to face techniques translate into the online environment” trad. (autor) el mejor modo de describir como funcionan ODR es empezar con las técnicas de los ADR y explicar cómo estas herramientas cara a cara se trasladan a un ambiente digital, en Rule Colin, *Online dispute resolution for Businesses*, Jossey Bass, San Francisco, 2002.p.36.

Los operadores ODR para resolver conflictos en línea, derivados de transacciones electrónicas, pueden ser entes privados o públicos, de entre los primeros están: *e-bay*<sup>95</sup>, *mercado libre*, *amazón*, *pactanda*, *youstice*; entre los segundos: *concilianet*, *parle*. Los cuales se detallarán más adelante y se les dedicará un capítulo de análisis.

### 3. Tipos de Transacciones en el comercio electrónico

En el argot académico, se catalogan tres tipos de transacciones en el comercio electrónico, conocidos en términos académicos de habla inglesa:<sup>96</sup>

- a) B2B (*bussiness to bussiness*) entre un proveedor y un proveedor; por ejemplo plataformas como *Alibaba*, que es una plataforma china en la cual pequeñas, medianas y grandes empresas realizan transacciones entre ellas. En la plataforma, el usuario puede ver el producto, ver costos por mayoreo y realizar la negociación con el proveedor; esta actividad les permite ahorrar costos en transportación de personal.
- b) B2C (*bussines to consumer*) entre un proveedor y un consumidor; en este caso, el consumidor puede realizar compras de un proveedor mediante una plataforma electrónica. Estas plataformas y servicios de compra electrónica pueden estar a cargo del proveedor o empresario, por ejemplo, *Librerías Ghandi*, *Liverpool*, *Aeroméxico*, *Cinepolis*. etc. O bien el servicio puede prestarlo un sitio de compras electrónicas que aglutina varios proveedores, por ejemplo: *Linio*, *Mercado Libre*, *eBay*, *Amazón*
- c) C2C (*consumer to consumer*) entre un consumidor y otro consumidor; en este caso el consumidor puede realizar compras directamente con otro consumidor, es decir, una persona física cuyo actividad principal no es el comercio, generalmente existen plataformas dedicadas a servir de espacio para este tipo de negociaciones y transacciones, por ejemplo: *MercadoLibre*, *SegundaMano*, *eBAy*.
- d) B2G (*bussines to government*) entre proveedor y gobierno; en este caso las partes contratantes de la transacción electrónica son por un lado el proveedor del bien o servicio y el gobierno. Por lo general las plataformas dedicadas a estas transacciones son de naturaleza interna de los gobiernos.

<sup>95</sup> Katsh Ethan, Rabinovich-Einy Orna, *op.cit*, (nota 91), p.169

<sup>96</sup> Rule Colin, *Online dispute resolution for Businesses*, *op.cit*, p.p.97



Para efectos de la presente investigación, se debe conceptualizar el término “transacción transfronteriza” como aquella que realiza una persona moral o física con otra persona moral o física cuyo lugar de residencia se encuentra fuera de las fronteras de su país de origen, esta transacción puede ser electrónica.

Por lo cual, las transacciones B2B, B2C, C2C y B2G, puede ser de naturaleza transfronteriza cuando las partes se encuentran en lugares geográficos distintos, y el derecho que las regula es de diferente competencia y jurisdicción.

#### **4. Complicaciones jurídicas en la solución de conflictos en el comercio electrónico transfronterizo.**

La complejidad jurídica para dirimir estas controversias causó que las empresas dedicadas al comercio electrónico, generaran foros meta jurídicos *ipso facto* orientados a ayudar a resolver este tipo controversias entre los usuarios. Puesto que los marcos jurídicos no respondían a resolver los conflictos de competencia y jurisdicción que los tribunales podían enfrentar en disputas de transacciones transfronterizas; y el desgaste en costo en tiempo y dinero de los usuarios afectaría la credibilidad y desmotivación del comercio electrónico.

Son amplios los cuestionamientos que se derivan de los conflictos de la compra-venta transfronteriza, como por ejemplo:

- ¿Cuál es el derecho aplicable en materia civil o de protección al consumidor?
- ¿Cuál debe ser la elección de foro para dirimir la controversia?
- ¿Cuál debe ser el idioma en el que deberá desarrollarse el proceso?

Además la parte interesada en motivar una demanda, debe sopesar:

- el valor de las costas,
- el monto de la transacción y la cuantía de controversia
- el valor del desgaste humano para resolverlo
- el valor de la contratación de abogados para la defensa del caso.

Los conflictos transfronterizos y los derivados de las transacciones C2C tomaron por sorpresa a las Leyes de Protección al consumidor. Por ejemplo, los usuarios al utilizar la plataforma *e-bay* o *mercado libre* se ven en el supuesto de una posible inconformidad en la

transacción, y en caso de ocurrir, podrían acudir al sistema de solución de controversias que ofrece la misma plataforma.

En ese caso, el usuario iniciará el procedimiento privado que le marque la empresa, ya sea con la negociación de Atención al Cliente, o con una plataforma ODR, ya bien con un sistema automatizado o con la intervención de un tercero; lo cierto es, que existe la posibilidad de que el consumidor no esté conforme con la resolución o que ésta no esté a su favor o viole derechos de protección al consumidor.

Entonces, el consumidor puede acudir a una Institución de Protección del consumidor, y el organismo tendrá competencia sólo si el asunto es nacional, es decir, que empresa tenga residencia en el país de la Institución.

Ahora bien, si se imagina que la transacción electrónica es transfronteriza, ya sea B2C o C2C; la primera problemática a enfrentar será la elección del foro: competencia y jurisdicción a la que debe acudir a solucionar el conflicto; y se tendrá que dirimir entre dos posibilidades transfronterizas: un Tribunal Civil local o extranjero, o a una Institución de Protección al Consumidor local o extranjera.

Además, si se trata de un conflicto de comercio electrónico transfronterizo las instituciones de Protección al consumidor no están facultadas legalmente para defender al consumidor de su misma nacionalidad en una jurisdicción extranjera.<sup>97</sup>

En este sentido, varios gobiernos crearon un programa denominado *e-consumer.gov*<sup>98</sup> su función se limita a servir de contacto entre el consumidor y la institución extranjera mediante la cual puede resolver su queja<sup>99</sup>; informa también sobre el

<sup>97</sup>“Online dispute resolution (ODR) emerged, not to displace or challenge an existing legal regime, but to fill a vacuum where the law’s authority was absent or inadequate. It began, rather simply, as a response to growing numbers of disputes arising out of online activities.”Katsh Ethan, Rabinovich-EinyOrna, *Technology..., op.cit.*, (nota 91). 164.

<sup>98</sup> “En abril de 2001, en respuesta a los retos del fraude multinacional por Internet, y trabajando para mejorar la protección de los consumidores y su confianza en el comercio electrónico, 13 países dieron a conocer a *econsumer.gov* un esfuerzo conjunto para reunir y compartir quejas transfronterizas de comercio electrónico. Actualmente, las agencias de protección al consumidor de 28 países participan en esta iniciativa.” E-consumer, *Acerca de Nosotros*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en <http://www.econsumer.gov/espanol/>

“*econsumer.gov* es un portal para usted como consumidor donde puede reportar quejas sobre transacciones en línea o relacionadas con compañías extranjeras.” E-consumer, Página de inicio, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/>

<sup>99</sup>E-consumer, *Reporte de queja*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: [http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/overview.shtmhttps://econsumer.ftccomplaintassistant.gov/Default.aspx?p\\_lang\\_seq=2](http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/overview.shtmhttps://econsumer.ftccomplaintassistant.gov/Default.aspx?p_lang_seq=2)

tipo de solución mediante el cual puede resolver el conflicto<sup>100</sup>; entre los cuales sugiere, la resolución alternativa de conflictos vía electrónica<sup>101</sup>; para el cual ofrece un directorio,<sup>102</sup> los vínculos responden en algunos casos a diversos sitios web de agencias de protección al consumidor y en ocasiones no conducen a sitios de resolución electrónica de conflictos; lo anterior deja al consumidor en un estado de incertidumbre respecto de la vía que pretenda optar.

El Grupo de Trabajo III de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) discutió la elaboración de un instrumento jurídico para regular las actividades de dichos servicios ODR.<sup>103</sup> Este trabajo derivó en una Guía de reglas para las plataformas ODR, pero no tienen ningún carácter vinculante, por lo que no resuelve el problema de la ejecución legal.

#### **IV. EVOLUCIÓN DE LA RESOLUCIÓN ELECTRÓNICA DE DISPUTAS EN LA REGIÓN DE AMÉRICA.**

En el presente apartado presentaré la evolución del concepto ODR en Estados Unidos, Canadá, Latinoamérica, México y la Unión Europa, con la finalidad de dotar de marco de referencia entre las diversas concepciones de ODR.

##### **1. Estados Unidos**

Según Ethan Kasth durante el siglo XX y los primeros veinticinco años del internet hubo relativamente pocos conflictos ya que los usuarios durante este periodo, fueron principalmente académicos y militares; y por tanto las disputas surgidas eran sobre una pequeña población de usuarios; no fue sino hasta 1992 cuando los ciudadanos comunes se conectaron al primer servidor de internet.<sup>104</sup>

---

<sup>100</sup>E-consumer, *Formas de resolver su queja*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/overview.shtm>

<sup>101</sup>E-consumer, *Resolución alternativa de conflictos*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/adr.shtm>

<sup>102</sup>E-consumer, *International Directory of ADR*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/english/resolve/directory.shtm>

<sup>103</sup> Grupo de Trabajo III. Solución de controversias en línea, Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Sitio web en línea, fecha de consulta: 3/09/2014. Versión electrónica disponible en [Shorter] <http://goo.gl/HI0m2O>

<sup>104</sup> Kasth Ethan, “ODR: a look Brief History” , en Kasth Ethan, Mohamend S.Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012, p.9

La Fundación Nacional de Ciencia que en 1992 manejaba el Internet, su objetivo radicaba más en almacenar, buscar y compartir información a nivel académico; según Kasth, no se puede hablar de la existencia de un esfuerzo por no generar un ambiente comercial en el internet, simplemente la población que lo usaba no tenía esos intereses<sup>105</sup>; no había nada que comprar, por tanto la existencia de conflictos comerciales era nulo.

En la primera mitad de los años 90's, se inventa el *World Wide Web*, y el navegador *Nestcape*, el cual es amigable para el usuario común. En 1994 comienza a exponerse la idea de que el ciberespacio es el futuro y la idea de que se pueden suscitar posibles conflictos.<sup>106</sup>

En 1996 aparece en una Revista de derecho, el primer artículo sobre Resolución electrónica de disputas escrito por el mismo Ethan Kasth titulado "*Dispute Resolution in Cyberspace*", el *National Center for Automated Information Research* (NCAIR) patrocina la primera conferencia sobre *Online Dispute Resolution* y funda diversos proyectos: Virtual Magistarte, the *Online Office Ombuds Office de la Universidad de Massachussetts* y el proyecto *Family ODR* de la Universidad de Maryland.<sup>107</sup>

Para este momento el número de nombres de dominio aumentaba, no habían aparecido sistemas formales de resolución electrónica de disputas;<sup>108</sup> podría considerarse que se mantenía como una posibilidad de escenario y experimentación académica.

El mismo Kasth relata que un año después de la Conferencia de *NCAIR*, *Hewlett Foundation* apoyó a la Universidad de Massachussetts para fundar el *National Center for Technology and Dispute Resolution*; la meta de este Centro era desarrollar el campo de la resolución electrónica de disputas, comenzando por incitar la discusión y labor académica, así como la experimentación de software.<sup>109</sup>

Kasth describe que la idea original fue de Daewon Choi, un oficial de Comisión Económica de Naciones Unidas para Europa, quien le ayudó a organizar el foro, en Ginebra 2002 y 2003.<sup>110</sup> A partir de entonces se llevaron a cabo diversos foros en diversas partes del mundo.

Jeff Bezos, en agosto de 1995 lanza Amazon y meses después Pierre Omidyar funda eBay, en este tipo de comercio electrónico como el que se realiza entre usuarios

---

<sup>105</sup> Ibidem., p.10

<sup>106</sup> *Idem.*, P. 11

<sup>107</sup> *Idem.*

<sup>108</sup> *Idem.*

<sup>109</sup> *Idem.*

<sup>110</sup> *Idem.*

quienes son los que estiman el precio y calidad del objeto, subraya Kasth,<sup>111</sup> dependen del usuario no sólo del sistema que facilita la transacción. Aunando a lo anterior la generación de confianza es indispensable para generar una transacción y alimentar la experiencia gratificante en el comercio electrónico, ya que el usuario tiende desconfiar: si el producto existe, su calidad, y la entrega a tiempo del mismo.

El usuario hace su valoración, muchos aceptan altos riesgos a cambio de un precio bajo, otros aceptan altos costos a cambio de bajo riesgos.<sup>112</sup> Según Kasth, el éxito de *eBay* radica en que reconoce esto y establece un lugar público para una retroalimentación<sup>113</sup>, en el que tanto compradores como vendedores tienen acceso a conocer la reputación de los unos y los otros. Este sistema crea que lo usuarios generen mayor confianza.

El sistema *eBay*, solicitó al Centro Amherst para la Información Tecnológica y Resolución de Disputas de la Universidad de Massachusetts la creación de un proyecto para mediar conflictos entre vendedores y compradores. El proyecto piloto atendió doscientos casos en dos semanas, lo cual llevo a *eBay* a integrar un sistema de resolución electrónica de disputas como una opción para vendedores y compradores.<sup>114</sup> Para 2010, el número de conflictos que se atienden en *eBay* ha llegado a la impactante cifra de sesenta millones.<sup>115</sup>

Durante la burbuja de 1999 a 2000 comenzaron a aparecer varios sistemas de resolución electrónica, tales como, *Smartsettle*, *Cybersettle*, *Meidation room*. Por otro lado ICANN instituye en 1999 sus políticas de resolución de conflictos sobre la asignación de nombres de dominio.<sup>116</sup>

En Estados Unidos, según relata Kasth, la *National Mediation Board*, una agencia gubernamental se comienza a interesar en la temática,<sup>117</sup> así como la Oficina de Servicios de información del Gobierno.<sup>118</sup> A su vez se comenzaron empresas privadas comenzaron a desarrollar software apropiado y dirigido a la resolución electrónica de conflictos, tal como lo fue *Modria* y ahora *TylerTech*.

---

<sup>111</sup> *Idem.*, p., 14

<sup>112</sup> *Idem.*

<sup>113</sup> *Idem.*

<sup>114</sup> Kasth, J.Riftkin and A.Gaitenby, "E-Commerce, E-Disputes, and E- Disputes Resolutions: In the Shadow of eBay Law", 15 Ohio ST.J,On Disp.Resol. (2000).pp.705,708-709, citado en Katsh Ethan, "ODR: a look Brief History" *op.cit.* (nota 104) p. 15

<sup>115</sup> *Ibidem.*, p., 15

<sup>116</sup> *Idem.*

<sup>117</sup> Sitio web, *The National Board Mediation*, en [www.nmb.gov](http://www.nmb.gov), última consulta 4 de marzo de 2019

<sup>118</sup> Sitio web, *National Archives*, disponible en [www.nara.gov/ogis](http://www.nara.gov/ogis), última consulta 4 de marzo de 2019

En pocas palabras, en una primera etapa la web sirvió para aproximar a las personas para compartir y buscar información; en una segunda etapa, la Web 1.0 proveyó de información a los comparadores sobre precios, después se requirió transformar para que los consumidores pudieran pagar esos productos por aquella vía; en general, la web evolucionó de proveer información a proveer bienes y servicios.<sup>119</sup> Las complejidades son mayores ya que al realizarse un pago por vía electrónica con tarjeta de crédito, entonces el conflicto involucra la comunicación con el banco y la cancelación o no de la transacción, así como la retención del pago y su devolución.

Kasth relata cómo se desarrolló la resolución electrónica en Estados Unidos; cuna de este fenómeno; ello debido a que fue precisamente en esa región y su población la que tuvo una apertura inicial al uso del Internet. La visión capitalista y naturaleza de las empresas estadounidenses vieron en el Internet la cuna de explosión a un nuevo tipo de mercado; por lo que este tipo de sistemas tuvo éxito en el sistema privado, ya que respondió a su contexto, población y necesidad.

Para Pearlstein, Hanson y Ebner, el desarrollo de los ODR en Estados Unidos, se debió seis razones: a) el desarrollo temprano del internet, b) la temprana adopción de los ADR como forma de solucionar conflictos, c) la naturaleza competitiva e innovadora del mercado estadounidense, d) la alta calidad y estructura de las tecnologías de la Información (Tic's o en ingles ICT), e) la educación y desarrollo de conocimiento de tecnología de la información en constante aumento, f) la cultura corporativa estadounidense, la cual demanda acceso instantáneo a la información y la interconexión con personas.<sup>120</sup>

## 2. Canadá

La historia de surgimiento de sistemas RED/ODR en Canadá, se ha dado al igual que en Estados Unidos de forma privada, y poco a poco; el sector público se fue involucrando en la temática cuando las Cortes comenzaron adoptar estos ejercicios de inclusión de las tecnologías de la información.

---

<sup>119</sup> Katsh Ethan, "ODR: a look Brief History", *op. cit.*, (nota 104) p. 17

<sup>120</sup> Pearlstein, Hanson y Ebner, "ODR in North America", en Kasth Ethan, Mohamend S. Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012, p.445

En su estudio *ODR in North America*, Pearlstein, Hanson y Ebner, reportan, que el número de servidores y plataformas ODR en Canadá (5) es mucho menor que en Estados Unidos (22).<sup>121</sup>

Sin embargo, Canadá desde los años 90s ha sido un lugar prolífico en cuanto a iniciativas de proyectos de ODR, mucho se debe a su situación geográfica y la necesidad de interconexión; dado que Canadá es un territorio con una superficie mucho más grande que Estados Unidos y México; tiene una densidad poblacional de 3,41 habitantes por km<sup>2</sup>, que es menor a la de los otros dos países cada uno.

Por lo cual, la necesidad de generar comunicación a través de las tecnologías de la información se hace patente en proyectos privados y públicos. Algunos ejemplos de servidores ODR en Canadá son:<sup>122</sup>

- a) *Smartsettle*. Es un software *eNegotiation*, cuyo objetivo radica en servir de apoyo en la toma de decisiones en una negociación, un sistema activo, tal como se explicó en el apartado *eNegotiation*. Un sistema automatizado que requiere información de las partes, la cual proporcionarán a través de preguntas y formularios sistematizados, una vez hecho esto, las partes podrán utilizar la plataforma de construcción del acuerdo, ante el cual se podrá visualizar gráficamente las propuestas de solución de ambos, y de ésta manera construir el acuerdo, el sistema recompensará la generosidad de cualquiera de las partes.<sup>123</sup>
- b) *The Sports Dispute Resolution Center in Canada*. Sistema soporte desarrollado para el manejo de conflictos relacionado con atletas, el cual contiene formatos para resolver conflictos vía mediación o facilitación.<sup>124</sup>
- c) *The Distance Family Mediation Project*. Un sistema pasivo, que contiene nombres de los árbitros y mediadores, a quienes se puede contactar, es desarrollado para resolver conflictos en material familiar y es un proyecto piloto fundado por la *Law Foundation British Colombians*.<sup>125</sup>

---

<sup>121</sup> *Ibidem*, p. 435.

<sup>122</sup> *Ibidem.*, p.447-449

<sup>123</sup> Sitio web, *Smartsettle*, disponible en <http://www.smartsettle.com/home/products/smartsettle-one/>, última consulta 4 de marzo de 2019

<sup>124</sup> Sitio web, *e Sports Dispute Resolution Center in Canada*, disponible en <http://www.crdsc-sdrcc.ca/eng/case-summaries>, última consulta 4 de marzo de 2019

<sup>125</sup> Sitio web, *The Distance Family Mediation Project*, disponible en <http://www.mediatebc.com/About-Mediation/Mediating-at-a-Distance.aspx>, última consulta 4 de marzo de 2019

- d) *Cyberjustice*. Proyecto desarrollado por la Universidad de Montreal para desarrollar la inclusión de las Cortes y la aplicación de las Tecnologías de la información.

### 3. Latinoamérica

En Latinoamérica la historia del surgimiento de los ODR/RED, es mucho más lento, ello debido al retraso de la incursión de las tecnologías de la información en comparación con Estados Unidos, Canadá, Europa y Asia.

La cultura latinoamericana, incluyendo a México<sup>126</sup>, en materia de justicia, solución de conflictos e impartición de justicia, dista mucho de lo acontecido en la llamada América Norte (Estados Unidos y Canadá). En Latinoamérica existe una desconfianza en la actividad jurisdiccional pero también una formación en proceso de una cultura de solución de conflictos; en muchos casos a manos del poder judicial, y por tanto, a veces poco confiable.

De la misma manera, la cultura del empresario latino difiere del anglosajón; la cultura del empresario anglosajón reside en el sentido de auto responsabilidad para cumplir con un acuerdo y bajo la idea de evitar un conflicto legal y costoso; en Latinoamérica, la cultura empresarial tiende a castigar al consumidor, a establecer políticas abusivas y la no auto responsabilidad de actos cometidos por la empresa.

Todo lo anterior, convierte a Latinoamérica en un caldo de cultivo resquebrajoso para el nacimiento de servidores privados ODR, cuya base radica en crear confianza. Por ello, no es casualidad que sea una institución de protección al consumidor pública en México la que dé origen a la primera plataforma pública en el mundo de solución de conflictos de consumo.

Existieron dos proyectos en América Latina gestados en el sector privado, conducidos por Gabriela Slazk,<sup>127</sup> *eConfianza*<sup>128</sup> y *Pactanda*, que hay que recalcar surgieron en contra de las adversidades naturales de la zona: las condiciones culturales y retrasos tecnológicos.<sup>129</sup>

<sup>126</sup> En cuanto se refiere culturalmente, México se identifica con América Latina (Centro América y América del Sur), aunque económicamente forme parte de América del Norte, por la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

<sup>127</sup> Ha pugnado por el tema de resolución electrónica de disputas en el cono sur, en el sector empresarial en Argentina y ha formado parte de un grupo de especialistas en materia internacional, así como han logrado ser parte de grupo de observadores en las discusiones de UNCINTRAL acerca del tema

<sup>128</sup> Sitio web, *eConfianza*, <https://www.econfianza.org/> consulta 30, agosto 2016.

<sup>129</sup> Szlak, Gabriela, *Online Dispute Resolution in Latin America*, en Kasth Ethan, Mohamend S. Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands,



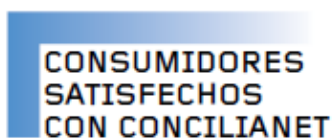
#### 4. México

El caso de México es digno de subrayar debido a que fue la primera plataforma ODR pública de protección al consumidor. Un tipo de sistema que el mismo Kasth ha escrito debe alentarse, refiriéndose a que las Cortes deben adoptar este tipo de sistemas.

En México, desde los años 70's (S.XX) se crea Procuraduría Federal del Consumidor cuya actividad es regulada por la Ley Federal de Protección al Consumidor, mediante la cual se establece el proceso con el cual se dirimen quejas a través de la conciliación que ofrece, así como otras funciones: verificación de precios, publicidad engañosa, promoción de cultura, etc.

En 2008 se crea *Concilianet*, como parte de un esfuerzo de la Procuraduría por incluir las tecnologías de la información en los procesos de solución de conflictos. En palabras de su creadora “fue un programa casero”<sup>130</sup>. El programa inicia actividades en su fase piloto del 3 de junio al 08 de diciembre del mismo año, con dos proveedores con el objetivo de medir resultados: Hewlett Packard y Aeroméxico.

El 9 de diciembre de 2008 al 13 de diciembre de 2009 se hace el lanzamiento controlado y se trabaja con cinco proveedores: Aeroméxico, Gas Natural de México, Hewlett-Packard, Office Depot y Volaris.



TRATO AMABLE	96.6%
RESPECTO DE HORARIOS	97.3%
CONCILIANET ES SEGURO Y CONFIABLE	96.6%
INSTRUCCIONES DEL SITIO CLARAS	93.2%
VOLVERÍA A UTILIZAR CONCILIANET	95.3%

Encuesta de satisfacción

Y para el 14 de diciembre de 2009 se realiza la etapa de despliegue nacional, siendo en total diez proveedores: Aeroméxico, Gas Natural de México, Hewlett-Packard, Mercado Libre, Mixup, Office Depot, Sanborns, Sears, Telcel y Volaris. Ese año se recibieron 310 quejas (casi el doble que en 2008); se lograron recuperar 3 millones 605 mil pesos a favor de los consumidores, que representó un 96% de conciliación. La duración del proceso se logró reducir a 34 días en vez de 73 días que se mantenían en el proceso tradicional.<sup>131</sup>

2012, p.540, también se puede consultar Sitio Web, Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico, <http://www.einstituto.org/nuestras-iniciativas/programa-regional-redodr/>, consulta 30, agosto 2016.

<sup>130</sup> Domínguez Acosta, Noreli, *Conferencia la mediación online en la era digital*, Facultad de Derecho, UNAM, 2011

<sup>131</sup> Informe 2009, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, p. 5-6, disponible en [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual09.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual09.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.

En 2010, se adhieren al programa otras empresas como: Saks, Dorian's, Red Pack, Lan Airlines, Mabe, Sadasi, Comisión Federal de Electricidad (CFE) y Maxigas. Ese año se recibieron 656 quejas de consumidores por medio de *Concilianet*, de las cuales logró conciliarse un alto porcentaje: 96.8%. Se recuperó más de 2.2 millones de pesos a favor de los consumidores y se logró devolver el total del monto reclamado por éstos. La duración del procedimiento se logró reducir a 28 días en promedio, 6 días menos que el año anterior.<sup>132</sup>

En 2011, la lista de proveedores asciende a cuarenta, según datos oficiales, entre los cuales destacan 18 del top 50 de proveedores identificados con más quejas: CFE, Telcel, Gas Natural, LG, Vivaaerobus, Maxcom, Sears, HP, Aeroméxico, Mabe, Volaris, Geo, Liverpool, MVS, Mercado Libre, IBI, Services, S de RL y Total Play. Durante el año se recibieron 1,503 quejas, de las que se concilió 96%; y se recuperaron más de 4.3 millones de pesos en favor de los consumidores. También según datos oficiales se logró la disminución en el tiempo de duración del procedimiento conciliatorio, a 21 días.<sup>133</sup>

En el año 2012, *Concilianet* contaba con 81 proveedores<sup>134</sup>, según datos oficiales se acordaron 95.29% de las conciliaciones iniciadas, se reportó una recuperación monetaria de \$4,082,368.61 millones de pesos, y un tiempo de duración de los procesos conciliatorios de 23 días.<sup>135</sup>

En el año 2012, al realizar una investigación de observación participativa en las instalaciones de *Profeco* y *Concilianet*, el programa contaba con 16 conciliadores, 15 de ellos egresados de la carrera de derecho y uno de la carrera de administración.

<sup>132</sup> Informe 2010, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, p. 4, disponible en [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual10.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual10.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.

<sup>133</sup> Informe 2011, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, p. 10 [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual11.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual11.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.

<sup>134</sup> CFE, Gas Natural, LAN Airlines, Maxigas, MixUp, RedPack, Saks, Sears, Volaris, Aeroméxico, HP, Mabe, MercadoLibre, OfficeDepot, Grupo Sadasi, Sanborns, Telcel, LG, Deremate.com, Liverpool, Fábricas de Fancia, Telecable, Hypercable, Grupo Metropolitano, Grupo Geo, Vivaaerobus, MasTV, Presidente Club de Viajes, Total Play, Club Inntegra, COPA, BradesCard, Aviateca, LACSA, TACA, TACA-PERÚ, Maxcom, ViveICA, Andrea, Whirlpool, Acros, KitchenAid, Maytag, Walmart, Superama, Sam's Club, Bodega Aurrerá, Mi Bodega, Bodega Aurrerá Express, Nextel, American Airlines, Vips, El Portón, Suburbia, Coppel, ETN, Auto Gran Crédito Famsa, Megacable, Estrella Blanca, Anáhuac, Futura, Transportes Chihuahuenses, Norte de Sonora, Elite, Pacífico, Transportes Frontera, Envía, Alaska Airlines, Radio Shack, Flecha Amarilla, Paquetería y Mensajería Flecha Amarilla, Primera Plus, Envíos Primera Plus Mensajería Express, Ttur Renta de Autobuses Coordinados, Sago Electronics, Empeños Mexicanos, Realice, Empeños y Más, Gaudena.com, Iusacell y Cinépolis; se puede consultar en el Informe Anual 2012, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, p. 10., disponible en [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/85654/inf\\_anual12.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/85654/inf_anual12.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.

<sup>135</sup> *Ibidem*, p. 11

Del año 2013 al año 2017, *Profeco* no publicó Informes anuales, por lo que los datos se obtuvieron por entrevistas directas con la Directora de Concilianet en ese momento Claudia Medina<sup>136</sup> Y cuya exposición profunda y análisis de datos se encuentran en el capítulo quinto. Cabe resaltar que en 2018 y 2019 la Procuraduría colaboró directamente de manera oficial con datos estadísticos.

## 5. Evolución y aportaciones de Europa

El desarrollo de plataformas ODR en Europa se puede rastrear en la literatura académica, por ejemplo: Coney Tayer reporta que en el año 2003 había sesenta y cuatro sitios ODR en Europa; en 2012 Poblet y Roos reportan diversos proyectos públicos, algunos realizados por Universidades, así como ejercicios privados; en su artículo hacen el análisis de doce plataformas principales y señalan que cuarenta plataformas son registradas en el libro Blanco de Cataluña.<sup>137</sup>

La Unión Europea ha marcado un punto referencia en cuanto a la creación de legislaciones en materia de solución de conflictos de consumo en línea. Vilalta,<sup>138</sup> Poblet y Roos<sup>139</sup>, coinciden en ello.

En los años 80's a través de la "Recomendación 12/1986 del Comité de Ministros del Consejo Europeo de Medidas para prevenir y reducir *the Workload* en las Cortes, el Comité Europeo integro medidas para introducir el uso de los mecanismos alternativos, considerando el hecho de que este tipo de método son esenciales para mejorar la eficiencia en demandas de poco valor"<sup>140</sup>

En 1993 se publicó el Informe Verde sobre Acceso a la Justicia de consumidores y la Resolución de disputas de consumo en el mercado, a través de la cual, la comisión invita a los Estados miembros a promulgar conjuntamente los arreglos de disputas transfronterizas.<sup>141</sup>

---

<sup>136</sup>Concilianet, Proveedores que ya forman parte de Concilianet Publicadas en el sitio web, Pestaña "Proveedores que concilian " [http://concilianet.profeco.gob.mx/concilianet/faces/de\\_quien.jsp](http://concilianet.profeco.gob.mx/concilianet/faces/de_quien.jsp) consulta 30, 20 noviembre 2012

<sup>137</sup> Poblet Marta, Graham Roos, "ODR in Europe", en Kasth Ethan, Mohamend S.Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012, p.460-464.

<sup>138</sup> Vilalta Esther Aura , "ODR and E-Commerce", en Kasth Ethan, Mohamend S.Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012.,p.120

<sup>139</sup> Poblet Marta, Graham Roos, "ODR in Europe", *op.cit.*, (nota 137) p.455

<sup>140</sup> Vilalta Esther Aura, "ODR and E-Commerce".*op.cit.* (nota 138)

<sup>141</sup> *Idem*, también se puede consultar Poblet Marta, Graham Roos, "ODR in Europe", *op. cit.* (nota 137)

En 1996 a través del “Plan de Acción de Acceso a Justicia para los consumidores y el Arreglo de Disputas en el Mercado Interno, la Comisión Europea logra remover las barreras con respecto al acceso a Justicia de los consumidores e invita a trabajar en materia de solución de conflictos en comercio transfronterizo.”<sup>142</sup>

Vilalta señala que la Comisión Europea con la comunicación del “*The out of court of Settlement of Consumer Disputes* del 30 marzo de 1998 en Bruselas, clarificó los retos en cuanto al área de consumo”<sup>143</sup> a tres retos:

- a) simplificación y mejoramiento de los procedimientos legales
- b) mejoramiento en la comunicación entre profesionales y consumidores
- c) la aplicación de procesos fuera de las cortes para arreglar los conflictos

El Parlamento Europeo, en el año 2000, exaltó la importancia de expandir los métodos alternativos orientados a la materia de consumo. En 2002 la Comisión publica el Informe Verde sobre Resolución Alternativa de Disputas en Derecho Civil y Comercial, el cual es documento crucial para el rol de MASC como parte de políticas y acceso a justicia.<sup>144</sup>

En 2005, la Unión Europea promovió la creación de un nuevo trabajo de los Centros de Consumo Europeos (ECC-Net) que da soporte y estructura, cuya finalidad consiste en Incorporar a los mecanismos ADR y ODR. Desde entonces el Consejo Europeo y la Comisión de la Unión Europea promueven la tendencia a evitar el litigio, de manera tal que los proveedores y consumidores lleguen a un amigable acuerdo.<sup>145</sup>

En 2009, se desarrolló el programa Estocolmo, el cual establece la política y estrategia prioritaria para Europa en los años subsecuentes, basada en los intereses y necesidades de los ciudadanos, a través de las siguientes acciones:<sup>146</sup>

- a) eliminando las barreras de reconocimiento legal en los estados miembros
- b) dando prioridad a facilitar el acceso a la justicia
- c) asegurando confianza, confidencialidad y entendimiento
- d) evitando inconsistencia en los estándares
- e) promoviendo justicia electrónica para asegurarse de mejor acceso a justicia
- f) removiendo obstáculos del derecho civil.

<sup>142</sup> *Idem.*

<sup>143</sup> *Ibidem.*,p.113,

<sup>144</sup> *Idem.*

<sup>145</sup> *Ibidem.*,p.121

<sup>146</sup> *Ibidem.*,p.122

g) los conflictos a la través de mecanismos alternativos de acc

En el año 2013, la Unión Europea (UE) publicó dos nuevos actos legislativos relativos a las modalidades alternativas de resolución de litigios:

El primero, la Directiva 2013/11/UE relativa a la resolución alternativa de litigios que garantiza el acceso de los consumidores a entidades de resolución alternativa de litigios (RAL) de calidad para todo tipo de litigios en contratos con comerciantes; de esta manera los países de la UE tuvieron que dotarse de infraestructuras para la resolución alternativa de litigios antes de enero de 2016, esto es, servidores y plataformas de resolución electrónica de disputas en materia de consumo que implican un nuevo tipo de justicia privada en materia de consumo.

Bajo este planteamiento, los Estados deben resguardar que los servidores y plataformas cumplan con lo que denominan “estándares de protección al consumidor”, esto es, que resguarden los datos personales de los usuarios, que la información sea transparente, que los procesos sean fáciles y de fácil acceso, gratuito, que no se prive el derecho de las partes de asesoramiento independiente, que el plazo de resolución del conflicto sea de 90 días, que el proceso sea equitativo, esto es, que ambas partes pueden tener asesoramiento independiente pero que no están obligadas a ello y a su vez resguarde el derecho de las partes a acudir a tribunales jurisdiccionales.<sup>147</sup>

En cuanto a los conflictos transfronterizos los Estados miembros velarán por que “los consumidores puedan obtener asistencia para acceder a la entidad de resolución alternativa que opere en otro Estado miembro que sea competente para intervenir en su litigio transfronterizo”<sup>148</sup> así los “los Estados miembros conferirán la responsabilidad de la tarea mencionada a centros de la Red de Centros Europeos del Consumidor, a las organizaciones de consumidores o a cualquier otro organismo.”<sup>149</sup>

Además “los Estados miembros garantizarán la cooperación entre las entidades de resolución alternativa y las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de actos jurídicos de la Unión en materia de protección de los consumidores.”<sup>150</sup>

---

<sup>147</sup> Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, 21 de mayo de 2013, Disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:32013L0011>, última consulta 4 de marzo de 2019

<sup>148</sup> Artículo 14., *Idem*.

<sup>149</sup> *Idem*

<sup>150</sup> Artículo 17., *Idem*.

El segundo acto legislativo de la UE fue el Reglamento (UE) no 524/2013 sobre resolución de litigios en línea, con arreglo al cual se creará una plataforma en línea a escala de la UE para litigios derivados de transacciones en línea. Esta plataforma permite que los consumidores presenten sus reclamaciones en línea y funcionará en todas las lenguas oficiales de la UE, su acceso fue previsto a partir de enero de 2016.<sup>151</sup>

Sin embargo, dentro de las aproximaciones legales que estos instrumentos jurídicos no resuelve, sin duda es que: no se establece el efecto vinculante del acuerdo o dictamen de conciliación. En cuanto al derecho de las partes de asesorarse legalmente, habría que analizar si es una medida eficaz y eficiente, dado que dado que la empresa puede contar con un cuerpo de abogados, mientras que el consumidor puede no tener los medios económicos para ello. Entonces el Estado dejaría de lado su función de contrapeso como Estado de Derecho, en aras de velar por el establecimiento de una justicia privada dejada a manos de empresarios.

#### **IV. SOFTWARES UTILIZADOS PARA NEGOCIACIÓN Y MEDIACIÓN EN LINEA.**

La introducción de los conceptos anteriores, permiten una mejor comprensión del concepto ODR y los softwares utilizados. En los siguientes párrafos se proporcionará una clasificación de softwares con la finalidad de que sea utilizada en el análisis que se realizará en esta investigación.

##### **1. Negociación electrónica.**

Un proceso de negociación electrónica en términos generales es un mecanismo para establecer comunicación directa entre las partes del conflicto, la cual se puede constituir de forma sincrónica (en tiempo real) o asincrónica (en tiempo diferente para cada sujeto). Estos procesos de negociación electrónica en el ámbito del derecho se pueden dar en diversos ámbitos, familiar, civil y especialmente comercial y de consumo.

Se puede considerar dos grandes tipos de negociación electrónica; primero, las que automatizan el proceso de negociación y segundo; las que asisten en la toma de decisión.

---

<sup>151</sup> Reglamento (UE) No. 524/2013, Resolución de litigios consumidor-comerciante derivados de la compra en línea, 21 de mayo de 2013, Textos disponibles en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:l33251>, última consulta 4 de marzo de 2019

a. *Sistemas que automatizan el proceso de negociación.*

Por lo general, el sistema que automatiza el proceso de negociación, basa la estructura del software para obtener información del usuario a través de formularios; que en muchos casos retoma los elementos de la Escuela harvardiana. (Intereses, opciones, alternativas, compromisos)

Estos sistemas eliminan la predisposición del sujeto negociador a una actitud competitiva o distributiva; enfocando la función de la tecnología a facilitar la comunicación entre las partes a través de un proceso automatizado.

Algunos sistemas electrónicos se convierten en una herramienta con las que las partes realizarán su negociación de forma directa, sin intervención de un algoritmo o sujeto humano en la toma de decisión.

b. *Sistemas electrónicos que asisten en la toma de decisión.*

Los *Negotiation Support Systems (NSSs)* son aquellos que “asisten cuando las partes no lograron llegar a sus objetivos a través de acciones unilaterales, intercambio de información, ofertas y argumentaciones, no pudieron lidiar con tareas interdependientes ni buscar consensos que los llevaran a decisiones comprometidas.”<sup>152</sup>

El objetivo es dar soporte a los usuarios para la toma de sus decisiones y argumentos y no automatizar el proceso de negociación.<sup>153</sup> El término acuñado ha sido *e-negotiation*.<sup>154</sup>

## 2. Categorización de los sistemas electrónicos

Kersten y Hsiangchu, exponen la evolución y tipos de negociación electrónica que han surgido desde los años 70's, realizan una categorización para comprender la composición y arquitectura del diseño de software dedicados a la función de la negociación electrónica.

---

<sup>152</sup> Electronic negotiations in the context of this paper are negotiations between two parties, who “cannot achieve their objectives through unilateral actions, exchange information compromising offers, counter-offers and arguments; deal with interdependent tasks; and search for a consensus which is a compromise decision” Bichler citado en Dannemann Alexander, Schoop Mareike, Conflict Management Support in Electronic Negotiations Information Systems I, University of Hohenheim, Germany, p. 2, Versión electrónica disponible en <http://ceur-ws.org/Vol-684/paper3.pdf>, última consulta 4 de marzo de 2019.

<sup>153</sup> *Ibidem.*, p. 1.

<sup>154</sup> Stefanie Rinderle, Morad Benyoucef, *Towards the Automation of E-Negotiation Processes Based on Web Services - A Modeling Approach*, Dept. DBIS, University of Ulm, Germany, School of Management, University of Ottawa, Canada, p. 1.



Lim y Benbasat's conceptualizan un sistema de apoyo a la negociación o "negotiation support system (NSS) como un software que implementa los modelos y procedimientos, cuenta con instalaciones de comunicación y coordinación, y está diseñado para soportar dos o más partes y / o de un tercero en sus actividades de negociación."<sup>155</sup>

La evolución de los sistemas incluyó un elemento que iría más allá de la simple comunicación, esto es, el apoyo en la toma de decisiones. Este tipo de sistemas fueron llamados *E-Negotiation System*(ENS), concepto propuesto por Bichler, como "un software que emplea tecnologías de Internet y se despliega en la web para el propósito de facilitar, organizar, apoyar y / la automatización de las actividades realizadas por los negociadores y / o de un tercero."<sup>156</sup>

Estos autores ofrecen una clasificación de dichos sistemas en: pasivos, activos y proactivos; mismos que se procederá a explicar y a partir del cual se podrá analizar las Plataformas ODR, su diseño y eficacia en el Capítulo quinto.

#### **a. Sistemas Pasivos, Activos y Proactivos**

##### **1) Pasivos**

Los sistemas pasivos son herramientas que requieren que sus usuarios ejerzan un control total sobre sus acciones; la plataforma requiere que el usuario especifique requisitos, seleccione opciones y proporcione datos necesarios para que el sistema lleve a cabo sus tareas.<sup>157</sup>

En la negociación electrónica encontramos dos tipos de actividades: la comunicación y la toma de decisiones; éstas son más fáciles de llevar a cabo cuando se visualiza gráficamente la información. Así pues se puede reconocer tres tipos de sistemas pasivos, los de comunicación, los de cálculo y la visualización, cuyo objetivo consiste en organización y clasificar la información para facilitar la toma de decisión. A continuación una breve explicación:

- *Los sistemas de comunicación pasivos* que ayudan a los usuarios a interactuar con los socios ubicados en diferentes lugares, y los ayudan a presentar ideas, ofertas y

---

<sup>155</sup> Kersten Gregory E, Lai Hsiangchu, *Negotiation Support and E-negotiation Systems: An Overview*, © Springer Science, Business Media B.V., Publicado online: 10 October 2007. J. (Molson School of Business and InterNegResearch Centre, Concordia University, Montreal, PQ, Canada, College of Management, National Sun Yat-sen University, Kaohsiung, Taiwan), p. 555.

<sup>156</sup> *Ibidem.*, p. 553.

<sup>157</sup> *Ibidem.*, 559.



argumentos; estos sistemas pueden proporcionar soporte para el almacenamiento, organización y recuperación de información.<sup>158</sup>

- *Los sistemas de cálculo de pasivos* ayudan a los usuarios a calcular fórmulas que de otro modo tomarían mucho tiempo calcular; estos sistemas utilizan complejas fórmulas matemáticas y estadísticas para llevar a cabo su tarea.

Permiten a los usuarios: crear un resumen, comprobar y comparar las soluciones u ofertas; pero no tienen la capacidad de verificar las hipótesis y ser exhaustivos,<sup>159</sup>

- *Los sistemas de visualización pasivos* ayudan a los usuarios para mostrar datos utilizando diversas formas de gráficos, mapas y otras técnicas de visualización de datos.<sup>160</sup>

## 2) Activos

*Los sistemas activos de facilitación-mediación* ayudan a los usuarios en la formulación, evaluación y resolución de problemas difíciles, concesión de decisiones y la construcción de las ofertas, la evaluación del proceso y el acuerdo.

Estos sistemas suelen seguir un proceso o modelo de la negociación prediseñada a la que los usuarios se ajustan. También tienen componentes para la ecuación de la estructuración y resolución de problemas, así como para evaluar las ofertas y contraofertas.<sup>161</sup>

## 3) Proactivos.

*Los sistemas proactivos de intervención-mediación* tienen las mismas capacidades de los sistemas activos de facilitación-mediación, y además son capaces de coordinar las actividades de los negociadores, la crítica de sus acciones y hacer sugerencias en cuanto a qué oferta se debe hacer o qué acuerdo debe ser aceptado, es decir, realizan una intervención proactiva.<sup>162</sup>

En palabras de Kersten y Lai "...los sistemas pasivos sirven de mensajeros, calculadoras rápidas y sofisticadas; los sistemas activos pueden facilitar, apoyar y mediar, pero requieren de información de sus usuarios para evaluar las acciones de los usuarios y

---

<sup>158</sup> *Idem.*

<sup>159</sup> *Idem.*

<sup>160</sup> *Idem.*

<sup>161</sup> *Idem.*

<sup>162</sup> *Idem.*

las acciones llevadas a cabo por otros, como pudieran ser las contrapartes. Mientras que el sistema proactivo es capaz de tener acceso y conocimiento del proceso para trabajar de forma independiente de sus usuarios.”<sup>163</sup>

### 3. Tipos de software como Soporte para solucionar conflictos

Con base en la clasificación de Kersten y Hsiangchu, se describen tres tipos de software creados para ayudar en la resolución de conflictos. Lo cuales para su fácil distinción, se han descrito de forma gráfica en un cuadro. (Ver Cuadro 1.)

- 1) Negociaciones Facilitadas por la Computadora. (*Computer-facilitated negotiations*). El software se utiliza como herramientas para comunicar a las partes, y a su vez les permite almacenar y acceder a la información intercambiada.<sup>164</sup>
- 2) Soporte para las Negociaciones por la Computadora. (*Computer-supported negotiations*). El propósito del software es ampliar las capacidades del negociador para evaluar el problema y determinar las posibles consecuencias de sus soluciones alternativas. Por otro lado, buscan ayudar a los negociadores a entender mejor el problema y aprender sobre sus propias perspectivas y sobre las perspectivas de los otros participantes.<sup>165</sup>
- 3) Negociaciones Mediadas por la Computadora. (*Computer-mediated negotiations*). El propósito del software es similar a un mediador humano. Influye activamente en el proceso y trata de darle forma de manera que las partes alcancen un acuerdo.<sup>166</sup>

Se puede decir que las *Computer-facilitated negotiations* son un software que amplían las capacidades físicas o de interconexión geográfica entre los individuos; mientras que las *Computer-supported negotiations* y *Computer-mediated negotiations*, son el software que extiende las capacidades mentales del ser humano.<sup>167</sup>

---

<sup>163</sup> *Idem.*

<sup>164</sup> *Ibidem.*, p.560

<sup>165</sup> *Idem*

<sup>166</sup> *Idem.*

<sup>167</sup> *Idem.*

**Cuadro 1. Tipos de software como Soporte para solucionar conflictos.**

<b>Clasificación</b>	<b>Objetivo del software</b>	<b>Tipo Tecnología desarrollada</b>	<b>Ventaja</b>	<b>Desventaja</b>	<b>Clasificación de la Tecnología</b>
<i>Computer-facilitated negotiations</i>	Utilizan el software como herramientas que permiten a las partes para comunicarse, almacenar y acceder a la información intercambiada	Correo electrónico Chat Videoconferencia	La tecnología no afecta el contenido de la comunicación, ya sea directamente o indirectamente	Canales de comunicación y ancho de banda se determinan por la tecnología; por lo tanto pueden afectar las formas en que las partes se comunican	Pasivo.  Sólo comunica o notifica, no ayuda a lograr un acuerdo
<i>Computer-supported negotiations</i>	Ampliar las capacidades del negociador para evaluar el problema y determinar las posibles consecuencias de sus soluciones alternativas  Ayuda a los negociadores para entender mejor el problema y aprender sobre sus propias perspectivas y sobre las perspectivas de los otros participantes.	Sistema de simulación  Software para Obtención de preferencias	El software participa activamente en el proceso de negociación, convirtiéndose en una parte del sistema socio-técnico.  No necesita ser diseñado específicamente para soportar una o más actividades de negociación.  Tiene que ser capaz de soportar las actividades de simulación y obtención de preferencias		Activo
<i>Computer-mediated negotiations</i>	El propósito del software es similar a un mediador humano. Influye activamente el proceso y trata de darle forma de manera que las partes alcancen un acuerdo.		Identifica obstáculos y sugiere direcciones para reducir el grado de conflicto.  Ofrece posibles compromisos y concesiones que propone puede conducir hacia un acuerdo  Pueden tratar de explicar la razón de ser de contrapartes movimientos y predecir sus concesiones.		Activo

Este cuadro fue elaborado con la clasificación y descripción proporcionada por el Artículo de: Kersten Gregory E, Lai Hsiangchu, *Negotiation Support and E-negotiation Systems: An Overview*, Springer Science, Business Media B.V., Publicado online: 10 October 2007. J. (Molson School of Business and InterNegResearch Centre, Concordia University, Montreal, PQ, Canada, College of Management, National Sun Yat-sen University, Kaohsiung, Taiwan) p. 560-561.

Ahora bien, aun cuando la herramienta tecnológica permite una comunicación sincrónica o asincrónica; el conflicto continúa siendo un proceso cognoscitivo de los individuos.

En el comercio electrónico el proceso cognoscitivo se da en cada una de las partes, ya que cada una tendrá su perspectiva e interés. Por ello, se han desarrollado varias plataformas bajo la idea de la intervención de una tercera persona que funja como tercero neutral; sin embargo, el éxito de la automatización radica en establecer las posibles rutas de solución desde un mapa de predicción automatizado, de forma tal que el algoritmo resuelva el interés de ambas partes sin la intervención humana.

Los servidores y plataformas ODR se posicionaron en una realidad fáctica del comercio electrónico, bajo la premisa de que los tribunales son insuficientes, los procesos son largos, los costos de justicia y abogados son elevados; en contraposición al valor de las compras.

Ahora bien, en un proceso de solución de conflictos mediante vía electrónica, el reto consiste en dilucidar las técnicas tradicionales y analizar el desarrollo de nuevas técnicas; dado que el éxito de proceso tecnológico radica en la eliminación del factor humano y la automatización de un proceso.

En la automatización de los procesos, la metodología sistémica de harvard presenta un esquema atractivo para obtener información que permita crear soluciones a las partes; sin embargo, la selección del contenido y preguntas con las que el servidor crea la plataforma depende completamente de su visión, como agente privado o público.

El marco teórico hasta aquí proporcionado, servirá de base para clarificar la respuesta al cuestionamiento: ¿Qué eficacia tienen los mecanismos alternativos en la era digital, específicamente en problemas de comercio y de consumo? Cuyo debate y ataño al Capítulo IV. Las conclusiones obtenidas de ello, conducirán a postular una conclusión sobre si ¿Se puede hablar de eficacia de los sistemas de justicia privada como un tema de acceso a justicia? y en ese sentido si, ¿La llamada Justicia privada automatizada es eficaz y justa?

## VI. CONCLUSIONES

El marco teórico presentado respecto de los conceptos generales de los *Online Dispute Resolution*, su desarrollo en América y la relación que guarda con los ADR, permite establecer las directrices del presente estudio en los subsecuentes capítulos.

A grosso modo las conclusiones de este primer capítulo se dividen en dos: primero sobre los orígenes de los ODR y las consecuencias actuales; y segundo, sobre los retos tecnológicos presentes y futuros de las plataformas ODR. A continuación se procederá a la explicación de las mismas:

### a) *Primera: Orígenes de los ODR*

La generación de plataformas ODR nacen a partir de la demanda de mercado, de la cultura empresarial y de la presión política que logran estos factores reales de poder sobre los tomadores de decisiones. Por tanto, las variables económicas, políticas, sociales, tecnológicas y culturales, en especial de Estados Unidos y Canadá las condujeron a ser el lugar geográfico de nacimiento y expansión más acelerado que el resto de Latinoamérica.

Mientras que el fenómeno ODR en Europa aporta el Modelo legislativo a comparar con el proceso de regionalización de América respecto de la solución de conflictos de consumo en línea.

Por su parte, Latinoamérica es una zona de retos económicos, tecnológicos y políticos, en el que el desarrollo de procesos de solución de conflicto en línea se aprecian de dos tipos: primero, de carácter privado en plataformas de comercio electrónico, traídos por: eBay Latinoamérica, Amazon Latinoamérica o Mercado Libre, así como eConfianza y Pactanda (que al final ya no ofrecieron servicios); y los segundos, de carácter público: Concilianet en 2008 y Parle en 2017.

### b) *Segunda: ODR como herramienta tecnológica para solucionar conflictos.*

Aun cuando la herramienta tecnológica permite una comunicación sincrónica o asincrónica, el conflicto continúa siendo un proceso cognoscitivo de los individuos que forman parte de él. El comercio electrónico no se exime de ello, en este caso, el proceso cognoscitivo de las partes los llevará a tener su perspectiva e interés individual.

Por ello, se han desarrollado varias plataformas bajo la idea de la intervención de una tercera persona que funja como tercero neutral; sin embargo, el éxito de la automatización radica en eliminar la intervención humana y establecer las posibles rutas de solución desde un mapa de predicción automatizado; el algoritmo debería lanzar una recomendación.

En el desarrollo de conflictos de tipo comercial en el proceso tradicional, ya sea en una Agencia de Protección al Consumidor o ante un Tribunal, las tres escuelas y técnicas ADR tienen cabida. Por ello, la capacitación del neutral en la aplicación práctica de técnicas es decisiva para desentrañar las percepciones, emociones y errores de comunicación que crean un conflicto, tal como lo plantea Shapiro; así como para transformar el conflicto en una oportunidad de soluciones y crecimiento para las partes, tal como lo señalan Bush y Folger.

Ahora bien, en un proceso de solución de conflictos mediante vía electrónica, el reto consiste en dilucidar si estas técnicas tienen aplicación y son eficientes y eficaces; dado que el éxito de proceso tecnológico radica en la eliminación del factor humano y la automatización de un proceso.

Es por ello, que la técnica harvardiana de los siete elementos presenta un esquema atractivo para obtener información que permita crear soluciones a las partes. Sin embargo, la selección del contenido y preguntas con las que el servidor crea la plataforma depende completamente de la visión que tenga, ya sea como agente privado o público.

Ahora bien, dado que los servidores y plataformas ODR se posicionaron en una realidad fáctica del comercio electrónico bajo la premisa de que: los tribunales son insuficientes, los procesos son largos, altos costos procesales y honorarios elevados; en contraposición al valor de las compras.

Por ello, este estudio se centra en explorar la realidad formal (en la ley) y en los hechos (ante la ley). A manera de comprobar la efectividad de estos sistemas de justicia privada en línea como un tema de acceso a justicia.

El marco teórico hasta aquí proporcionado, constituye la base para comprender el estado de la cuestión de la problemática en la solución de conflictos en línea, y que sirve para plantear el cuestionamiento principal presente en todo el estudio:

- La llamada Justicia privada y Justicia pública ODR materia de comercio electrónico, ¿Es eficaz, válida y justa?

Para lograr clarificar estos cuestionamientos se debatirán conceptos de Justicia, Justicia pública y Privada aplicado a las plataformas ODR en el Capítulo segundo, con base en las conclusiones obtenidas en el análisis profundo del Capítulo tercero y cuarto sobre el estado de la cuestión de derecho formal y de hecho en las plataformas ODR en América.

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **JUSTICIA A TRAVÉS DE PLATAFORMAS ODR**





## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **JUSTICIA A TRAVÉS DE PLATAFORMAS ODR**

#### **I. Introducción**

El presente capítulo se abocará a discurrir los elementos que ayuden a identificar una plataforma Online Dispute Resolution (ODR) “justa”, “válida” y “eficaz” independientemente de su origen público o privado. Para ello, se acudió a exponer el mapa general de los fundamentos filosóficos de los ADR y los ODR; y la relación de éstas últimas con el término “Justicia” y los conceptos “Justicia Pública y Justicia Privada” con base en las diversas concepciones filosóficas.

A partir de lo anterior, a lo largo del texto se buscará resolver la incógnita sobre la construcción de un modelo justo de solución de conflictos en línea en materia de consumo y, por tanto desarrollar un estado de comprensión al respecto del término justicia entre la relación empresa-consumidor (B2C). Y de esa manera poder desenvolver elementos básicos para diseñar modelos justos ODR en materia de consumo y comercio electrónico aplicable al ámbito transfronterizo.

Se abordó principalmente la *Teoría de la Justicia como imparcialidad* de Jhon Rawls para dilucidar el término justicia en función de los *Online Dispute Resolution* en materia de consumo en modelos privados y públicos; el ejercicio de reflexión requirió de ejemplos que condujeron a generar conclusiones respecto a cómo producir un equilibrio en la relación B2C.

Finalmente se utilizó la Teoría de Norberto Bobbio sobre los elementos “justicia”, “validez” y “eficacia” de la norma, con la intención de comprender las plataformas ODR desde dichos elementos.

Los resultados del presente capítulo servirán de base para proceder al análisis casuístico de las plataformas más importantes en la Región de América: *eBay, Amazon, Concilianet, Pactanda y Youstice Latinoamérica*.

## II. MAPA GENERAL DE LOS FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS DE LOS ADR Y ODR

El periodo de posguerra después de la segunda guerra mundial, significó un escenario político, jurídico y económico que como se sabe devastó el mundo y provocó el liderazgo económico de Estados Unidos frente a una Europa que sufría las consecuencias del campo de batalla, esto significó el caldo de cultivo prolífico para la solución pacífica de conflictos en los organismos internacionales y los ADR que poco a poco nacieron en Estados Unidos.

La Escuela de Derecho de Harvard fue la precursora cuando asignó la materia de negociación en su currícula y posteriormente albergó el Programa de Negociación de Roger Fisher en los años setentas.

A la par, de la corriente del pensamiento de la Escuela del Realismo jurídico estadounidense surgió la corriente filosófica denominada *Critical Legal Studies*<sup>168</sup>, que propugnaba la pacificación de la sociedad a través de figuras alternas a los tribunales, dicha propuesta se fundamentó en la inaccesibilidad del ciudadano a la justicia, así como el alto costo de la misma y el desencanto de los Tribunales.<sup>169</sup>

Aunado a lo anterior, se sumó la necesidad social de procuración de justicia por parte del Estado respecto los derechos sociales. Barona en su libro *Nociones y Principios ADR*, señala que “el Rector de la Universidad de Harvard y antiguo decano de la Facultad de Derecho Derek Bok... definía el sistema americano de resolución de controversias como un ‘sistema sembrado de las esperanzas defraudadas de aquellos que lo encuentran demasiado difícil de comprender, demasiado quijotesco para imponer respeto y demasiado caro para resultar práctico.’”<sup>170</sup>

Estas palabras reflejan claramente el carácter del movimiento en búsqueda de construir un sistema de solución de conflictos más asequible al ciudadano, un movimiento que dió origen a abundante bibliografía y debates sobre los ADR en el sistema estadounidense de justicia y escuelas de Derecho.

Ahora bien, al realizarse un ejercicio de hermenéutica sobre la historia del pensamiento filosófico que permitiera sostener teóricamente los ADR se rastreó una línea de pensamiento de Platón y Sócrates sobre la virtud de la justicia; continuando con Kant y el imperativo categórico; la Escuela de Realismo jurídico (quién uno de sus principales

---

<sup>168</sup>Barona Vilar, Silvia, *Nociones y Principios de las ADR.*, op. cit (nota 12), p. 19

<sup>169</sup> *Ibidem.*, p. 22.

<sup>170</sup> *Ibidem.*, p. 25.

expositores es Jhon Rawls con su *Teoría de la Justicia*); y después en la filosofía moderna se puede recurrir a la *Teoría de la acción comunicativa* y la *Teoría del discurso* de Habermas.

En los siguientes párrafos se procede a una sumaria explicación de lo anterior:

a) Primero, Platón y Sócrates, se refieren a la justicia y el bien como una virtud natural del hombre<sup>171</sup>; es decir que, todo hombre posee en sí mismo la capacidad intrínseca de comprender el bien, la armonía y por tanto la “justicia”; de forma tal que todo hombre debe ser capaz de ser sensible a lo justo, al bien, a la armonía y equilibrio. Aquí el cuestionamiento y respuesta de las corrientes filosóficas, lleva a responder diversas perspectivas de ese equilibrio. ¿Cuál es la medida de ese equilibrio?

b) Segundo, en Kant y el imperativo categórico, como una norma de valor universal comprensible para todos<sup>172</sup>; es decir, que todo hombre posee la capacidad de comprender valores universales asequibles.

En su *Crítica de la razón práctica*, la justicia natural es el bien supremo que cada hombre puede conocer a través de la intuición intelectual, misma que es natural a los seres racionales, puesto que “el Infinito, para quien nada es la condición temporal, ve en esta serie infinita para nosotros la totalidad de la conformidad con la ley moral, y la santidad que su imperativo exige inexorablemente, para estar de acuerdo con su justicia en la participación que él determina para cada cual en el bien supremo, puede encontrarse totalmente en una única intuición intelectual de la existencia de los entes racionales.”<sup>173</sup>

c) Tercero, continuando la misma línea de pensamiento de Kant, el filósofo estadounidense Rawls plantea detalladamente en su extensa obra *Teoría de la Justicia* y **la justicia como imparcialidad**; que “el hombre tiene un sentido común sobre el concepto justicia, y que las partes en conflicto deberán construir un concepto de justicia en común, ello con la finalidad de desarrollar

---

<sup>171</sup> Platón, *Diálogos de Platón*, Primera Serie, Diálogos Socráticos, Protágoras, Obra completas, edición de Patricio de Azcarate, tomo 2, Madrid, 1871, p.10

<sup>172</sup> Kant, Immanuel, *La crítica de la razón práctica*, Editorial Losada S.A., Buenos Aires, 2003, p. 108

<sup>173</sup> *Idem.*

acuerdos basados en principios comunes”<sup>174</sup> además aborda que “son las instituciones sociales las que se encargan de establecer los principios bajo los cuales se desarrolla una sociedad.”<sup>175</sup> Por tanto, las partes serán capaces de construir principios comunes dentro del contrato social.

Cuarto, Habermas en su vasta obra sobre la *Teoría de la acción comunicativa* y *Teoría del discurso* discurre varios elementos para considerar a la comunicación como un elemento activo a través del cual se construye entendimiento entre las partes a través de la argumentación en el campo de lo jurídico y la aplicación de la norma<sup>176</sup>; con ello sienta las bases de su interpretación de los procesos de comunicación y el derecho.

A través de estas líneas de pensamiento filosófico se consigue comprender de mejor manera la solución pacífica de conflictos. Y permite enfocarse en los diversos aproximamientos respecto a las técnicas para operar. Siendo tres las principales escuelas de solución de conflictos: a) harvardiana, b) transformativa y c) narrativa.

Sin duda alguna, la estructura meta jurídica aplicada a los ADR es desarrollada en Harvard por Roger Fisher, la cual aporta modelos estructurales de comunicación dentro de procesos de solución de conflictos. El movimiento ADR harvardiano ha generado un impacto hasta la actualidad, entre ellos:

- a) cada Universidad y Escuela de Derecho en Estados Unidos desarrolló su propio programa o centro de *Alternative Dispute Resolution* (ADR);
- b) el modelo se ha exportado a todo el mundo y,
- c) su bibliografía es básica para comenzar a comprender técnicas de negociación, ya que su aportación radica en la esquematización de procesos de pensamiento inherente a todo ser humano, cuya base se estructura en siete elementos.<sup>177</sup>

---

<sup>174</sup> Rawls, Jhon, *Teoría de la Justicia*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1ed. 1971, sexta reimpresión, 2006. pp.537.

<sup>175</sup> *Idem*.

<sup>176</sup> Habermas Jürgen, *Teoría de acción comunicativa I*, Título original: *Theorie des kommunikativen Handelns*. Band I, *Handlungsrationalität und gesellschaftliche Rationalisierung*, 1981, Suhrkamp Verlag, Frankfurt am Main, trd. Manuel Jimenez Redondo, Editorial Taurus, Madrid, 1992, p. 429

<sup>177</sup> Se puede consultar el libro de básico del Programa de Negociación de Harvard de Fisher Roger, Ury William, *Getting to yes*, Penguin, New York, USA, 1991., también se puede consultar Roger Fisher, Danny Ertel, *Getting Ready to negotiate, the Getting to yes work book*, Penguin, New York, USA, 1995.

Mientras que a escuela transformativa, propone que el conflicto debe ser visto como una oportunidad de transformación de las partes; y la escuela narrativa, ve el conflicto como una historia.<sup>178</sup>

Ahora bien, al respecto de la enseñanza de dichas escuelas es preciso realizar un breve comentario para no distraer la atención, pero que es conveniente realizar: En mis años de docencia he optado, experimentado y comprobado que es más eficaz y nutritivo para el practicante de los mecanismos alternativos, que dichas escuelas le sean enseñadas como una caja de herramientas de técnicas a la cual puede acudir dependiendo del caso concreto; y que no se apegue en lo absoluto a una de ellas.

Ahora bien, la justificación de la expansión de los métodos ADR privados en el mundo guarda relación directa como un tema de Acceso a Justicia, cuando Capelletti arroga su *Teoría del Acceso a la Justicia*<sup>179</sup>; la cual sugiere en forma sintética (y a la cual se le dedica el siguiente Capítulo) que el acceso a justicia debe ser través de mecanismos flexibles dado el contexto de obstáculos y presurización que presenta la actividad jurisdiccional, dicha contribución científica da mayor soporte a los ADR como parte del sistema público o privado.

Lo que abrió paso a considerar dentro del modelo económico neoliberal que los Estados modernos dieran gestación a lo que podría denominarse como dos tipos de “Justicia” en relación con los ADR; la justicia pública y la justicia privada, comprensibles de la siguiente manera:

- a) La justicia pública cobijada por el Poder Judicial optó por regular figuras ADR para convertirlas en algunos casos como fases pre-obligatorias de los procesos jurisdiccionales; o cómo procesos a elección de las partes.
- b) La justicia privada ha sido principalmente motivada entre particulares, especialmente empresas que comenzaron a solucionar conflictos por medio de métodos alternos a los jurisdiccionales

---

<sup>178</sup> En el capítulo primero de esta obra se puede consultar a manera de síntesis los postulados de las tres escuelas, harvardiana, transformativa y narrativa. Para consultar fuentes directas se puede acudir a: Fisher Roger, Ury William, *Getting to yes*, Penguin, New York, USA, 1991., y ; en Folger, J.P. y Jones, T.S. (coords.), *Nuevas direcciones en mediación :investigación y perspectivas comunicacionales*, Buenos Aires: Paidós. Colección Paidós Mediación, n° 7., 1997.

<sup>179</sup> Cappelletti, Mauro, Alternative Dispute Resolution Process within the framework of the World Wide Access to Justice, *The Modern Law Review*, Vol. 56, No.3, Dispute Resolution, Civil Justice and its Alternatives, May, 1993, pp.283. Se puede consultar también Cabrera Acevedo, Lucio, *Protección de los derechos difusos*, disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/592/14.pdf> [consulta:5 marzo 2019]

La suma del desarrollo del conocimiento y experiencia, aunada a los avances tecnológicos, el comercio electrónico y el modelo ideológico económico imperante en el mundo, sirvió de caldo de cultivo para el origen de los *Online Dispute Resolution* (ODR), que conceptualmente se puede considerar como primera fase de la evolución de los ADR a las plataformas tecnológicas.

Pero para efectos de categorización en este trabajo se propone comprender los ODR en dos categorías, es decir, plataformas jurisdiccionales y no jurisdiccionales, y estas últimas subdividir las en públicas y privadas. A continuación se explicará:

- a) Las jurisdiccionales: por lo general utilizan un software pasivo que facilita el proceso como apoyo a la actividad jurisdiccional de los tribunales. Se les ha denominado *tribunales electrónicos*; estos software permiten mayor facilidad a la información emitida por el tribunal, que dan paso al proceso, tales como: acuerdos y promociones; pero la interpretación y decisión sobre el derecho es realizadas por los jueces.
- b) Las no jurisdiccionales: como lo indica su nombre no apoyan ni llevan a cabo una actividad o decisión jurisdiccional, ni de interpretación de ley. Se pueden dividir en dos: públicas o privadas
  - Las públicas: son plataformas diseñadas para apoyar la solución de conflictos entre los sujetos que las instituciones públicas estén facultadas a poner en la mesa de negociación, mediación o conciliación; por lo general pueden ser autoridades administrativas sin carácter jurisdiccional. Por ejemplo: en materia de comercio electrónico y consumo encontramos *Concilianet* de México y *Parle* del gobierno de Quebec.
  - Las privadas: son plataformas diseñadas exprofeso por instituciones de carácter privado, cuya finalidad consiste en apoyar la solución de conflictos entre los sujetos privados que formen parte de esa empresa o institución u otras. Por ejemplo: en materia de comercio electrónico se encuentran: *Amazon*, *eBay*, *Mercado libre*, *eConfianza*, *Youstice*.

De manera tal que, el desarrollo filosófico y contexto social dieron lugar a los *Alternative Dispute Resolution* y eventualmente a los *Online Dispute Resolution*. En los siguientes párrafos se comenzará un análisis sobre las Plataformas ODR de consumo públicas y privadas en relación al concepto "Justicia".

### III. PLATAFORMAS ODR DE CONSUMO PÚBLICAS Y PRIVADAS EN RELACIÓN AL CONCEPTO “JUSTICIA”

#### 1. Justicia

El concepto de “Justicia” es quizá uno de los más abordados por los filósofos, es claro que la palabra “Justicia” es un término que imprime una idea general y particular que los diversos pensadores filosóficos han ido refinando a través del pensamiento<sup>180</sup> y el razonamiento<sup>181</sup>; y por medio de sus apreciaciones y valoraciones se desarrollaron diversos conceptos y argumentos, manifestándose en diferentes y similares expresiones de pensamiento que se abordarán en los siguientes párrafos.

Dice Recasens Siches en su obra *Filosofía del derecho*, “que si se repasa la historia del pensamiento respecto del tema justicia advertiremos una gran paradoja, caeremos en la cuenta, asombrados, que este tema ha conservado una identidad radical a través de todas las escuelas: acaso en toda la historia del pensamiento científico y filosófico no haya otro tema en el que se haya conservado tal unanimidad esencial.”<sup>182</sup>

Asevera Siches que todas las escuelas “converjan en que la idea de justicia se sostiene en la equidad, proporcionalidad y armonía”<sup>183</sup>. Esta unanimidad en la historia del pensamiento filosófico parece arrojar una “coincidencia medular” al “concebir la justicia como una regla de armonía, de igualdad proporcional, de proporcionalidad entre lo que se da y se recibe en las relaciones interhumanas, bien entre los individuos, bien entre la colectividad.”<sup>184</sup>

Por ejemplo, para Pitágoras la idea de justicia se expresaba en el campo de la geometría con la figura del cuadrado, ya es la única figura geométrica que refleja equidad e igualdad en la manifestación de sus cuatro lados iguales.<sup>185</sup> Para Platón, la justicia era una virtud precedida por la una sustancia de bien innata en el hombre<sup>186</sup>, por tanto el

<sup>180</sup>Pensar: Examinar mentalmente algo con atención para formar un juicio; Pensamiento: Conjunto de ideas propias de una persona, de una colectividad o de una época., Diccionario de la Real Academia Española, versión electrónica, disponible en <http://dle.rae.es/?id=STY14i0|STayfGw>, y en <http://dle.rae.es/?id=STXDsjX> [última consulta: 5 marzo 2019]

<sup>181</sup>Razonar: Ordenar y relacionar ideas para llegar a una conclusión. Diccionario de la Real Academia Española, versión electrónica, disponible en <http://dle.rae.es/?id=> [última consulta: 5 marzo 2019]Fwo7e1

<sup>182</sup> Recasens Siches, Luis, *Filosofía del Derecho*, Editorial Porrúa, México, 1998, p.481

<sup>183</sup> *Idem.*

<sup>184</sup> *Idem.*

<sup>185</sup> *Ibidem.* p.482

<sup>186</sup> Platón, *Diálogos de Platón, op.cit.* (nota 171), p.10



hombre es capaz de concebir la justicia como igualdad. Y para Ulpiano “dar cada quien lo suyo”<sup>187</sup>.

Pero, la pregunta natural y subsecuente es ¿Qué es suyo?, Manuel Atienza dice que ese “suyo” no define la justicia, “sino una determinada idea de justicia, adscribible a una cierta ideología y determinado contexto histórico”<sup>188</sup> Es decir, de acuerdo a las corrientes de pensamiento de las escuelas filosóficas.

Entonces, el origen primario para establecer la concepción del término “Justicia” se ha dividido en dos grandes acepciones: la primera, como una concepción universal y la segunda, como una concepción jurídica. En la primera se conceptualiza a la Justicia como una virtud universal; mientras que en la segunda, la “justicia” es un criterio ideal del Derecho.

#### **A. La justicia como virtud**

Para Platón, la justicia era una virtud fundamental de la cual derivan todas las demás facultades,<sup>189</sup> aquí particularmente pienso debe comprenderse a la virtud como la aplicación constante y esforzada (de fuerza) de una facultad, que guardaría relación con desarrollar una habilidad, es decir, en este caso: la habilidad de practicar lo justo.

En la obra, *Diálogos* de Platón quien reporta los Diálogos Socráticos,<sup>190</sup> el maestro Sócrates sostiene en el diálogo con Protágoras argumentando que “la justicia” es una virtud dotada por los Dioses<sup>191</sup>, y utiliza dos términos como sinónimos de virtud, esto es, facultad y habilidad. Por lo cual, se entiende que “la justicia” es una facultad natural al hombre; además expande la idea precisando que “la adquisición de la más elevada virtud reclama...mayores esfuerzos que lo que requiere la práctica de una virtud común.”<sup>192</sup>

Este concepto de que la justicia es una virtud, inexorablemente conduce a preguntarse, qué es una virtud; Sócrates mismo da luz al cuestionamiento cuando señala que “la virtud” nace de una “inspiración honesta” del “bien mismo que la precede”, razón por la cual, indica que “ninguno puede enseñarla, porque cada uno debe sacarla de sí mismo.”<sup>193</sup>

---

<sup>187</sup> Petit, Eugene, *Tratado elemental de Derecho Romano*, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1989, Traducción Manuel Rodríguez Carrasco, México. ; p. 13.

<sup>188</sup> Atienza Manuel, *Filosofía del derecho*, Editorial Fontamara, Barcelona, España, 2014, p.84

<sup>189</sup> Recasens Siches, Luis, *Filosofía del Derecho*, *op.cit.*, (nota 182), p.481

<sup>190</sup> Platón, *Diálogos de Platón*, *op.cit.*, (nota 171), p.10

<sup>191</sup> *Ibidem.*, p.11

<sup>192</sup> *Ibidem.*, p.13

<sup>193</sup> *Idem.*

Esto indica que, si la virtud de la justicia es natural al hombre, todos los hombres nacen con esa virtud y dado que todo hombre tiene la capacidad de pensar y razonar, puede desarrollar la habilidad de lo “justo” mediante la práctica constante. Y por tanto, se puede llegar al silogismo de que: esta habilidad y práctica subjetiva e interna del hombre acerca de la virtud de la justicia guarda una íntima relación con que en el escenario de la vida pública o privada se produzcan hombres justos o no justos.

Entonces, si, la justicia es precedida por el bien como un orden natural manifiesto en la consciencia del hombre mismo, el orden creado por el hombre en las sociedades debe tender a entronar al bien y la justicia como principio armónico. A su vez se debe asumir que al ser el bien y la justicia una virtud innata que debe desarrollar la consciencia de cada individuo, se deberá asumir también que todo hombre puede ser capaz de ser sensible a lo justo, al bien, a la armonía y al equilibrio.

La concepción platónica es quizá el primer esfuerzo que da origen a concebir a la justicia como armonía y equilibrio, significado que serviría de guía a los demás pensadores filosóficos como punto de partida para sus propios debates y nacimiento de corrientes. Pero irremediablemente surge de nuevo la pregunta natural ¿Qué es lo justo? Aquí es donde las corrientes filosóficas responden desde diferentes perspectivas, consecuentemente se atenderá la visión del derecho.

## **B. Justicia como derecho**

Como ya se hizo mención, quizá el primer acercamiento a la idea de justicia desde el derecho fue la máxima romana de Ulpiano que define a la Justicia como “*summe cuique tribuere*” o dar a cada quien lo suyo. Este “suyo” se refiere al “derecho”; dice Recasens que “el cuestionamiento que la ciencia del derecho se dedica a responder es, si este ‘derecho’ ¿resulta de las normas o de los principios iusnaturalistas?”<sup>194</sup>. De ahí que surja la relación entre la Justicia y la igualdad desde diversas acepciones.

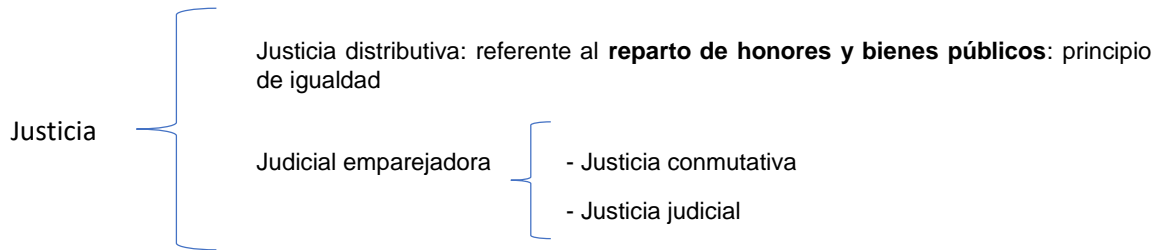
### a. Justicia e igualdad

#### a) *Justicia distributiva y justicia emparejadora*

Los pensadores filosóficos han dedicado sus diversas reflexiones a desarrollar qué es lo “justo” de acuerdo a sus visiones y argumentaciones, que se pueden consultar en las diversas obras, encuentro en el libro de Recasens una explicación clara para cualquiera, la cual se retoma aquí en forma de cuadro.

---

<sup>194</sup> *Ibidem.*, p.483



- Mediante la Justicia distributiva se entroniza en el “**reparto de honores y bienes públicos** y su propósito es que cada persona asociada reciba esos honores y bienes de acuerdo a su mérito, con lo cual se afirma el principio de igualdad”.<sup>195</sup>
- Mientras que la Justicia emparejadora, busca equilibrar la relación desigual a partir de dos métodos: el primero; la Justicia Conmutativa que es aplicable a las relaciones voluntarias de cambio; por ejemplo los contratos; la segunda, a través de la Justicia Judicial, aplicable a las violaciones.

Los ADR y ODR puede calificarse como un método que busca crear una Justicia distributiva<sup>196</sup> debido a que a través de procesos de comunicación intentará que las personas involucradas en el asunto distribuyan y equilibren la relación de acuerdo al mérito, que al final se pretenderá se manifieste en un reparto justo de los honores y bienes.

Pero en materia de conflictos de consumo, lo primero a cuestionar es ¿Si la empresa y el consumidor, por la naturaleza de la relación tienden a esta justicia distributiva?

Si se parte de la premisa que la relación entre consumidor y empresa (B2C) nunca es igualitaria; ya que la empresa cuenta con todo un departamento jurídico y se debe asumir que el consumidor es la parte débil de la relación; puesto que no es un profesional del derecho o del comercio; entonces se estará en presencia de una premisa fundamental para diseñar el modelo de solución de conflictos ideal con contrapesos en la

---

<sup>195</sup> *Idem.*

<sup>196</sup> En el artículo de Albin y Druckman, “Role of Justice in Negotiation” se puede encontrar que en sus estudios comparativos de casos internacionales, comprobaron que la durabilidad gira en torno a la equidad de los acuerdos, puesto que los que mostraron elementos de equidad duraron más que los que no. en *Handbook of group desition and Negotiation*, Kilgour D. Marc , Eden Colin, Editors, Springer, Dordrecht Heidelberg London New York, 2010, pp.109-117

relación B2C. Por tanto se puede aseverar que existe de facto una relación de desigualdad entre consumidor y empresa.

Y es aquí, donde el concepto de justicia emparejadora cobra sentido, de la siguiente forma:

- Como *justicia conmutativa*, ya que es aplicable a las relaciones de cambio voluntarias; como lo son los contratos de consumo, compra-venta civil, mercantil o electrónica B2C. En estos contratos, ambas partes tendrán derechos y obligaciones que son velados por la norma formal y material del lugar de la celebración del contrato.
- Ahora bien, en caso de la violación de alguna de las prerrogativas establecidas en el contrato, la *justicia judicial* se encontrará para dirimir la verdad y ponderación de derechos sobre el asunto en Tribunales civiles o mercantiles según se haya designado, o bien por mecanismos alternos que el mismo contrato designe tales como Cámaras de arbitraje.

Por otro lado, está la justicia conmutativa que se refiere a la realización de contratos en los que haya igualdad entre lo que se da y se recibe; pero este dar y recibir, debe tomar forma de compensación o equivalente; pero cómo mediar el valor de una cosa por la otra: ¿Cuál debe ser el criterio para determinar la igualdad?.

La justicia conmutativa como expresión en las relaciones de cambio entre iguales, presupone un escenario ideal para los conflictos comerciales B2B de forma legal en su generalidad; aunque la desigualdad dependerá el caso concreto; en términos prácticos, la desigualdad puede aparecer en valor de la empresa, poder de adquisición y recursos económicos.

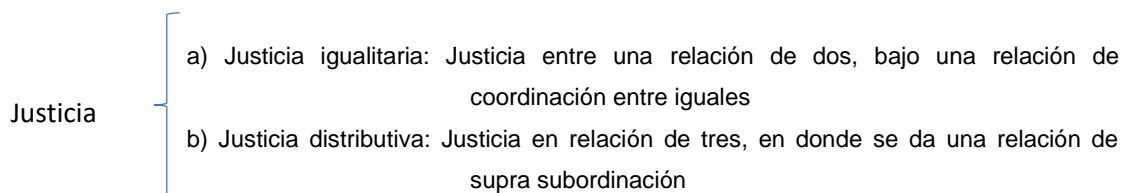
Si se parte de la premisa que la justicia conmutativa se da entre iguales, habría entonces que analizar: ¿Si las partes son “iguales” y con base en qué estimación: de derechos políticos o de correlación de fuerzas? es decir, ¿con base en la ley o con base en la praxis, o en ambos?

#### b) Justicia distributiva y justicia igualitaria

Por otro lado, Ranbrunch<sup>197</sup> clasifica el concepto “Justicia” en dos categorías que también contribuyen a dilucidar nuestro cuestionamiento.

---

<sup>197</sup> Radbruch, Gustav, *Filosofía del derecho*, Revista de Derecho Privado, Serie C, Vol.VII, 1933, Madrid, p.45



La “*Justicia igualitaria*” la refiere para concebirla cuando se suscita entre una relación de dos, el elemento principal se refiere a que es bajo una relación de coordinación entre iguales.

La justicia igualitaria a la que hace referencia Ranbrunch, cuando se aplica de forma abstracta y material a la materia de consumo en una relación de dos: B2C, conduce ineludiblemente a solucionar un conflicto de consumo en una relación contractual bajo un sistema de atención al cliente, es decir, en una negociación directa con la empresa.

Este último es el escenario más común y lógico para todo consumidor. El problema radica en que la negociación exitosa de satisfacción para ambas partes, es decir, donde el consumidor vea resuelta su insatisfacción y la empresa conserve al cliente (piedra angular de su negocio); depende en mucho de la conducta, política y/o sensibilidad de la empresa con respecto a su relación de mercado con los consumidores.

Si bien, en materia de comercio electrónico transfronterizo existen empresas que han comprendido su papel como incentivadores y ganadores directos de los beneficios del comercio electrónico a través de la inmediata devolución o solución del conflicto; hay otras que no. De estas últimas, es de las que el consumidor requiere la protección y empoderamiento a través de regulaciones del Estado que den otorguen certeza jurídica sobre un conflicto de consumo.

A razón de lo anterior, la “*Justicia distributiva*” en el sentido que la conceptualiza Ranbrunch cobra significado, ya que la refiere en una relación de tres, en donde se da una relación de supra subordinación.

Es decir que, bajo el escenario que se ha venido describiendo de desigualdad de hechos en la relación B2C, el Estado debe empoderar al consumidor. Desde los años setentas, en materia de consumo la corriente ha sido crear Agencias de protección al consumidor con carácter administrativo, las cuales ponen a disposición de los consumidores una mesa de conciliación mediante la cual un conciliador o tercero emitirá un acuerdo administrativo.

Pero, la constante que se detecta como una problemática es que al haber elegido la conciliación administrativa como un método de solución de conflictos de consumo en una relación que ya se comprobó es desigual, los acuerdos emitidos carecen de efectos vinculantes y fuerza ejecutoria, ésta es una constante mundial.

Para comprobarlo, se puede ver que recientemente la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) publicó un estudio de un muestreo en 31 países del mundo sobre el “*enforcement*” o fuerza vinculante y ejecutoria en materia de protección al consumidor, entre los que se encuentran Estados Unidos, Canadá, México y Argentina del continente americano.<sup>198</sup>

El estudio arroja una tabla en la que muestra los tres diferentes tipos de “*enforcement*”, esto es, civil, administrativo y penal; de estos, 24 países funcionan con un “*enforcement*” administrativo, 14 países con un *enforcement* civil, y 9 países con un *enforcement* penal. De la siguiente forma:

- 5 Países que tiene los tres tipos de *enfocement*: Australia, Austria, Francia, Nueva Zelanda y Bélgica
- 5 Países con dos tipos de *enfocement*, administrativo y civil: Alemania, Hungría, Rusia y Estados Unidos
- 2 Países con dos tipos de *enfocement*, civil y penal: Canadá y Reino Unido
- 2 Países con dos tipos de *enfocement*, administrativo y penal: Israel y Eslovenia
- 3 Países sólo con *enfocement* civil: Chile, Corea y Finlandia
- 14 Países sólo con de *enfocement* administrativo: Argentina, Colombia, Costa Rica, República Checa, Italia, Japón, Latvia, Lituania, México, Países Bajos, Noruega, Perú, Polonia y Portugal.

Si bien es cierto, que de la simple lectura teórica, un sistema podría considerarse blindado cuando se prevén formas de ejecución civiles o penales además del carácter administrativo de los acuerdos o multas; el problema radica en la brecha que pueda llegar a existir entre una y otra vía. Por ejemplo, el desconocimiento de la misma, el alto costo de los abogados o tribunales (variable de acuerdo al lugar), que no es el caso de lo América Latina, donde como principio constitucional la justicia es gratuita.

---

<sup>198</sup> "Consumer protection enforcement in a global digital marketplace", *Organisation for Economic Co-operation and Development* (OECD), Digital Economy Papers, No. 266, OECD Publishing, Paris, marzo 2018, p. 15, disponible en <http://dx.doi.org/10.1787/f041eeaden> [última consulta 5 de marzo 2019]

Atendiendo el caso de América, se deben precisar algunas cosas que el estudio OCDE no refleja, pero que la presente investigación complementa:

- En el caso de Argentina que posee una vía administrativa; recientemente ha creado un sistema de tribunales de consumo con el Ministerio de Justicia<sup>199</sup>
- En el caso de México que posee una vía administrativa, a pesar de la existencia de la multa de la que se hace acreedora la empresa en caso de alguna violación en un caso individual, el consumidor no soluciona la causa origen del conflicto, ya que la cantidad económica de la multa no se utiliza para resarcir al consumidor. Por otro lado, si bien se puede el consumidor puede acudir a los Tribunales civiles para ejecutar el acuerdo en caso de incumplimiento, el consumidor desconoce la vía, puede ser costosa en relación con el monto del conflicto o resulta engorrosa para hacerlo. Sobre esto hay una explicación extensa en el Capítulo cuarto.<sup>200</sup>

Por todo lo anterior, y dada la comprobación de la relación desigual de facto entre consumidor y empresa; así como de la necesidad de blindar los sistemas para lograr efectos vinculantes y ejecutoriedad en los acuerdo administrativos; o bien incluso crear sistemas disruptivos a lo hecho el día de hoy y asegurar una justicia judicial de consumo profesionalizada como la hay en Brasil; se concluye que el Estado debe ser ese tercero que regule y empodere al consumidor frente a la relación desigual, de tres formas que pueden operar de forma conjunta, esto es:

- Primero, con la regulación de reglas del mercado y competencia, asegurándose de proveer al consumidor de suficientes opciones para que elija en el mercado sobre un mismo objeto o tópico.
- Segundo, proveer de Instituciones de protección de consumo y verificación de precios con carácter administrativo y facultades vinculantes.
- Tercero, asegurarse de tener un Estado de Derecho con leyes que emparejen la desigualdad natural de la relación B2C, a través de justicia profesionalizada en materia de consumo.

---

<sup>199</sup> Se puede consultar el estudio a detalle en el Capítulo Cuarto de esta investigación.

<sup>200</sup> Se puede consultar el estudio a detalle en el Capítulo Cuarto de esta investigación.

c) *Criterios para determinar la “Justicia”*

Si bien, los estudios y reflexiones sobre el término “Justicia” son amplias y todos pensadores coinciden en el término igualdad, proporción y armonía; la respuesta al planteamiento sobre qué es dar cada quien lo suyo, estriba en la perspectiva del que responda. Entonces el cuestionamiento inmediato que le acompaña es ¿Cómo se debe medir? ¿Cuál debe ser el criterio para determinar la igualdad? En los siguientes párrafos se expondrán tres perspectivas que no son excluyentes las una de las otras, sino que se complementan para contestar las preguntas anteriores.

1) *De acuerdo a los seis criterios de Perelman*

Según Perelman “la justicia consiste en ‘tratar igual a los seres pertenecientes a la misma categoría’”<sup>201</sup>. Para que esta regla sea cierta se requiere de una regla formal y una regla material, de forma que ésta última establezca “cuándo dos seres pertenecen a la misma categoría.” Por tanto ofrece seis criterios de valoración:

- *A cada quien la misma cosa:* se refiere a que “todos los seres considerados deben ser tratados de la misma manera, sin tomar en cuenta ninguna de las particularidades que los distinguen.”<sup>202</sup>

Implica un sentido absoluto de igualdad, éste criterio de igualdad es imposible de darse en sociedades jerárquicas; y es aquí donde cabe sostener que en las relaciones B2C, el consumidor y la empresa nunca tendrán una relación de igualdad, dado que se vive en una sociedad jerárquica y capitalista.

Ello a pesar de que el uso de las tecnologías buscan una transferencia de poder en el usuario; por ejemplo en Facebook el “*me gusta*”, en *Amazon* y *eBay*, *Uber*, *Airbnb* y demás llamados modelos “*sharing economies*”<sup>203</sup> y los sistemas de calificación y reputación de los vendedores o prestadores de servicios.

<sup>201</sup> Atienza Manuel, *Filosofía del derecho*, *op. cit* , (nota 188) p.95

<sup>202</sup> Perelman Chaim, *De la Justicia*, Traducción de Ricardo Guerra, Centro De Estudios Filosóficos, Universidad Nacional Autónoma de México, 1964, p. 17.

<sup>203</sup> *Sharing economy* en inglés o economías colaborativas en español (como Uber, Airbnb) es el nombre que auto adoptaron algunos modelos de negocios que utilizan redes Peer to Peer (P2P) como base tecnológica, ya que representan el modo de comunicación entre los usuarios, de forma tal que todos los nodos son clientes y servidores, y son funcionalmente iguales. Pero después de una investigación profunda de este autor dirigida en otro artículo, se concluyó que hay una gran confusión en la aplicación de dicho concepto. Ya que la verdadera economía colaborativa obedece a la participación de todos los actores como iguales en la repartición de las ganancias, como lo son las sociedades cooperativas. Mientras que éstas modernas economías colaborativas so pretexto de la ideología del desarrollo de la base tecnológica P2P cuyo objetivo consiste en que los usuarios compartan; se hacen llamar así mismas economías colaborativas cuando no lo son en el sentido económico. Se puede consultar Oram Andy, *Peer to Peer: Harnessing the Power of Disruptive*



Lo cierto es que esa transferencia de poder está acotada sólo a la Reputación del empresa, ya que en los contratos de términos y condiciones, el usuario no es considerado un consumidor, lo que claramente ejemplifica una relación de dominación y poder sobre el usuario y/o consumidor.

- *A cada uno según lo atribuido por la ley:* Perelman sostienen que esta categoría se desprende de *cuique suum* de los romanos, lo que conduciría a deducir que, lo que corresponde a cada hombre es lo que la ley del país le atribuye<sup>204</sup>, en palabras de Atienza “ser justo es aplicar las leyes del país “son iguales los que la ley establece como iguales, por tanto se producirán criterios desiguales “si la ley no recoge la verdadera igualdad.”<sup>205</sup>

Esta valoración se puede ejemplificar en materia de consumo de forma perfecta con lo que sucede con la Ley de Protección al Consumidor de México; ya que de acuerdo al texto de la ley, el consumidor y la empresa guardan una relación equitativa e igualitaria respecto del proceso de solución de conflictos.

Pero en los hechos, la causa originaria de la desigualdad de la relación de poder entre uno y otro, no se recoge en el método de solución de conflictos; ya que la conciliación no resulta el método ideal para emparejar o empoderar una relación desigual de origen. A menos que existiera una figura de contrapeso en la relación, como lo puede ser un defensor legal para el consumidor; pero al ser así, ya no se estaría en presencia de la figura de la conciliación en su expresión pura.

Con base a la premisa anterior, se puede vincular el concepto de Oppenheim cuando dice que se puede llegar a producir una “igualdad en el proceso de distribución, pero no igualdad en los resultados”<sup>206</sup>. Esta conceptualización refleja exactamente con lo que sucede en los procesos de consumo que tienen a la conciliación administrativa sin fuerza vinculante o sin reforzamiento por procesos civiles o penales en tribunales fácilmente accesibles al consumidor.

- *A cada uno según su rango:* “He aquí la forma aristocrática de la Justicia, consiste en tratar a los seres los seres no de acuerdo con criterios intrínsecos al individuo,

---

*Technologies*, First Edition, March, 2001 , p.8, version electronica disponible en [shorterlink] [goo.gl/SwkGF1](http://goo.gl/SwkGF1) [consulta:5 marzo 2019]

<sup>204</sup> Paraf. Perelman Chaim, *De la Justicia*, *op. cit* , (nota 189) p.20

<sup>205</sup> Atienza Manuel, *Filosofía del derecho*, *op. cit* , (nota 188) p.95

<sup>206</sup> *Ibidem.*,p. 97

sino según pertenezcan a tal o cual categoría determinada.”<sup>207</sup> Este criterio se puede identificar en las sociedades esclavistas.

A simple lectura, no tendría cabida la justicia según su rango en materia de consumo, ya que no se está en presencia de un sistema esclavista; a menos que se pensara desde el punto de vista sociológico, extrapolando la figura del consumidor y trabajador como el nuevo esclavo moderno; si bien conserva su libertad de decisión; éste sujeto moderno se vuelve esclavo del consumismo y de los sistemas financieros del sistema capitalista.

Partiendo de la premisa anterior, se podría encontrar la causa del porqué dentro de un sistema en que el consumidor es la piedra angular que sostiene el sistema económico capitalista y neoliberal *de facto*; ha existido una explosión institucional pública en materia de comercio a procurar las figuras alternas de solución de conflictos sin fuerza vinculatoria.

Por ejemplo: en México, la Procuraduría de Protección al Consumidor y la Comisión Nacional para la protección (*Profeco*) y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (*Condusef*), en las que sus normas formales resultan equitativas y bien construidas, pero la aplicación de las mismas dista de eficacia real y satisfacción real al usuario.

- *A cada uno según sus méritos o capacidad*: “una concepción de la justicia que no pide ya igualdad de todos, sino un tratamiento proporcional a una cualidad intrínseca, el mérito de la persona humana.”<sup>208</sup>

Este principio que resulta conveniente para las sociedades capitalistas, de forma teórica y práctica parece atractivo en materia de consumo: cuando el sistema asegura que el consumidor realmente tenga el poder de elección a su favor; es decir, que a través de promover la competencia, el consumidor sea el ganador por cuanto a la calidad de los servicios y relación de precios.

Pero el consumidor no puede atenerse sólo de este papel del Estado como impulsor del libre mercado y esperar a tener las mejores opciones en precio y calidad; también se requiere que el Estado de Derecho que regule, intervenga y proteja tres características más: primero, como verificador de precios y medidas; segundo, como informante, formador y educador del consumidor; y tercero, que

---

<sup>207</sup> Perelman Chaim, *De la Justicia*, *op. cit.*, (nota 189) p.19

<sup>208</sup> *Ibidem*, p.17

proporcione certeza jurídica al consumidor y a la empresa, en cuanto a sus relaciones de consumo.

- *A cada uno según su trabajo*: “Esta concepción de la justicia no pide tampoco un tratamiento igual, sino un tratamiento proporcional. Sólo que el criterio no es ya moral, pues no toma en cuenta ni la intención ni los sacrificios realizados, sino únicamente el resultado de la acción.”<sup>209</sup>

Este principio parece aplicable a las sociedades socialistas, o mejor dicho, de la fase de transición del capitalismo al verdadero socialismo, la cual, postula que no se reconoce la distinción entre clases al abolirse la propiedad privada de los medios de producción, pero algunos autores señalan que como los individuos poseen diversas aptitudes, sigue produciéndose la desigualdad.

En la materia de nuestro interés, este tipo de justicia guarda mayor relación teórica con lo que he denominado las “economías colaborativas orientadas al bien común”<sup>210</sup> que utilizan tecnología *Peer to Peer* (P2P), no buscan fines de lucro, reparten equitativamente sus ganancias y buscan el bienestar social.

A diferencia de las mal llamadas “*sharing economies*” que he definido como economías corporativas online P2P, las cuales controlan nichos de mercado, métodos de pago y generar un lucro a partir del riesgo de sus participantes con una distribución desigual respecto del riesgo y valor de los objetos que producen el lucro; pero que en sus contratos de adhesión se denominan como intermediarios

---

<sup>209</sup> *Ibidem*, p.18

<sup>210</sup> En las economías colaborativas orientadas al bien común el soporte tecnológico (Redes P2P) puramente ayuda a conectar a la comunidad para que ella misma satisfaga la necesidad determinada, y por esta actividad el desarrollador tecnológico puede tener un pago justo, lucro justo o no tener fines de lucro. Algunos ejemplos son:

a) Blablacar, empresa que actúa como intermediario tecnológico entre particulares, para facilitar asientos de transporte en viajes cortos o largos, se promueve un pago justo y equitativo entre los particulares sin fines de lucro y sólo para compartir gastos del viaje. Consultar: sitio web, <https://www.blablacar.mx/> [consulta 5.marzo.2019]

b) Tutanda, plataforma mexicana que dota de un sistema electrónico para hacer y administrar tandas gratuitamente, sin tener contacto con el dinero, establece dos formas de realizar las contribuciones una fuera de línea y la otra con datos bancarios. Consultar: sitio web, [https:// http://www.tutanda.com/](https://http://www.tutanda.com/) [consulta 18.febrero.2018]

c) Mytwinplace, plataforma española que pone en contacto a viajeros para intercambiar habitaciones, para ello creo un sistema de puntos a fin de gestionar el intercambio, éste sistema no tiene un valor económico ni se traduce en valor monetario. Consultar: sitio web, <https://twinspace.etwinning.net/about> [consulta 5.marzo.2019]

d) La economía colaborativa de forma pura se encuentra en la práctica del Blockchain y del Código abierto o Software libre. Éstas permiten el desarrollo de cooperación a un “Costo Marginal Cero”, es decir que, las personas obtienen beneficios a un costo nulo. Lo cual rompe los esquemas de libre comercio capitalista.

de una relación de consumo; por ejemplo: *Uber*, *Airbnb*; y que conceptualmente han sido llamadas “economías colaborativas” de forma engañosa, ya que son intermediarias no colaborativas en estricto sentido.

- *A cada uno según sus necesidades*: “Esta fórmula de la justicia, en lugar de tomar en cuenta los méritos del hombre o de su producción, trata sobre todo de disminuir los sufrimientos que resultan de la imposibilidad en que se encuentra para satisfacer sus necesidades esenciales”.<sup>211</sup>

Dice Atienza que es la regla de la sociedad comunista. Pero si todos son iguales, los individuos por naturaleza misma deberán tener necesidades y se estará en obligación de construir un concepto de “necesidad”. Pero ¿Quién establece dicho concepto de necesidad? Atienza señala que Heller responde a dicha pregunta diciendo que, “todas las necesidades deben ser satisfechas con excepción de aquellas cuya satisfacción presupone que el hombre se convierta en un simple medio para los demás”.<sup>212</sup>

Ahora bien, aterrizar este concepto de justicia según sus necesidades, independientemente de la justificación de la corriente ideológica, cobra sentido en materia de consumo; ya que es cierto que el individuo por naturaleza tiene y siempre tendrá necesidades, éstas serán diferentes y subjetivas de acuerdo al sujeto.

Pero la materia de consumo apela a eso, a la necesidad de satisfacer una sensación y sentimiento<sup>213</sup> del sujeto de insatisfacción frente a una prerrogativa por la que ha realizado un pago.

Por lo que, independientemente incluso del modelo de solución de conflictos privado o público que se utilice para resolver el conflicto, el consumidor siempre esperará ver cubierta su necesidad. Aquí la valoración es ¿Cuál y cómo debe ser la medida de esa necesidad? Y para ello el concepto de Heller ayuda mucho.

Puesto que al detectar la necesidad del consumidor, que es únicamente subjetiva del titular, se pueden crear muchas y variadas opciones de solución; claramente

---

<sup>211</sup> *Idem*.

<sup>212</sup> Atienza Manuel, *Filosofía del derecho*, *op. cit*, (nota 188) p.98.

<sup>213</sup> Se puede consultar los estudios que demuestran la importancia de las emociones en la negociación tanto de forma tradicional como en los procesos electrónicos, Martinovski Bilyana, “Emotions and Negotiation” en *Handbook of group decision and Negotiation*, Kilgour D. Marc, Eden Colin, Editors, Springer, Dordrecht Heidelberg London New York, 2010, p.95

para ello se requiere una empresa sensible a considerar al consumidor como la piedra angular de su negocio.

Lo único que el consumidor se negará es a sentirse utilizado y mientras genere esa sensación la empresa podrá ganar una disputa pero irremediablemente perderá al sujeto como consumidor y por lo menos tres personas más, pensando en las relaciones familiares de dicho sujeto.<sup>7</sup>

## 2) *De acuerdo Recansens*

Para medir el término de lo que es justo, se debe hacer una estimación jurídica de los derechos, es decir, una ponderación, por lo que propone que se debe determinar “el valor estimativo jurídico” en atención a los siguientes criterios:

- a) Determinar los valores supremos: por ejemplo: la dignidad del hombre: libertad que se expresara en autonomía
- b) Otros valores que puede normarse:
  - Economía que se manifestará en prosperidad
  - Científico que se manifestará en salud
  - Pedagógico que se manifestará en educación
  - Estética que se manifestará en la cultura
- c) Otros valores que no pueden ser transcritos, porque son de conocimiento libre de la persona: los Valores de santidad y Fe religiosa
- d) Combinación e inferencia de valores en los tipos de situaciones sociales
- e) Las leyes de realización a los valores jurídicos.

Esta ponderación de derechos es la que se requiere profesionalizar en materia de consumo, de forma tal que se dote de certeza jurídica y se vele por la protección de sus derechos del consumidor de forma eficaz y eficiente en Tribunales especializados de consumo. Tal como lo ha revolucionado Brasil.<sup>214</sup>

Ahora bien, el diseño de un Tribunal de consumo especializado debe ser pensado desde la concepción de fácil acceso a las partes en conflicto; por ejemplo un Tribunal electrónico.

Dentro de este Tribunal electrónico, debe pensarse en el proceso de conciliación como una fase pre obligatoria con un conciliador profesionalizado con facultades propositivas y no sólo de facilitación de comunicación.

Debe también pensarse en formas de empoderar al consumidor, esto puede llevarse a cabo con un defensor del consumidor; el cual buscaría ayudar a equilibrar la relación

---

<sup>214</sup> Se puede consultar a detalle el caso de Tribunales de Consumo en el Capítulo Cuarto de la presente investigación.

cuando la empresa es multinacional o global; permitiendo equilibrio a través de defensor del proveedor, especialmente en los casos en que el proveedor es sólo una persona física.

Debido a los estudios destallados de las plataformas ODR expuestos en el capítulo quinto, se prevee que en los hechos los conflictos tenderán a solucionarse en la fase de la conciliación; pero debe comprenderse que la forma de negociar de una empresa cambia radicalmente cuando lo hace frente a una autoridad judicial, a diferencia de una autoridad administrativa sin efectos vinculantes.

3) *Igualdad ante la ley, igualdad en la ley.*

La primera, la Igualdad ante la ley, “implica que las leyes deben aplicarse de manera igual a los iguales”; la segunda, la igualdad en la ley, implica “la exigencia de que la ley nos haga efectivamente iguales”.

Bajo esta premisa, se afirma lo que reiteradamente se ha dicho en los párrafos anteriores: la relación entre consumidor y empresa no es entre iguales; por tanto debe hacerse un esfuerzo por igualarlos ante la ley.

De ahí que se sugiere en este texto que se puede hacer en tres formas conjuntas:

- Primero, con la regulación de reglas del mercado y competencia, asegurándose de proveer al consumidor de suficientes opciones para que elija en el mercado sobre un mismo objeto o tópico.
- Segundo, proveer de Instituciones de protección de consumo y verificación de precios con carácter administrativo y facultades vinculantes.
- Tercero, asegurarse de tener Estado de Derecho y leyes que emparejen la proporción en la desigualdad natural de la relación B2C, a través de justicia profesionalizada en materia de consumo.

## **2. Justicia Pública y Justicia Privada**

Para efectos de esta investigación es preciso diferenciar entre Justicia pública y privada, ello con la finalidad de comprender el marco en que se desarrolla la resolución electrónica de disputas en el comercio electrónico transfronterizo.

## A. Justicia pública

El concepto de justicia pública ha sido comprendido como la actividad que desarrolla una autoridad jurisdiccional para impartir justicia. Taruffo señala que “la idea de una justicia ‘pública’ se aplica a que la justicia es administrada desde el Estado por medio de jueces independientes e imparciales, dotados de especialización profesional y del status de funcionarios públicos.”<sup>215</sup>

En materia de consumo la justicia publica puede llamársele “justicia” en función de un término que pretende la igualdad, equidad y armonía entre las partes (consumidor-empresa) que se ha hecho por lo general promovida bajo autoridades administrativas de mediación o conciliación; no por la tarea jurisdiccional que corresponde sólo a jueces y magistrados.

La justicia pública en materia de resolución de conflictos en línea en América cuenta con dos expositores que realizan el proceso de mediación o conciliación completamente en línea con intervención humana del conciliador; estos son, *Concilianet* y *Parle*:

a) *Concilianet*. Es una plataforma ODR de la Procuraduría de Defensa del Consumidor (*Profeco*),<sup>216</sup> el cual es un organismo público descentralizado e independiente de la Secretaría de Economía del Gobierno Federal Mexicano, que entre sus funciones se encarga de llevar a cabo los procesos de conciliación y arbitraje de los conflictos que se susciten entre consumidor y proveedor.

b) *Parle*. Es una plataforma ODR de la Oficina de Protección al Consumidor del Gobierno de Quebec (OPC)<sup>217</sup>, una institución administrativa que depende del Ministerio de Justicia pero no goza de facultades jurisdiccionales.

## B. Justicia Privada

La justicia privada es nuevo concepto que surge a partir de la tendencia de los particulares para utilizar mecanismos alternos a los órganos jurisdiccionales con la

---

<sup>215</sup> Taruffo, Mitchell, *Aspectos de crisis de la justicia civil: fragmentación y privatización*, Conferencia pronunciada el 26 de noviembre de 1998 en el seminario de profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, p. 61, disponible en <http://afduam.es/wp-content/uploads/pdf/3/PostScript%20anuario03%20p61.pdf>. [última consulta:5 marzo 2019]

<sup>216</sup> Sitio web, *Concilianet*, *Procuraduría Federal del Consumidor*, Gobierno Federal de México, disponible en <https://concilianet.profeco.gob.mx/Concilianet/inicio.jsp>, [consulta 21 de agosto de 2018 ]

<sup>217</sup> Sitio web, *Consomateurs*, *Office dela Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/f2zN9j](http://goo.gl/f2zN9j), consulta 30 de abril 2018.

finalidad de solucionar conflictos; puesto que la relación tiempo y costo en la justicia pública ha representado un obstáculo (en especial para los temas comerciales) ya que los procesos son largos y de costos altos respecto de los honorarios de los abogados.

Taruffo refiere que la justicia privada surge “del vacío provocado por la falta de adecuación de la justicia ‘pública’ que tiende a ser llenado por la justicia ‘privada’...se relaciona con la ideología de lo ‘privado’ que va reconquistando espacios en muchos ámbitos de la sociedad actual. Además de la creciente desconfianza por todo aquello que sea considerado en algún modo ‘público’.”<sup>218</sup>

Es preciso mencionar que la justicia privada no es la panacea y se deben tomar en cuenta dos factores para una implementación funcional y eficiente:

- a) primero, la igualdad de poder fáctico entre las partes;
- b) segundo, la protección de los derechos fundamentales de los individuos en conflicto.

Por otro lado, Ferrajoli sostiene, que la propiedad no es un derecho fundamental, sino, por el contrario, un poder, fuente de desigualdades, y ello choca frontalmente con la esencia misma de los derechos fundamentales, basada en la igualdad y atribución a todos los sujetos, por el sólo hecho de ser tales.<sup>219</sup>

Bajo la premisa anterior, el Estado debe ser el encargado de garantizar el bienestar en la esfera privada de los individuos<sup>220</sup>, debe promover que velen los procesos alternativos de solución de controversias para generar una forma de convivencia entre lo público y lo privado, buscando establecer la igualdad no sólo procesal sino de empoderamiento ante la desigualdad de las partes y la protección de sus derechos fundamentales.

Dado que si uno de los fundamentos de existencia de los ADR según Guasp, “es la necesidad de coexistencia del ser humano dentro de su comunidad –tribu, clan, villa–, donde la Justicia sería vista además de más cercana al individuo, también mayormente como actividad conciliadora antes que contenciosa”.<sup>221</sup>

Se hace necesario diseñar sistemas de resolución electrónica de disputas que logren coexistencia social, procesos rápidos, de bajo costo, pero que no se sacrifique la generación de igualdad entre las partes y se permita la violación de derechos

---

<sup>218</sup> Taruffo, Mitchell, *Aspectos de crisis de la justicia civil*, *op.cit.*,(nota 215) .p. 68

<sup>219</sup> Ferrajoli, L. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1995, p.47

<sup>220</sup> Barona, S. *Solución extrajudicial de conflictos*. *op. cit* (nota 12), p. 39

<sup>221</sup> GUASP, J. *La pretensión procesal*, Civitas, segunda edición, Madrid, 1985. p. 38



fundamentales. En suma debe evitarse que los ODR se fundamenten en los valores del individualismo privado.

El día de hoy, la justicia privada ODR debe ser comprendida como la actividad que desarrollan particulares, quienes no tienen autoridad jurisdiccional. Entonces, las plataformas y servidores ODR deben contar con conocimiento del derecho y ética.

Esta posición concuerda con el modelo *Connectedness Problem Solving and Negotiation* (CPSN)<sup>222</sup> a través de *Evolutionary Systems Design* (ESD)<sup>223</sup> de Shakun en la que sostiene que el diseño de modelos de sistemas de negociación que respondan a resolver problemas de conectividad<sup>224</sup> deben basarse en la espiritualidad racional o en hacer lo correcto.<sup>225</sup>

En materia de consumo, los retos de la llamada justicia privada radican en diseñar sistemas equilibrados y de protección al consumidor de forma auto regulada y en un estado idílico que las mismas empresas o plataformas ODR estuvieran encargadas de no violentar las leyes de protección al consumidor nacional e internacional de acuerdo al lugar en el que operen.

Con lo anterior se pretendería lograr el objetivo de coexistencia social empresa-consumidor, procesos rápidos de bajo costo, así como formas efectivas de establecer el balance procesal y fáctico de poder entre las partes en conflicto, además de velar y conservar la acción jurisdiccional para salvaguardar sus derechos fundamentales.

A continuación mencionare algunos ejemplos de Justicia privada en materia de consumo:

- a) Plataformas de comercio electrónico que generaron sus propios sistemas ODR para solucionar controversias C2C o B2C: *eBay, Amazon, Mercadolibre*
- b) Plataformas ODR que ofrecen exclusivamente el servicio de solución de conflictos; ya sea B2B o B2C: *eConfianza, Pactanda, Youstice*.<sup>226</sup>

---

<sup>222</sup> SHAKUN MF, *Connectedness problem solving and negotiation*, Group Decis Negotiation, 2009, p. 90, disponible en -<https://doi.org/10.1007/s10726-008-9140-z> [consulta 5 de marzo de 2019]

<sup>223</sup> Diseño de sistemas evolutivos. *Idem*.

<sup>224</sup> Que entiende a la conectividad como una experiencia de relación dinámica subjetiva de la conciencia de un agente con otro agente, que puede ser humano o artificial, por ejemplo una computadora. *Idem*.

<sup>225</sup> “Por sistemas-espiritualidad aquí entendemos que en modelado/diseño de sistemas de resolución de problemas, negociación, un agente puede representar un sistema evolutivo de propósitos y de sus relaciones...de la acción de nivel más bajo al más alto propósito, espiritualidad, conexión con uno (o un sustituto). Así, vemos problema solución y negociación como diseño de sistemas-espiritualidad aplicada tecnología informática”. *Idem*.

<sup>226</sup> Cabe señalar que al final de esta investigación, ninguna de estas plataformas continuo funcionado.

El reto de estos servidores ODR consiste en proveerse de los instrumentos suficientes que permita un relación de empoderamiento equilibrada entre las partes y se tutele los derechos fundamentales de las partes, incluyendo los derecho del consumidor.

#### IV. LA JUSTICIA COMO IMPARCIALIDAD DE RAWLS: APLICADO A LOS ODR

En los párrafos anteriores se expuesto una línea que permita establecer el término justicia en relación a los *Online Dispute Resolution* de consumo públicas y privadas respecto establecer una valoración acerca de cómo medir la igualdad o el “derecho” en la relación B2C en conflictos de consumo y el papel que conviene adoptar al Estado en torno a un modelo de solución de conflictos alternativo en dicha materia. Pero, ¿Puede un ODR ser justo?

Para responder dicha interrogante se abordará con base en qué criterios se puede medir la “justicia” en términos de igualdad procesal y de derecho sustantivo en una Plataforma ODR pública o privada.

He elegido la *Teoría de la Justicia como imparcialidad* de Jhon Rawls como base teórica para dilucidar los modelos y procesos de solución de conflictos ODR en materia de consumo tanto de carácter público como privado.

Pero antes de realizar el debate argumentativo, se considera que resultará didáctico mostrar el análisis en forma de cuadro. El cual de forma suscita ayudará a observar los parámetros bajo los cuales se evaluarán las plataformas electrónicas expuestas en el Capítulo Quinto; y además servirán como una propuesta de estructura y orden para cualquier análisis posterior de una ODR. (Ver Cuadro 1).

Cuadro 1. LA TEORIA DE LA JUSTICIA SEGÚN LA TEORIA DE JHON RAWLS	
Premisa de Rawls	Concepto
1.Convicción intuitiva de la supremacía de la justicia: formación de Principios	Se requiere un conjunto de principios para escoger entre las diferentes disposiciones sociales que determinan esta división de ventajas y para suscribir un convenio sobre las participaciones distributivas correctas.
2.El papel de las Instituciones	La institución pública o privada debe establecer las máximas y por tanto es quien establece la dirección y virtud de la aplicación de ese tipo de figuras.
3.El Contrato social	El contrato social es aquel que es necesario para ingresar a una sociedad o establecer una forma particular de gobierno
4.La justicia como imparcialidad	El hombre tiene un sentido común sobre el concepto justicia, y que las partes en conflicto deberán construir un concepto de justicia en común, ello con la finalidad de desarrollar acuerdos basados en principios comunes que construyan; por otro lado, expone que son las instituciones sociales se encargan de establecer los

	principios bajo los cuales se desarrolla una sociedad.
5. Otras consideraciones al establecer los principios y desarrollar el proceso de solución	Imaginar una situación en la que todos estén desprovistos de información; de esta manera se logra excluir el conocimiento y considerar cualquier obstáculo o prejuicio, lo que permitirá llegar de modo natural a construir el sistema desde el punto de vista del velo de la ignorancia.
Fuente: Rawls, Jhon, <i>Teoría de la Justicia</i> , The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1ed. 1971, sexta reimpresión, 2006.	

Lo conducente ahora es extrapolar esta guía aplicándola a la Justicia Pública y Privada en los ODR de consumo, lo cual pretenderé hacer en los siguientes párrafos.

### 1. Convicción intuitiva de la supremacía de la justicia: formación de Principios

Rawls al igual que Kant expresa la existencia de la “convicción intuitiva de la supremacía de la justicia”<sup>227</sup>, se esfuerza en comprobar “si estas pretensiones u otras similares son correctas, y si lo son, cómo pueden ser explicadas”<sup>228</sup>; para ello elabora su *Teoría de la Justicia* a la luz de la cual puedan interpretarse y valorarse estas afirmaciones, que comienza considerando el papel de los *principios de la justicia*.

Afirma Rawls que “se requiere entonces un conjunto de principios para escoger entre las diferentes disposiciones sociales que determinan esta división de ventajas y para suscribir un convenio sobre las participaciones distributivas correctas.”<sup>229</sup>

Los principios a los que Rawls se refiere son los principios de la justicia social, que son “un modo para asignar derechos y deberes en las instituciones básicas de la sociedad y definen la distribución apropiada de los beneficios y las cargas de la cooperación social.”<sup>230</sup> Según el filósofo “estos principios especifican qué semejanzas y qué diferencias entre las personas son pertinentes para determinar los deberes y derechos, y cuál es la división de ventajas correcta.”<sup>231</sup>

La hipótesis expuesta por multicitado autor permite establecer el fundamento para la composición los ADR y ODR como métodos e instituciones de solución de conflictos, de forma tal que éstas establezcan los principios bajo los cuales las partes se encargarán de realizar una justicia distributiva.

Con base en lo anterior, se ha concluido que es fundamental establecer tres tipos de principios para establecer la convicción intuitiva de la supremacía de la justicia para las plataformas ODR en todas sus expresiones (jurisdiccionales, no jurisdiccionales, privadas

<sup>227</sup>Rawls, Jhon, *Teoría de la Justicia*, *op. cit.*, (nota 174) p.18

<sup>228</sup> *Idem.*

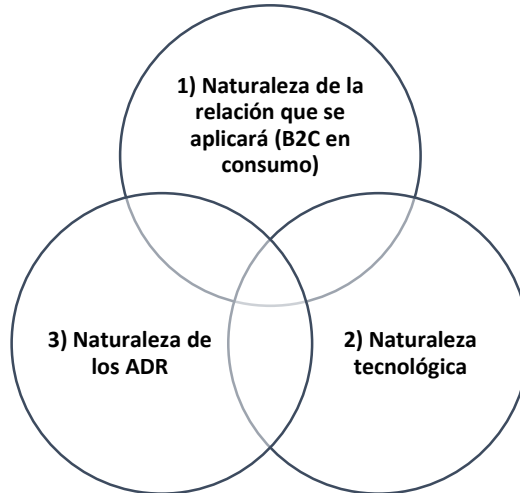
<sup>229</sup> *Idem.*

<sup>230</sup> *Idem.*

<sup>231</sup> *Ibidem.* p.19

y públicas). Todas las plataformas ODR de consumo, deben responder a tres esferas: 1) la naturaleza de la relación B2C, 2) la naturaleza de los ADR y; 3) la naturaleza tecnológica. Quedando de forma expresa en la siguiente figura:

1. Convicción intuitiva de la supremacía de la justicia:



Explicación:

1) De acuerdo a la naturaleza de las relaciones de consumo B2C:	2) De acuerdo a Naturaleza de los ADR	3) De acuerdo a Naturaleza Tecnológica
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Igualar la relación ante la ley</li> <li>- Igualar la relación en la ley</li> <li>- Construir un sentido de justicia común</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Voluntad</li> <li>- Neutralidad</li> <li>- Imparcialidad</li> <li>- Flexibilidad</li> <li>- Confidencialidad</li> <li>- Reciprocidad</li> <li>- Ventajas mutuas</li> <li>- Equidad</li> <li>- Proporcionalidad</li> <li>- Justicia compensatoria</li> <li>- Necesidades</li> <li>- Derecho</li> <li>- Justicia y lo justo</li> <li>- Aceptación voluntaria</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Transparencia:</li> <li>- Accesibilidad:</li> <li>- Efectividad:</li> <li>- Alcance:</li> <li>- Protección de datos personales:</li> <li>- Respeto a mínimos estándares de derechos del consumidor</li> </ul>
<p><i>Acciones concretas en las Plataformas ODR</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a) Empoderar al consumidor a través de un consejero o defensor de consumo</li> <li>b) Empoderar al consumidor a través de un sistema de reputación que califica a la empresa en sus ventas de comercio electrónico.</li> <li>c) Empoderar al consumidor a través de un tribunal electrónico gratuito de consumo que dote de certeza jurídica a los acuerdos.</li> </ul>		

Convicción intuitiva de la supremacía de la justicia:  
*Objetivo:*  
Confianza

1) *Principios de acuerdo a la Naturaleza de la relación*

El elemento principal que a considerar para establecer principios de justicia social en conflictos de consumo B2C, es que: *La relación de poder entre consumidor y empresa no es igualitaria*. Y por tanto se debe generar un equilibrio en la relación, en tres sentidos:

- a) igualar la relación ante la ley, por ejemplo, a través de un consejero del consumidor.
- b) igualar la relación en la ley, por ejemplo: equilibrio de derechos y obligaciones procesales.
- c) Construir un sentido de justicia común: El sentido de justicia puede estar viciado por un estado perceptual de los sujetos, es decir, cada sujeto puede interpretar subjetivamente lo que es justo. Por lo que construir una sentido de justicia común, radica en conservar la relación de consumo y generalmente depende de sensibilizar a la empresa.

De lo anterior, se desprende la necesidad de la intervención del Estado como un regulador de la justicia procesal y sustantiva en los ADR y ODR.

2) *Principios de acuerdo a la Naturaleza de los ADR*

Se detalló en el capítulo primero de este curso, los principios ADR: a) voluntad, b) neutralidad, c) imparcialidad, d) flexibilidad y e) confidencialidad<sup>232</sup>; siguiendo la misma línea los ODR no jurisdiccionales deben continuar con estos principios ya que son inherentes a esa actividad.

Albin<sup>233</sup> en un estudio específico resume principios dentro de procesos de Negociación internacional, que se abordarán de forma suscitada ya que se concuerda con ellos. En su texto refiere los siguientes:

---

<sup>232</sup> En el Capítulo primero de la presente investigación se puede encontrar a detalles los principios: a) Voluntad. Se refiere a que son las partes las que deben realizar su manifestación expresa del deseo de solucionar el conflicto en esa vía. b) Neutralidad. Se especifica es entorno a la actividad del tercero facilitador, quien debe atender el caso sin emitir juicio u opinión al respecto de la problemática o conflicto; c) Imparcialidad. Es tocante a la actividad que desarrolla el tercero facilitador, esto es, debe actuar dotando a las partes de equidad en el proceso y su actividad no debe ser tendiente a alguna de las partes; d) Confidencialidad. Se refiere al proceso de solución, en el que los agentes involucrados en el mismo no pueden develar lo acontecido, ni la información revelada en el proceso; e) Flexibilidad. Se aplica al proceso, el cual se rige con reglas claras y precisas, mismas que pueden acordar las partes mientras no se contravengan los principios generales de los MASC, lo anterior tiene como finalidad que las partes realicen el proceso con mayor celeridad y de acuerdo a sus agendas; f) No coercitividad. Los acuerdos logrados a través de estas figuras heterocompositivas carecen de coercitividad o fuerza ejecutoria.

<sup>233</sup> Albin C, *Justice and fairness in international negotiation*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001, p.16

- Reciprocidad: las partes deben responder con concesiones.<sup>234</sup>
- Ventajas mutuas: lo acuerdos deben contener acuerdos positivos para todos.<sup>235</sup>
- Equidad: las partes reciben idéntico trato, recompensas o cargas.<sup>236</sup>
- Proporcionalidad: “las oportunidades, beneficios y costos deben asignarse en proporción a las contribuciones (acciones y esfuerzos) y activos (riqueza, ingresos, estado).”<sup>237</sup>
- Necesidades: los recursos deben ser asignados a los más necesitados.<sup>238</sup>
- Derecho: “la justicia debe asegurarse cuando los beneficios son distribuidos en línea a los derechos adquiridos, por ejemplo: a través de compras, regalos, descubrimientos, logros y esfuerzos cooperativos.”<sup>239</sup>
- Justicia y lo justo: “los principios de justicia son aquellos que las partes adoptan si estuvieran en posición de ignorancia de su propia identidad y posición o de diferente manera si estuvieran decididos independientemente de su punto de vista”<sup>240</sup>
- Aceptación voluntaria: las decisiones deben implementarse sin mano dura, manipulación o coerción para que sean consideradas justas.<sup>241</sup>

### 3) *Principios de acuerdo a la Naturaleza tecnológica*

Las plataformas ODR deben cumplir otros principios atendiendo la naturaleza tecnológica del servicio que ofrecen. Jeffrey Aresty, en su artículo *ODR y Justice*<sup>242</sup> propone algunas aspiraciones a las que debe llegar una ODR privada en términos de justicia; pero de las cuales se desprenden principios que toda ODR jurisdiccional o no, privada o pública conviene atender:

- a) Transparencia: “Proveer información accesible acerca de todos los aspectos de sus servicios”<sup>243</sup>
- b) Accesibilidad: “De fácil uso para los consumidores”<sup>244</sup>

---

<sup>234</sup> *Idem.*

<sup>235</sup> *Idem.*

<sup>236</sup> *Idem.*

<sup>237</sup> *Idem.*

<sup>238</sup> *Idem.*

<sup>239</sup> *Idem.*

<sup>240</sup> *Idem.*

<sup>241</sup> *Idem.*

<sup>242</sup> Devannasan Ruha, Aresty Jeffrey, “ODR and Justice –An evaluation of Online Dispute Resolution’s Interplay with traditional Theories of Justice” en Kasth Ethan, Wahab Mohamend S.Abdel, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012, p.265

<sup>243</sup> *Idem.*

- c) Efectividad: “Asegurar el cumplimiento de los Acuerdos”<sup>245</sup>
- d) Alcance: “Debe ser estar al alcance económico de las partes, más aun a luz del monto del conflicto”<sup>246</sup>

A dichas previsiones de Aresty, se debe aumentar:

- e) Protección de datos personales: Aseguramiento de que todos los datos ingresados a un portal serán resguardados y no utilizados ni comercializados para otros fines.
- f) Respeto a mínimos estándares de derechos del consumidor

En suma, al establecerse estos principios en las normativas de las plataformas ODR jurisdiccionales, no jurisdiccionales, públicas y privadas se pretendería lograr un sentido o idea de justicia procesal y sustantiva de equidad y proporcionalidad en la construcción de acuerdos entre las partes. Y por tanto se daría paso a concretar el objetivo que debe exaltar la aplicación de un mecanismo alternativo: la generación de confianza<sup>247</sup> entre del consumidor y la empresa a la neutralidad de la plataforma para ayudar a facilitar el conflicto, pues con base en ello se construirá lo justo de los acuerdos que elaboren.

Ahora bien ¿A través de qué acciones se puede lograr lo anterior? Dado que se ha insistido la relación B2C por naturaleza resulta desigual, las plataformas requieren igualar y equilibrar tecnológicamente la relación de B2C, esto se puede lograr de tres formas:

- a) Empoderar al consumidor a través de un consejero o defensor de consumo que se asista la parte débil; esto significa, una opción práctica que refuerza el método de conciliación o mediación elegido para la solución de conflictos de consumo.  
Este defensor del consumidor puede concebirse con la intervención humana o como un asistente electrónico automatizado que ayude sostener y buscar información legal al consumidor.
- b) Empoderar al consumidor por medio de un sistema de reputación que califique a las empresas en sus ventas de comercio electrónico; el cual tendría un efecto directo en la conducta de otros consumidores y sus decisiones de compra.

---

<sup>244</sup> *Idem.*

<sup>245</sup> *Idem.*

<sup>246</sup> *Idem.*

<sup>247</sup> “La desconfianza y el resentimiento corroen los vínculos del civismo, y la sospecha y la hostilidad tientan al hombre a actuar en formas que de otro modo evitaría”. Rawls, Jhon, *Teoría de la Justicia, op. cit.*, (nota 174) p.20.

Independientemente de la escala del Sistema ODR que se piense elaborar, vrg. nacional, regional o internacional; el sistema de reputación y portal de calificaciones de las empresas aunado con educación al consumidor, se constituye como una forma de empoderamiento práctica.

- c) Empoderar al consumidor vía de un tribunal electrónico gratuito de consumo que dote de certeza jurídica a los acuerdos. Esta opción significa reforzar el papel del Estado de Derecho frente al acceso a justicia de los consumidores electrónicos y no electrónicos tanto en materia local como transfronteriza.

## 2. El papel de las Instituciones

Para Rawls, “el papel de la justicia es preponderante ya que es la primera virtud de las instituciones sociales, como la verdad lo es de los sistemas de pensamiento”.<sup>248</sup> Y por tanto, “en una sociedad justa, las libertades de la igualdad de ciudadanía deben darse por establecidas definitivamente.”<sup>249</sup>

Es decir, que la libertades de igualdad deben quedar manifiestas en una norma, tal como los es, la igualdad en la ley y la igualdad ante la ley en la una relación B2C. Lo cual implica que la institución pública o privada que establezca las máximas es quien establece la dirección y virtud de la aplicación de ese tipo de figuras. Por tanto, una plataforma ODR pública o privada debe ser clara en establecer sus funciones y alcances; por ejemplo debe:

- Conducirse con verdad y
- Dotar de igualdad procesal, así como
- Dotar de equilibrio al empoderar al consumidor en la relación desigual con la empresa; y
- Establecer mecanismos para reconocer al consumidor abusivo.

Pero...¿Cómo hacer esto? Se dará respuesta en dos escenarios. El primero, si es una plataforma privada, el segundo si es una plataforma pública:

### a) Plataforma privada:

- A través de un contrato público y transparente que establezcan el proceso equitativo y la normativa privada o pública por la que se regirán.

---

<sup>248</sup> *Ibidem.*,p.17

<sup>249</sup> *Idem.*



- Reglas claras y publicas de valoración en un sistema de reputación para empresas y consumidores; así como publicidad de los argumentos e interpretación de la calificación.

b) Plataforma publica:

- Normas formales y materiales de equidad procesal y procesos electrónicos equitativos.
- Reglas claras y publicas de valoración en un sistema de reputación para empresas y consumidores; así como publicidad de los argumentos e interpretación de la calificación.

Continuando con la explicación de Rawls “digamos que una sociedad está bien ordenada no sólo cuando fue organizada para promover el bien de sus miembros, sino cuando también está eficazmente regulada por una concepción pública de la justicia.”<sup>250</sup>

La hipótesis de Rawls confirma que las plataformas de comercio electrónico ODR de consumo públicas y privadas deben regularse por una concepción pública de justicia<sup>251</sup>, Rawls dice que esta concepción debe ser eficazmente regulada, entonces ¿Cómo medir la eficacia de la norma?

Lo anterior solo es posible realizando un análisis entre la igualdad en la ley y la igualdad ante la ley, es decir, entre el texto de la norma y la realidad de los hechos; no sólo con las mediciones estadísticas; sino con un estudio de la percepción del consumidor respecto de dichas instituciones públicas y privadas.

Ahora bien, la hipótesis de Rawls guarda sentido para una ODR privada y una ODR pública en materia de consumo o comercio electrónico. Por poner un ejemplo, aquí se expondrá el caso de *Profeco* brevemente como un escenario que ilustra la brecha entre la norma y la praxis.<sup>252</sup> Por ejemplo:

- La Procuraduría Federal del Consumidor regulada por su Ley general, especifica las funciones de la institución para llevar el objetivo de “proteger los

---

<sup>250</sup> *Ibidem.*, p.19

<sup>251</sup> Vrg. Tal como sucede con las Plataformas privadas ODR en la Unión Europea, las cuales actúan bajo el mandato de las Directiva y el Reglamento que obligan a las empresas acudir a métodos alternos de solución de conflictos y a la plataforma europea de resolución de litigios en línea. Ver Capítulo Quinto de esta investigación. Consultar Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) no 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, Diario Oficial de la Unión Europea, 21 de mayo de 2013, Versión en español, Publicación del 18 de junio de 2013, p. 65, disponible en [goo.gl/TeqHHH](http://goo.gl/TeqHHH), consulta 7 mayo de 2018. Consultar: Reglamento (UE) No 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, Sobre Resolución De Litigios En Línea En Materia de Consumo y por el que se modifica el Reglamento (Ce) No 2006/2004 y la Directiva 2009/22/Ce, 21 de Mayo de 2013, Versión en español, Publicación del 18 de junio de 2013, p. 1, disponible en [goo.gl/Ya9DSs](http://goo.gl/Ya9DSs), consulta 7 mayo de 2018.

<sup>252</sup> Caso Profeco y Concilianet, ampliamente explicado en el Capítulo Cuarto de esta labor investigativa.

derechos y cultura del consumidor y procurar la equidad, certeza y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.”<sup>253</sup>

Sin embargo, la brecha con la praxis es amplia; empezando por que el nombre “Procuraduría” y la publicidad en medios de comunicación como radio y televisión creó durante años una consciencia masiva de que el consumidor sería defendido; por lo cual, ha llevado a que el consumidor asuma que dicha función se llevará a cabo en todo sentido; pero en materia de solución de conflictos la figura utilizada es la conciliación; lo cual crea un choque en la consciencia del ciudadano.

Y puesto que el conciliador de acuerdo a la ley debe ser un neutral, no puede actuar como defensor. Pero como se demostró al inicio de este capítulo, la naturaleza de la conciliación no puede comprenderse para dirimir conflictos entre consumidor y proveedor dado que no se encuentran en un equilibrio de fuerzas para llegar a un acuerdo.

Por lo cual, para generar el equilibrio de fuerzas el consumidor requeriría de un consejero o defensor y contar con un sistema de reputación para calificar a la empresa, además de un conciliador con facultades propositivas.

Con lo anterior se lograría crear un equilibrio de fuerzas y un sentido de justicia para ambas partes de forma común. Buscado que la pretensión fundamental de la institución cuyo objetivo y naturaleza es la solución alternativa de conflictos, se obligue a generar un sentido público de la justicia que haga posible que las partes se asocien conjuntamente<sup>254</sup> en forma positiva a la solución del conflicto y no en forma negativa contra la institución.

---

<sup>253</sup>Artículo 1ero. *Ley de Protección al Consumidor, Ley Federal de Protección al Consumidor*, Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, texto vigente: última Reforma publicada DOF 25-06-2018, disponible en [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113\\_250618.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113_250618.pdf); consulta en 23 de agosto de 2018.

<sup>254</sup> “cuando los hombres puedan hacer demandas excesivas entre ellos, reconocerán, sin embargo, un punto de vista común conforme al cual sus pretensiones pueden resolverse. Si la propensión de los hombres al propio interés hace necesaria una mutua vigilancia, su sentido público de la justicia hace posible que se asocien conjuntamente. Entre individuos con objetivos y propósitos diferentes, una concepción compartida de la justicia establece los vínculos de la amistad cívica; el deseo general de justicia limita la búsqueda de otros fines. Puede pensarse que una concepción pública de la justicia constituye el rasgo fundamental de una asociación humana bien ordenada” Rawls, Jhon, *Teoría de la Justicia*, op. cit, (nota 174) p.19

### 3. El Contrato social

Rawls expone que debe considerarse al “contrato social como aquél que es necesario para ingresar a una sociedad o establecer una forma particular de gobierno.”<sup>255</sup> Rawls devela lo anterior acorde a la teoría política en la que el Estado se constituye a través de contrato social y se concibe sólo la justicia pública.

Sin embargo, durante el siglo XXI y finales de XX los sistemas capitalistas han promovido la instauración de una justicia privada en materia de comercio, ello como resultado de las demandas del sector empresarial, siendo Estados Unidos su cuna y Naciones Unidas su protector. Son entonces, los empresarios los pugnantes artífices de políticas que permiten foros de impartición de justicia privada a través de mecanismos alternativos privados.

Dado que el objeto primario de la justicia señala Rawls “es la estructura básica de la sociedad o, más exactamente, el modo en que las grandes instituciones sociales distribuyen los derechos y deberes fundamentales y determinan la división de las ventajas provenientes de la cooperación social.”<sup>256</sup>

Entonces los ADR y ODR en materia de comercio y consumo se han convertido en un contrato social, el cual debe buscar establecer los principios bajo los cuales conducirán su actividad y los derechos y deberes fundamentales. Ello para determinar la división de ventajas provenientes de la cooperación social entre consumidor y proveedor; tal como puede ser la construcción de acuerdos entre las partes, que debieran estar orientadas a buscar una relación equilibrada para lograr la constitución y satisfacción de acuerdos.

Rawls es muy acertado cuando señala que este contrato social original deberá ser realizado por personas libres y racionales interesadas en promover sus propios intereses; y son los principios de estas personas los que aceptarían una posición de igualdad inicial, siendo estos definitorios como base para una asociación.<sup>257</sup> Y estos principios originales han de regular todos los acuerdos posteriores, esto es lo que Rawls define como: *Justicia como imparcialidad*.

En materia de consumo, este contrato social sólo se producirá en una plataforma pública de consumo, ya que las plataformas privadas desarrollarán contratos privados para ejercer dicha actividad.

---

<sup>255</sup> *Ibidem.*, p. 20

<sup>256</sup> *Idem.*

<sup>257</sup> *Idem.*

1) *Contrato social*

Este contrato social se da en las Plataformas ODR públicas que proveen exclusivamente el servicio como un tercero del Estado que intercede para solucionar un conflicto.

En el caso de México se puede encontrar a la *Profeco* constituido a través del llamado **contrato social** en que el ciudadano ha admitido la existencia de una autoridad que impone normas morales y leyes, y él se somete a éstas; y el Estado al análisis del deber ser bajo el precepto del *Bien común* instituye esta Procuraduría del Consumidor.

Ahora bien, ¿Qué disposiciones debe contener este contrato social?: que será manifiesto en la norma pública de un Autoridad Pública: y ¿Cuál debe ser su reconocimiento como autoridad? El contrato social debe establecer:

- Empoderar al consumidor vía de un consejero o defensor de consumo,
- Empoderar al consumidor con un sistema de reputación que califica a la empresa en sus ventas de comercio electrónico;
- Dotar de facultades vinculantes a los acuerdos que emita
- Empoderar al consumidor a través de un tribunal electrónico y su debida ejecución de acuerdos.

En suma, se requiere el reconocimiento de autoridad, no autoritarismo de la existencia de un proceso y un acuerdo; y que en caso de su incumplimiento se cuente con un Estado de Derecho que dé certeza jurídica a las partes.

Por lo cual, es necesario un sistema y una norma que provea facultades vinculantes y ejecutorias a una autoridad de consumo o judicial; ya que de lo contrario se estaría en presencia de una institución sin fuerza. O bien, se requiere establecer los canales precisos para lograr que los acuerdos se ejecuten vía tribunales jurisdiccionales.

2) *Contrato privado*

Las Plataformas ODR privadas se constituyen a través de un contrato privado, pero lo importante a resaltar en el medio ambiente de estas comunidades electrónicas es que debe existir un reconocimiento social como autoridad en el ámbito de solución de conflictos. Ahora bien, cuáles son los riesgos de estos contratos privados:

- a) *En plataformas ODR privadas que provienen de una plataforma de comercio electrónico*: aquí el consumidor puede quedar al arbitrio del intermediario electrónico; si bien controla las reglas debido a que tecnológicamente el

vendedor y el comprador dependen de su tecnología, el consumidor puede correr un riesgo, ya que puede enfrentarse a:

- Una empresa con una política de procuración al consumidor; o por el contrario...
- Una empresa en donde la afectación de un consumidor no la considere importante;

Sobre esta apreciación subjetiva no existe regla y más bien depende completamente de carácter subjetivo de la empresa. Ante esta clara desigualdad de fuerzas, el contrato debe dejar a salvo los derechos de los consumidores para acudir a instancias judiciales. Pero en el análisis contractual encontraremos contratos que establecen cláusulas de renuncia a acudir a Instancias jurisdiccionales.<sup>258</sup>

- b) *En Plataformas ODR privadas que proveen exclusivamente servicio ODR como un tercero facilitador tecnológico*, de nuevo se debe enfrentar la pregunta: ¿Hay igualdad y equilibrio entre las partes para una asociación o logro de acuerdos y soluciones?

Si bien, estas plataformas realizan un contrato privado que proporciona el servicio de solución de conflictos, este debe dejar a salvo los derechos de los consumidores para acudir a instancias judiciales.

Ahora bien, ¿Cómo deben ser estos contratos privados? Éstos deben ser públicos y basarse en principios, además de un código de conducta bajo el cual se guiará el facilitador.

En estos casos, si las personas libres y racionales que acuden al servicio de solución alternativa, reconocen al Centro como una autoridad y están interesadas en promover “sus propios intereses”<sup>259</sup>; los Centros están obligados a fijar las máximas y principios para generar una posición de igualdad inicial; ya que ésta es definitoria como base para la asociación temporal del proceso de solución del conflicto, así como la ejecución de los acuerdos.

Tal como se ilustró en las convicciones intuitivas de la supremacía de la justicia; principios como: voluntad, flexibilidad, confidencialidad, neutralidad e imparcialidad, (generalmente manifiestos en textos legales); hasta principios de valoraciones morales,

---

<sup>258</sup> Varios casos en las llamadas economías colaborativas como Airbnb. Consultar *Airbnb*, Términos y condiciones legales, sitio web, disponible en [goo.gl/ZAi9rg](http://goo.gl/ZAi9rg) [última consulta 5 de marzo 2019]

<sup>259</sup> *Idem*.

como: respeto, honestidad, etc; además de transparencia, accesibilidad y protección de datos personales. Aunado a lo anterior, es necesario que el contrato privado establezca lo siguiente:

- a) Empoderar al consumidor con un sistema de reputación que califica a la empresa en sus ventas de comercio electrónico;
- b) Empoderar al consumidor al establecer los tribunales jurisdiccionales para resolver conflictos.

#### **4. La justicia como imparcialidad**

En la justicia como imparcialidad expone Rawls “que el hombre tiene un sentido común sobre el concepto justicia, y que las partes en conflicto deberán construir un concepto de justicia en común, ello con la finalidad de desarrollar acuerdos basados en principios comunes que construyan”<sup>260</sup>. Por otro lado, expone que “son las instituciones sociales las que se encargan de establecer los principios bajo los cuales se desarrolla una sociedad.”<sup>261</sup>

Esto se refleja cuando las partes (empresa y consumidor) debieran construir un sentido de justicia (convicción intuitiva de la supremacía de la justicia); ahora bien esta construcción debe ser alentada y procurada a través de principios y estructuras en la ley y ante la ley.

Ahora bien, la justicia como imparcialidad consiste en dos partes:” 1) una interpretación de la situación inicial y del problema de elección que se plantea en ella, y 2) un conjunto de principios en los cuales, se dice, habrá acuerdo.”<sup>262</sup> Pero, el problema es que nadie sabe su lugar en la sociedad, por lo cual, recurrir al contrato dota de claridad y certeza sobre los principios generales, reglas y proceso establecidos. En palabras de Rawls: “la doctrina del contrato proporciona una alternativa y conduce a principios de justicia contrarios al utilitarismo y al perfeccionismo.”<sup>263</sup>

El filósofo insiste en que los principios se deben escoger bajo un velo de la ignorancia; con la intención que, en el conocimiento o desconocimiento de las circunstancias los principios no supondrán ventajas parcialmente;<sup>264</sup> acertadamente puntualiza que “el mérito de la terminología contractual es que transmite la idea de que se

---

<sup>260</sup> Rawls, Jhon, *Teoría de la Justicia*, op. cit, (nota 174) p.27

<sup>261</sup> *Idem.*

<sup>262</sup> *Ibidem.*,p.28

<sup>263</sup> *Idem.*

<sup>264</sup> *Ibidem.*p.25

puede concebir los principios de justicia como principios que serían escogidos por personas racionales, y de que las concepciones de la justicia se pueden explicar y justificar de esa manera.”<sup>265</sup>

Es decir, en forma de síntesis, cuando surge un conflicto de cualquier tipo se debe primero, realizar una interpretación de la situación inicial y diagnosticar la problemática sobre la elección que se plantea; y segundo, establecer ante las partes el conjunto de principios originales en el que se desarrollará el proceso de facilitación mediante los cuales se pretende entrar en comunicación y lograr acuerdos.

Pensar lo anterior en un contexto ODR, llevaría a pensar en la elaboración de una plataforma que elaborará contratos privados diferentes de acuerdo a cada caso, lo cual en materia de consumo no resulta lógico, ya que la lógica de consumo conduce a contratos masivos.

Pero a lo que se debe poner atención, es a la disposición subjetiva de las partes a construir acuerdos en caso de conflicto. Por ejemplo, en una relación B2C, en un caso ideal la empresa puede realizar concesiones “justas” y el consumidor a emitir prerrogativas “justas”; lo cual se verá reflejado en un convenio o “acuerdo”. Pero en una muestra de análisis de contratos de adhesión, se encontraron dos tipos en forma general:

- a) *Contratos de adhesión desequilibrados*: en estos contratos de adhesión se observa una clara conveniencia de beneficios para la plataforma intermediaria y se deslindan de responsabilidades, con el usuario que no llama consumidor y con el proveedor de servicios. Una gran beta de estos se hallan en las “*sharing economies*” o “*economías colaborativas*”

Por ejemplo, los contratos de *uber*, *airbnb*, que eluden responsabilidades por la proporción de servicios, ya que se describen como plataformas de intermediación tecnológica y no proveedores de servicios.<sup>266</sup>

- b) *Contratos de adhesión equilibrados*: en éstos, las plataformas de comercio electrónico tratan de generar una relación más equilibrada en el contrato, entre empresa, consumidor y vendedor de productos

Por ejemplo: los contratos de *eBay*, *Amazón*, *Mercado libre*, los cuales, establecen sus propios métodos de solución de conflicto a través de su plataformas, estableciendo políticas de devolución o garantía.<sup>267</sup>

---

<sup>265</sup> *Ibidem.*, p.29

<sup>266</sup> Consultar *Airbnb*, Términos y condiciones legales, sitio web, disponible en [goo.gl/ZAi9rg](http://goo.gl/ZAi9rg), consulta 24 agosto 2018; también consultar: *Uber*, Contratos para socios, sitio web, disponible en [goo.gl/jHVz5Z](http://goo.gl/jHVz5Z), consulta 24 agosto 2018

Otros ejemplos, son plataformas expresamente dedicadas a la resolución de conflictos, cuyo contrato eminentemente buscan la relación equilibrada entre B2C, vr. *Youstice*.

En suma, la justicia como imparcialidad en los ODR debería manifestarse a través de contratos equilibrados con suficiente claridad, estableciendo procedimientos, facultades, derechos y deberes, el ámbito de ejecución, formas de ejecución, las causas de nulidad y rescisión, así como las formas de solución de conflictos.

## **5. Otras consideraciones al establecer los principios y desarrollar el proceso de solución.**

### **A. La elección racional y las emociones en los procesos**

Las emociones forman parte de todos los conflictos, ya que son inherentes al individuo, independientemente de la materia de conflicto; son varios los estudios dedicados a establecer la relación entre las emociones y los procesos de negociación,<sup>268</sup> y un paso todavía más adelante son los estudios científicos tocantes al impacto de las conductas emocionales a causa de los medios electrónicos de comunicación.<sup>269</sup>

Por ejemplo, el proyecto de Serrano-Puche<sup>270</sup> ayuda a detectar dos grupos de emociones:

- 1) “Las emociones de los usuarios de las tecnologías digitales cuando utiliza (o no) diversos dispositivos tecnológicos. Dentro de este campo, prestamos especial atención a la inversión emocional que las personas pongan en la tecnología digital en los distintos dispositivos que utilizan y las consecuencias que esto entraña para la configuración y expresión de la identidad personal.”<sup>271</sup>

---

<sup>267</sup> Se puede consultar Capítulo Quinto de esta investigación.

<sup>268</sup> Martinovski Bilyana, “Emotions and Negotiation” en *Handbook of group decision and Negotiation*, op. cit. (nota 213) p.95

<sup>269</sup> Se recomienda consultar Benski, T. and Fisher, E. ‘Introduction: Investigating Emotions and the Internet’, T. Benski and E. Fisher (eds) *Internet and Emotions*, Routledge, New York, 2014, pp. 1-14; también Tettegah, S. Y, *Emotions, technology, and social media*, University of Nevada, Elsevier Academic Press. London, UK, 2016.

<sup>270</sup> Trabajos actuales como el que realiza Serrano-Puche “Emotional Culture and Identity” del Instituto para Cultura y Sociedad de la Universidad de Navarra y el Centro de Estudios de Internet y la Vida Digital de la misma Universidad, Serrano-Puche, Javier, “Emotions and Digital Technologies: Mapping the Field of Research in Media Studies” London School of Economics and Political Science (“LSE”), disponible en <http://www.lse.ac.uk/media-and-communications/assets/documents/research/workingpaperseries/EWP33.pdf>, consulta 24 de agosto 2018

<sup>271</sup> *Ibidem.*, p. 6



2) “Las emociones que los usuarios mediaron a través de contenidos y aplicaciones transmitidos por las tecnologías digitales.”<sup>272</sup>

La evidencia empírica y el trabajo metodológico de los científicos intentan conducir a un mapeo de las emociones y los medios tecnológicos. Pero ¿Cómo se reflejan en el conflicto de consumo electrónico?

Empíricamente, tanto con *Concilianet* como con *Parle* se ha observado el desarrollo de las cargas emocionales en todos los agentes que forman parte del conflicto: el abogado de la empresa, el consumidor y el conciliador.

Ambas plataformas han abordado el tema empíricamente desde dos ángulos diferentes: mientras que la Plataforma de *Parle* es asincrónica, *Concilianet* es sincrónica en tiempo real.

Por lo que, la ventaja de la primera es que permite que las partes tengan mayor tiempo para investigar, aunque las emociones se verán reflejadas de igual manera en el texto asincrónico (en especial el consumidor); mientras que en la segunda, las emociones se desarrollan en tiempo real al punto del desborde, expresando desde molestia e ira, frustración o hasta satisfacción; en especial el conciliador enfrenta la contención emocional del consumidor.

Por lo que, dicha evidencia demuestra que se deben establecer principios no sólo procesales, sino también valoraciones morales que las partes establezcan de común acuerdo con la finalidad de generar confianza; en especial en un proceso que carece de efectos vinculantes y que la satisfacción es primordial.

Aquí el papel de las instituciones privadas o públicas debe ser identificar paradigmas culturales de solución de conflictos, romperlos si fuera necesario y crear nuevos; ello con la finalidad de provocar y generar cultura de solución de conflictos. Puesto que la existencia por sí misma de una figura jurídica o norma no creará cultura, ni eficacia y eficiencia.

En este sentido, la eficacia de una norma debe comprenderse desde los parámetros de la generación de cultura; en este caso una cultura inserta en los valores universales de honestidad y buena fe; la cual generará procesos limpios para que las partes desarrollen opciones de solución y cumplan los acuerdos.

El plano electrónico permite un nicho de oportunidad para generar cultura, para ello los servidores ODR habrán de establecer reglas claras sobre los procesos de solución

---

<sup>272</sup>*Idem.*

de conflictos, procesos transparentes e inclusive la posibilidad de explorar reglas sustanciales, o generar un compendio de casos.

### **B. Sistema de reputación**

Rawls refiere también que “la fraseología contractual connota también el carácter público que es condición de los principios de la justicia. Así, si estos principios son el resultado de un acuerdo, los ciudadanos conocerán los principios observados por los demás.”<sup>273</sup>

Si se considera la premisa anterior, la eficacia de los sistemas de reputación tendría que ser observado por los usuarios y consumidores.

Para comprobar lo anterior, basta con observar que el comportamiento de los usuarios de comercio electrónico para elegir un producto está influenciado por los sistemas de reputación; cuya función es ayudar a crear confianza. Este mismo sistema de calificación es posible y se debe utilizar en plataformas ODR de solución de controversias de consumo.

Esto provoca, aceptación o desaprobación del servicio y permeará el proceso de elección de método de otros usuarios; al final se provocaría una aprobación o desaprobación colectiva a pesar de la particularidad de la experiencia.

### **C. Creencias, intereses y alternativas**

Rawls describe de manera magistral la forma en la que el ser humano se enfrenta a abordar una problemática que tiene que resolver, cuando dice que: “un problema de decisión racional tiene una respuesta definitiva sólo si conocemos las creencias e intereses de las partes, sus relaciones mutuas, las alternativas entre las que han de escoger, el procedimiento mediante el cual decidirán, etc. En la medida en que las circunstancias se presenten de modos diferentes, en esa medida los principios que se aceptan serán diferentes.”<sup>274</sup>

Esta hipótesis de Rawls concuerda de forma perfecta con la metodología expuesta por Roger Fisher en *Getting to yes* y por su alumno Daniel Shapiro en *Beyond the Reason*; puesto que de acuerdo a la Escuela Harvardiana: un conflicto inicia con una contraposición de percepciones, es decir, la posición es la idea original de cada una de las partes acerca de lo que desea obtener; éstas por lo general son diametralmente

---

<sup>273</sup> Rawls, Jhon, *Teoría de la Justicia, op. cit.* (nota 174) p.29

<sup>274</sup> *Ibidem*, p.30

opuestas; por ello, el trabajo de conducir una negociación radica en encontrar el interés primordial y común entre las partes o principios (en términos de Rawls).

Entonces, el interés primordial debe ser comprendido como el deseo verdadero del hombre que enfrenta una problemática, por lo general se encuentra en el subtexto de las conversaciones y no es dicho de forma textual.

Por ejemplo: ¿Cuál es el interés primordial en una relación de conflicto B2C de consumo? Por una parte para el consumidor, independientemente del caso concreto y específico, generalmente radicará en la satisfacción de:

- b) La devolución del dinero
- c) La devolución del producto
- d) Reparación del daño
- e) Restitución de costos extras a causa del daño

Mientras que para una empresa su interés primordial puede variar de acuerdo al caso concreto y de acuerdo al tipo de empresa, pero en su generalidad se puede categorizar de la siguiente manera:

- a) Conservar el cliente
- b) Buena reputación
- c) Dar lección al cliente abusivo

El interés primordial y común en ambas partes es la relación comercial; es decir, pasar de un estado negativo de la relación a un estado positivo; de una experiencia negativa de compra a una experiencia positiva de solución que le permita a la empresa conservar el cliente. En el comercio electrónico y transfronterizo esto es preponderante para continuar la relación de consumo y asegurar la continuidad de la plataforma.

Por tanto, un conflicto de consumo se convierte en la oportunidad de la empresa en mostrar sus creencias e intereses para generar confianza al consumidor; así como para mantener sus alternativas en caso de que se logre un acuerdo, como acudir a tribunales en caso de un consumidor abusivo y que la empresa pretenda enviar un mensaje social.

Por otro lado, para el consumidor el conflicto representa la oportunidad de que le sea restituido el daño que se le ha cometido, pero a la vez en caso de que no quisiera accionar una método de solución de conflictos o actividad jurisdiccional, siempre tendrá a la mano la práctica de dejar de consumir a esa empresa.

Pero esta última alternativa, debe comprenderse que está enteramente en su poder, ya que el consumidor queda inmerso en un modelo económico en el que de él no dependen la variedad de ofertas a las que pueda tener acceso; este papel depende del Estado y las garantías que permitan competencia económica.

Por lo que, en razón de lo anterior un Estado de Derecho de solución de conflictos en materia de consumo que se encargue de velar los derechos y certeza jurídica a los consumidores, no puede solo depender del libre mercado, sino que tiene que actuar y proveer ese Estado de Derecho cierto y seguro para empresa y consumidor.

Lo anterior, ya sea a través de:

- a) Tribunales profesionales de consumo
- b) Reforzamiento ante la ley y el hecho para equilibrar la relación desigual B2C; así como generar figuras jurídicas administrativas, civiles y penales que doten de certeza jurídica

Ahora bien, el objetivo del enfoque contractual, dice Rawls es: establecer que, al considerar la visión conjunta se imponen límites significativos a los principios aceptables de la justicia, en dónde, el resultado ideal sería que, estas condiciones determinaran un conjunto único de principios; sin embargo quedará satisfecho si basta para jerarquizar las principales concepciones tradicionales de la justicia.<sup>275</sup>

Ahora bien, ¿Cómo se habrá de establecer esos principios comunes? Según Rawls, “la idea consiste en presentar de manera clara las restricciones que parece razonable imponer a los razonamientos sobre los principios de la justicia y, por tanto, a los principios mismos.”<sup>276</sup>

En una mesa de solución de conflictos ADR, la hipótesis anterior es fácil de concebir, es decir, esos principios pueden extenderse a más conceptos: tanto valoraciones categóricas universales, como principios subjetivos e individuales que pueden hallar un punto común entre las partes; por ejemplo: el amor, el respeto, la honestidad, la buena fe.

Pero, ¿Cómo hacer lo anterior en una relación B2C en un ambiente digital? En ese caso, la plataforma electrónica debe ser capaz de transmitir las valoraciones y principios en su diseño, arquitectura y contenido; y esto se abordará en los siguientes párrafos.

---

<sup>275</sup> *Idem.*

<sup>276</sup> *Idem.*

#### D. Diseño de la plataforma ODR conforme al velo de la ignorancia

Dice Rawls que, parece también ampliamente aceptado que debiera ser imposible adaptar principios a las circunstancias de nuestro propio caso.<sup>277</sup> En el ámbito digital y en conflictos de consumo, lo anterior cobra especial relevancia, ya que se debe asegurar que el sistema digital establezca principios y valoraciones, por ejemplo:

- a) valoraciones categóricas universales (confianza, confidencialidad, buena fe, respeto)
- b) principios procesales (voluntad, neutralidad, imparcialidad, flexibilidad y confidencialidad, ventajas mutuas, equidad, proporcionalidad, justicia compensatoria, necesidades, derecho, justicia y lo justo, aceptación voluntaria)
- c) la metodología del desarrollo de solución del conflicto, (intereses, opciones, alternativas, legalidad, relaciones, compromisos y acuerdos)
- d) el contenido, arquitectura y diseño del sistema ( amigable y accesible, eficaz)
- e) protección de la información obtenida
- f) ejecución de los acuerdos
- g) nivel de satisfacción de los acuerdos
- h) nivel de satisfacción del proceso de solución y calificación de sistema (servicio)

Esto, conlleva la finalidad de inhibir las inclinaciones y aspiraciones particulares de los proveedores y consumidores a las que se puede enfrentar tanto un servidor ODR público o privado; y así lograr una tercera posición neutral.

El diseño de las plataformas y servicio de las ODR debe hacerse considerando lo que llama Rawls el *velo de ignorancia*, ello implica de inicio, imaginar una situación en la que todos estén desprovistos de información; de esta manera se logra excluir el conocimiento y considerar cualquier obstáculo o prejuicio, lo que permitirá llegar de modo natural a construir el sistema desde el punto de vista del *velo de la ignorancia*.<sup>278</sup>

Lo cual, en otras palabras concederá al que desconoce, conocer y experimentar lo no conocido a través de herramientas accesibles que satisfagan la solución a todas sus posibles brechas, nacidas éstas a partir de la ignorancia, suposición errada o temor.

Así pues, la idea de un sistema creado a partir de la concepción del velo de la ignorancia y el establecimiento claro de principios como: valoraciones morales y procesales, así como principios metodológicos, de contenido, diseño y arquitectura del

---

<sup>277</sup> *Ibidem*, p.31.

<sup>278</sup> *Idem*.

sistema, de protección de información, de datos personales, de ejecución de acuerdos, y de medición de niveles de satisfacción de acuerdos y servicio; todos ellos constituirán en su conjunto lo que se podría denominar los principios de justicia en los sistemas ODR.

Estos llamados principios de justicia en los sistemas ODR fundamentarán una relación entre seres iguales, tanto como personas físicas o morales, que principalmente interesadas en promover sus intereses navegarán sobre la base de que no existe ventaja o desventaja para alguna parte.<sup>279</sup>

La elección de los principios se realiza a través de un proceso de reflexión, estado que el multicitado filósofo denomina *equilibrio reflexivo*, “es un equilibrio porque finalmente nuestros principios y juicios coinciden; y es reflexivo puesto que sabemos a qué principios se ajustan nuestros juicios reflexivos y conocemos las premisas de su derivación.”<sup>280</sup>

Este proceso se realiza en dos escenarios:

- a) Primero, cuando el proveedor del servicio diseña y constituye el desarrollo de su sistema, que debe aspirar a un equilibrio reflexivo para establecer los principios bajo los cuales se desarrolla su plataforma acorde a sus intereses principales, ya sea privado o público.
- b) Segundo, cuando el consumidor utiliza el servicio de solución de conflictos; ya que analizará si los principios establecidos coinciden con sus principios y su sentido de imparcialidad y justicia, así como el sistema le parece viable para satisfacer sus intereses.

Sin embargo, éste estado de equilibrio reflexivo no es estático, ya que está sujeto a ser alterado por un ulterior examen de las condiciones y por la revisión de casos particulares que pudieran llevar a la revisión de juicios,<sup>281</sup> mismas que de ser trascendentales en el servicio de solución de conflictos deben manifiestas en relación contractual.

---

<sup>279</sup> *Idem.*

<sup>280</sup> *Ibidem*, p. 32

<sup>281</sup> *Ídem.*

## V. JUSTICIA, VALIDEZ Y EFICACIA DE ACUERDO A NORBERTO BOBBIO APLICADO A LAS PLATAFORMAS ODR

No obstante que se ha abordado la “Justicia” desde diversas visiones teóricas se ha decidió retomar a Norbeto Bobbio con la finalidad de establecer qué elementos permitirán comprender la validez, eficacia y justicia en las plataformas ODR. Bobbio expone que “frente cualquier norma jurídica podemos plantearnos un triple orden de problemas: 1) si es justa o no es justa, 2) si es válida o no es válida, y 3) si es eficaz o no es eficaz”<sup>282</sup>; así pues estas premisas sirven de punto de partida en el desarrollo indagatorio que se realiza en esta investigación.

### 1. La justicia

Para el citado autor “el problema de la justicia es el problema de la correspondencia o no de los valores superiores o finales que inspiran un determinado orden jurídico”<sup>283</sup>;

Así pues, el fin superior de las normativas que rigen las plataformas ODR privadas es garantizar la devolución o cancelación del producto al consumidor en transacciones locales o transfronterizas, es decir, que la finalidad principal es garantizar la permanencia del consumidor en la comunidad electrónica.

Mientras que el fin superior de las plataformas ODR públicas es garantizar un proceso electrónico de solución de conflictos de acuerdo al procedimiento y normativas de ley local de Protección al consumidor.

En este sentido se ha podido concluir que las plataformas privadas como *eBay* y *Amazón* son justas ya que buscan equilibrar la relación con el consumidor y se concentran en garantizar su protección con la finalidad de que satisfacerlos. Mientras que las plataformas públicas son justas en cuanto a su ámbito de aplicación en el derecho interno, pero no son eficaces ni justas respecto de asegurarse de la protección de los connacionales en conflictos trasfronterizos

### 2. La eficacia

De acuerdo a Bobbio, “el problema de la eficacia de una norma es el problema de si la norma es o no cumplida por las personas a las que se dirige; y en caso de ser violada,

---

<sup>282</sup> Bobbio, Norberto, *Teoría General de Derecho*, 4taed, Editorial Themis, Bogotá-Colombia, 2013, p.20

<sup>283</sup> *Ibidem*, p.21

que se la haga valer por medios coercitivos por la autoridad que la ha impuesto<sup>284</sup>; ello implica que, identificar la eficacia de las plataformas ODR requeriría de una investigación sociológica sobre los usuarios de las mismas. Lo cual no es la intención de este estudio, ya que ello requeriría de un trabajo interdisciplinario y amplio del estudio del comportamiento de los usuarios o consumidores de la plataforma.

Pero sí se encontró interesante mostrar en forma de cuadro un breve análisis de la eficacia de las Plataformas a partir de la información obtenida en los capítulos cuarto y quinto de esta investigación, esto es, las normas de derecho público y las diversas plataformas ODR analizadas.

En suma, se puede apreciar que tanto *Amazón* como *eBay* operan eficazmente aplicando normas internas que la comunidad acepta y en caso de que no, las plataformas tienen el control para eliminar de la comunidad al usuario que violenta la norma y en caso de ser el consumidor el que se considera violentado, éste puede acudir a los sistemas de protección de consumo nacional; sin embargo, si el conflicto es transfronterizo será más complejo de solucionar.

De acuerdo al estimado público de 60 millones de casos anuales que atiende *eBay*, *Amazón* (referido en capítulo sexto. Vid, p.428) en contraste con las 122 quejas de consumidores que recibió Concilianet en el año 2018 contra *Amazón*, se puede apreciar con claridad que la cantidad es ínfima. Además de que después de un análisis cuidadoso sobre las políticas de protección al consumidor de ambas plataformas privadas, se concluyó que las normativas internas otorgan mayores prerrogativas que las leyes de protección al consumidor local.

Ahora bien, por cuanto a *Pactanda* y *Youstice*, la eficacia de ambas queda en una hipótesis nula, ya que a pesar de la originalidad de sus modelos, las comunidades a las que se dirigían no adoptaron los modelos.

Por cuanto a *Concilianet* y *Parle*, los datos estadísticos públicos muestran que, en el caso de la plataforma mexicana hay una amplia aceptación de la comunidad de consumidores en utilizar la plataforma y en llegar a acuerdos; mientras que en la plataforma canadiense mostró que logran también un buen margen de acuerdos.

---

<sup>284</sup> *Ibidem*, p.22



EFICACIA DE LA PLATAFORMA						
Premisa de Bobbio	AMAZÓN	EBAY	PACTANDA	YOUSTICE	CONCILIANET	PARLE
Si la norma es o no cumplida por las personas a las que se dirige	Si es cumplida	Si es cumplida	Se extinguió	Se extinguió	Los datos estadísticos públicos concluyen que si se cumple en 90%	Si se cumple en 68%
En caso de ser violada, que se la haga valer por medios coercitivos por la autoridad que la ha impuesto.	Se puede acudir a sistemas públicos de protección al consumidor	Se puede acudir a sistemas públicos de protección al consumidor	Se extinguió	Se extinguió	Se puede acudir a tribunal civil o mercantil	Se puede acudir a tribunales civiles
RESULTADO	EFICAZ	EFICAZ	NO EFICAZ	NO EFICAZ	EFICAZ	EFICAZ
Cuadro elaborado por el autor con base en los indicadores para valorar la eficacia de la norma de Norberto Bobbio en su Teoría General de Derecho, 4taed, Editorial Themis, Bogotá-Colombia, 2013, p.20-22						

### 3. Validez

Según Bobbio para comprobar que una norma es válida es necesario realizar tres operaciones<sup>285</sup>:

- a) Determinar si la autoridad que la promulgó tenía el poder legítimo para expedir normas jurídicas
- b) Comprobar si no ha sido derogada
- c) Comprobar que no sea incompatible con otras normas del sistema, particularmente con una norma superior o con una norma posterior.

Estos tres elementos sirven de indicadores para determinar la validez de las plataformas ODR, para alcanzar dicha finalidad se ha realizado de manera sencilla un cuadro que permita conducir a ello, el cual se muestra a continuación:

<sup>285</sup> *Íbidem*, p.21

VALIDEZ DE LA NORMA						
	AMAZÓN	EBAY	PACTANDA	YOUSTICE	CONCILIANET	PARLE
Determinar si la autoridad que la promulgó tenía el poder legítimo para expedir normas jurídicas	Autoridad privada Poder legítimo	Autoridad privada Poder legítimo	Autoridad privada Poder legítimo	Autoridad privada Poder legítimo	Autoridad pública Poder legítimo	Autoridad pública Poder legítimo
Comprobar si no ha sido derogada	No ha sido derogado	No ha sido derogado	Se extinguió	Se extinguió	LFPC se actualiza cada año en montos. Se reformó la ley para dar cabida al proceso electrónico de Concilianet	El proceso electrónico se contempla en la ley
Comprobar que no sea incompatible con otras normas del sistema, particularmente con una norma superior o con una norma posterior.	No es incompatible con las leyes locales, en práctica otorga más prerrogativas y protección al consumidor	No es incompatible con las leyes locales, en práctica otorga más prerrogativas y protección al consumidor	Se extinguió	Se extinguió	Concilianet no es incompatible con otras normas del sistema. Pero la suprema corte de justicia emitió la tesis aislada que estipula a los acuerdos de PROFECO con calidad de opiniones técnicas y subraya que no traen por sí mismas aparejada ejecución por su sola existencia	No es incompatible El Código Federal de buenas prácticas de comercio electrónico refuerza los ODR
RESULTADO	VALIDEZ	VALIDEZ	INVALIDA	INVALIDA	VALIDEZ	VALIDEZ
Cuadro elaborado por el autor con base en los indicadores para valorar la validez de la norma de Norberto Bobbio en su Teoría General de Derecho, 4taed, Editorial Themis, Bogotá-Colombia, 2013, p.20-22						

En suma, *eBay* y *Amazon* fungen en ambientes válidos esencialmente porque sus normativas internas en lo general no contravienen el derecho interno local de protección de consumo; y por el contrario tienden a garantizar mayores prerrogativas.

Mientras que *Concilianet* y *Parle* aunque también operan claramente en un ambiente de validez, ya que ambos procesos son contemplados en sus respectivas leyes internas, aún deben resolver con mayor efectividad y eficacia la problemática que suponen los conflictos transfronterizos. En especial, la Profeco enfrenta una problemática de derecho sustantivo en la que se contraponen la Tesis aislada I.4º.C.21 C,(10a) de la Suprema Corte que reduce a los acuerdos conciliatorios logrado a través de Profeco (*Concilianet*) a meras opiniones técnicas implicando que sola existencia no conlleva que

traigan aparejada ejecución (*vid.p.253*) lo que se contrapone con el artículo 110<sup>286</sup> de la Ley Federal de Protección al consumidor.

#### 4. Los seis supuestos

De forma sumaria se citara seis supuestos que termina postulando Bobbio:

- a) Una norma puede ser justa sin ser válida
- b) Una norma puede ser válida sin ser justa
- c) Una norma puede ser válida sin ser eficaz
- d) Una norma puede ser eficaz sin ser válida
- e) Una norma puede ser justa sin ser eficaz
- f) Una norma puede ser eficaz sin ser justa

De esta manera se podría igualar el cuestionamiento en una plataforma ODR ¿Puede ser justa sin ser válida, válida sin ser justa, válida sin ser eficaz, eficaz sin ser válida, justa sin ser eficaz, eficaz sin ser justa?

Puede ser justa sin ser válida, cuando el diseño de la plataforma equilibra la relación entre las partes de forma sustantiva, procesal y tecnológicamente, pero no válida si quien la diseña y opera no tiene autoridad privada o pública para hacerla o contraviene alguna norma de derecho internacional o nacional. Aunque en el análisis hecho este supuesto no se ha encontrado.

Puede ser válida sin ser justa, es decir, el caso opuesto al anterior, que su diseño se haya hecho conforme a normativas procesales, pero aun tenga lagunas en cuanto a la finalidad. Como las plataformas públicas que aún no resuelven el tema de transacciones transfronterizas de sus connacionales, convirtiéndose en una problemática de derecho internacional.

Puede ser eficaz sin ser válida, es decir, que la comunidad de usuarios utilice la plataforma, pero no este regulada por un instrumento jurídico. No es el caso de Amazon, ni eBay, ya que son eficaces pero si son válidas.

Puede ser justa sin ser eficaz, es decir, que el diseño logre un balance de equilibrio en derecho sustantivo de protección del consumidor, equilibrio procesal y de naturaleza

---

<sup>286</sup> “ARTÍCULO 110.- Los convenios aprobados y los laudos emitidos por la Procuraduría tienen fuerza de cosa juzgada y traen aparejada ejecución, lo que podrá promoverse ante los tribunales competentes en la vía de apremio o en juicio ejecutivo, a elección del interesado”. *Ley Federal del Protección al Consumidor*, Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, texto vigente: última Reforma publicada DOF 12-04-2019.

tecnológica pero que la comunidad de usuarios no la utilice. Es ejemplo más cercano es Youstice, que no se utilizó en América.

Puede ser eficaz sin ser justa, esto es, que la comunidad utilice la plataforma para solucionar conflictos pero el diseño de la plataforma carezca de un diseño de equilibrio de derecho sustantivo de consumo, equilibrio procesal y naturaleza tecnológica. Aquí valdría la pena un análisis casuístico de los casos de eBay y Amazon, para comprender si las decisiones que toma el Centro son eficaces pero no justas, pero para ello se necesitaría acceso a esos datos, lo cual no se ha conseguido.

## **5. Conclusión**

El marco teórico de Bobbio nos permite ángulos para analizar la justicia, eficacia y validez de las plataformas ODR, la labor investigativa desarrollada en el Capítulo cuarto, quinto y sexto, ayuda a elaborar conclusiones respecto a esto.

Así pues, se pudo concluir que *eBay* y *Amazon* se sostienen en diseños de plataformas de soluciones de conflictos justas, válidas, efectivas y eficaces.

Mientras que las plataformas públicas como *Concilianet* y *Parle* aunque gozan de valides y efectividad, carecen de elementos que los podrían hacer modelos más justos y eficaces, es decir, que la comunidad utilice dichos mecanismos y generen un sentido de obtener justicia.

## **VI. CONCLUSIONES**

En este capítulo se analizaron elementos que ayudaron a identificar una plataforma ODR “justa” y a lo largo del texto se buscó resolver la incógnita sobre la construcción de un modelo justo de solución de conflictos en línea en materia de consumo y como consecuencias de ello, se motivó a desarrollar un estado de comprensión respecto al término justicia en la relación empresa-consumidor (B2C).

Bajo esta línea de pensamiento se buscó desenvolver elementos básicos o principios para diseñar modelos justos ODR en materia de consumo y comercio electrónico, que se pretende sea aplicable al ámbito transfronterizo. De esta manera se llegó a las consideraciones expuestas en los siguientes párrafos.

Todas las líneas de pensamiento dedicadas a la abstracción teórica del término “Justicia” llevaron a confirmar y comprobar en correlación con el estudio de derecho comparado (Capítulo Cuarto) y el estudio empírico de las plataformas ODR (Capítulo

Quinto); la existencia de una relación desigual entre consumidor y empresa. Lo cual, ha llevado a concluir que se deben desarrollar mecanismos tecnológicos y de derecho para igualar y equilibrar la relación B2C.

La conciliación o mediación en materia de consumo no es la figura teóricamente idónea para solucionar conflictos entre consumidor-empresa. El estudio empírico (Capítulo cuarto) proporciona soporte para la afirmación anterior, dado que se comprobó que la figura de la conciliación o mediación en el ejercicio práctico tampoco es idónea para una solución justa y equitativa; a menos de que se cuenten con medidas claras de restitución individual, reparación del daño y vinculación directa con los tribunales.

Esta consideración resulta cierta, llegando a afirmar que la protección al consumidor puede considerarse más un modelo aparente que eficaz y eficiente, es decir, una justicia en la ley pero no ante la ley, en la norma formal pero no en los hechos.

Las afirmaciones anteriores, conducen a estimar que se debe aspirar a igualar y equilibrar la relación B2C para solucionar conflictos en la ley y ante la ley.

En suma, la consecución de este capítulo ha permitido establecer la metodología para comprender el estudio empírico, en torno a la idea de “Justicia” y las “plataformas ODR en materia de consumo”, de la siguiente manera:

- Categorizar en plataformas ODR en su carácter general como jurisdiccionales y no jurisdiccionales, y estas últimas en privadas y no privadas; por lo cual, éstas últimas se deben relacionar con el concepto justicia pública y justicia privada para comprobar su eficacia
- Las plataformas ODR deben aspirar a una justicia distributiva apoyada en una justicia emparejadora y judicial que busque equilibrar la relación desigual entre consumidor y empresa.
- Se requiere la Intervención del Estado como parte de la Justicia distributiva, la justicia emparejadora y la justicia judicial; de tal forma que se establezcan las normas que procuren una relación equilibrada en la ley y ante la ley (entre empresa y consumidor) , y que dote de certeza jurídica
- Se ha comprobado que la problemática de los modelos de solución de conflictos en materia de consumo a nivel mundial es: la falta de carácter vinculante y ejecutoriedad en los acuerdos conciliatorios y de mediación administrativa; a pesar de que pocos sistemas han sido blindados con vías de ejecución civil y penal en tribunales.

- Por cuanto hace a la Justicia pública, se concluye que el Estado debe ser ese tercero que regule y empodere al consumidor frente a la relación desigual, se proponen tres formas aplicable de forma conjunta:
  - Primero, con la regulación de reglas del mercado y competencia, asegurándose de proveer al consumidor de suficientes opciones para que elija en el mercado sobre un mismo objeto o tópico.
  - Segundo, proveer de Instituciones de protección de consumo y verificación de precios con carácter administrativo y facultades vinculantes.
  - Tercero, asegurarse de tener un Estado de Derecho con leyes que emparejen la desigualdad natural de la relación B2C, a través de justicia profesionalizada en materia de consumo.
  
- Por cuanto hace a la “justicia privada” se deben tomar en cuenta dos factores para la implementación funcional:
  - Primero, la igualdad de poder fáctico entre las partes;
  - Segundo, la protección de los derechos fundamentales de los individuos en conflicto, que deben manifestarse en normas internacionales.

¿Cómo hacerlo? Se ha concluido que, a través de un conjunto de principios que conduzcan a la convicción intuitiva de la justicia, desde tres enfoques, que se sumariza de la siguiente forma:

- 1) De acuerdo a la naturaleza de las relaciones de consumo B2C:
  - Igualar la relación ante la ley
  - Igualar la relación en la ley
  - Construir un sentido de justicia común
- 2) De acuerdo a Naturaleza de los ADR
  - Voluntad
  - Neutralidad
  - Imparcialidad
  - Flexibilidad
  - Confidencialidad
  - Reciprocidad
  - Ventajas mutuas
  - Equidad
  - Proporcionalidad
  - Justicia compensatoria
  - Necesidades
  - Derecho
  - Justicia y lo justo
  - Aceptación voluntaria

3) De acuerdo a Naturaleza Tecnológica

- Transparencia:
- Accesibilidad:
- Efectividad:
- Alcance:
- Protección de Datos Personales:
- Respeto a Mínimos Estándares de Derechos del Consumidor

Reflejada en acciones específicas:

- a) Empoderar al consumidor a través de un consejero o defensor de consumo
  - b) Empoderar al consumidor a través de un sistema de reputación que califica a la empresa en sus ventas de comercio electrónico.
  - c) Empoderar al consumidor a través de un tribunal electrónico gratuito de consumo que dote de certeza jurídica a los acuerdos.
- El papel de las instituciones, debe verse manifiesto en las funciones de Justicia pública y funciones de Justicia Privada; tales como: conducirse con verdad, dotar de igualdad procesal, dotar de equilibrio al empoderar al consumidor en la relación desigual con la empresa y establecer mecanismos para reconocer al consumidor abusivo. Ello a través de:
    - Si es una plataforma Privada
      - Contrato público y transparente
      - Reglas claras y públicas de valoración en un sistema de reputación para empresas y consumidores.
      - Publicidad de los argumentos e interpretación de la calificación
    - Si es una plataforma pública:
      - Normas formales y materiales de equidad procesal y procesos electrónicos equitativos.
      - Reglas claras y públicas de valoración en un sistema de reputación para empresas y consumidores; así como publicidad de los argumentos e interpretación de la calificación

El contrato social entre el Estado y el ciudadano en materia de consumo, debe establecer las premisas anteriores.

En cuanto a las Plataformas ODR públicas, es necesario la existencia del sistema y de la norma que provea facultades vinculantes y ejecutorias a una autoridad de consumo o judicial; ya que de lo contrario se estaría en presencia de una institución sin fuerza. O bien se requiere establecer los canales precisos para lograr que los acuerdos se ejecuten vía tribunales jurisdiccionales.

Respecto a las Plataformas ODR privadas, los Centros están obligados a fijar las máximas y principios para generar una posición de igualdad inicial; ya que

ésta es definitoria como base para la asociación temporal del proceso de solución del conflicto, así como la ejecución de los acuerdos.

- La justicia como imparcialidad en los ODR debería manifestarse a través de contratos equilibrados con suficiente claridad, estableciendo procedimientos, facultades, derechos y deberes, ámbito de ejecución, formas de ejecución, causas de nulidad y rescisión, así como formas de solución de conflictos.
- La arquitectura de las plataformas ODR públicas o privadas deben considerar:
  - La elección racional y las emociones en los procesos
  - Sistema de reputación
  - Creencias, intereses y alternativas
  - El velo de la ignorancia: Imaginar una situación en la que todos estén desprovistos de información

El marco teórico de Bobbio permitió establecer los elementos para analizar la justicia, eficacia y validez de las plataformas ODR, la labor investigativa desarrollada en el Capítulo cuarto, quinto y sexto, ayuda a elaborar conclusiones respecto a esto. Se concluyó que:

- a) *eBay* y *Amazón* se sostienen en diseños de plataformas soluciones de conflictos justas, válidas, efectivas y eficaces.
- b) las plataformas públicas como *Concilianet* y *Parle* aunque gozan de valides y efectividad, carecen de elementos que los podrían hacer modelos más justos y eficaces, es decir, que la comunidad utilice dichos mecanismos y generen un sentido de obtener justicia.





## CAPÍTULO TERCERO

### **LA REGION DE AMÉRICA BAJO LA ÓPTICA DEL ACCESO A JUSTICIA DE CONSUMO EN TRANSACCIONES ELECTRÓNICAS TRANSFRONTERIZAS B2C**



**CAPÍTULO TERCERO**  
**LA REGION DE AMÉRICA BAJO LA ÓPTICA DEL**  
**ACCESO A JUSTICIA DE CONSUMO**  
**EN TRANSACCIONES ELECTRÓNICAS TRANSFRONTERIZAS**  
**B2C**

**I. Introducción**

El tercer Capítulo se avocará a exponer los términos teóricos y el mapa general del Acceso a la Justicia en materia de consumo en relación a la solución de conflictos en las transacciones electrónicas transfronterizas B2C.

En la primera parte se expondrá brevemente los elementos teóricos de Acceso a la Justicia que brinda Cappelletti, estos son: la dimensión social, la dimensión trasnacional y la dimensión constitucional, con la finalidad de que sirvan de indicadores para comprender los obstáculos que hay que superar en la aplicación práctica de dichos conceptos.

Así pues consecutivamente, en la segunda parte, se desarrollarán las tres dimensiones aplicadas al estado de arte que guardan las transacciones electrónicas transfronterizas B2C en la Región de América.

Para explicar la dimensión social se utilizaron indicadores estadísticos recopilados de la Región. Mientras que para abordar la dimensión trasnacional se aproximó el tema desde la perspectiva del acceso a justicia económica como un derecho humano, concepto que permite la discusión de la protección al consumidor y la resolución electrónica de disputas (pública o privada) como efectos potenciales de ese derecho humano. Y finalmente respecto a la dimensión constitucional se decidió esbozar constitucionalmente los modelos de protección al consumidor en los países que presentan mayores índices de transacciones electrónicas transfronterizas.

Dado que este último análisis es extenso, debido a que una aproximación correcta debe conducir mediante el método comparativo de derecho interno a las particularidades, divergencias y similitudes de los diversos modelos de protección al consumidor en la Región; por tanto, la exposición descriptiva de lo anterior requiere un capítulo propio; por lo

cual, se decidió hacer un estudio extenso y detallado de derecho constitucional y de derecho interno comparado en el capítulo subsecuente (Capítulo Cuarto).

El desarrollo de las premisas anteriores conducirá al planteamiento de la parte final del Capítulo, I para presentar los Retos de Acceso a Justicia de consumo en la Región de América en torno a las transacciones electrónicas B2C. Dichos resultados permitirán servir de indicadores y marco de referencia para determinar la eficacia de las Plataformas de resolución electrónica de disputas que se desarrollará en el Capítulo quinto

## II. BREVE EXPLICACIÓN DE LA TEORIA DE ACCESO A JUSTICIA DE CAPPELLETTI

El Acceso a Justicia se ha tornado en un tema de estudio y de aceptación generalizada por los especialistas en derecho e impartición de justicia. Cappelletti el autor de mayor referencia en el tema, señala en sus trabajos las tres olas del movimiento de Acceso a la Justicia, cada una con retos específicos a superar.

La primera ola, la describe en términos de económicos, dice que se debe superar la pobreza económica de las personas que impide acudir a tribunales, lo cual se debe reflejar en la gratuidad de los procesos.<sup>282</sup>

La segunda ola, la define en términos de obstáculos organizacionales, por esto se refiere a la defensa y protección de los derechos difusos de grupos colectivos; por ejemplo: de los niños, de las mujeres, grupos raciales, derechos del medio ambiente y de los consumidores.<sup>283</sup>

La tercera ola, la detalla en términos procedimentales, en el cual encuentra un punto de relación con los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos o ADR<sup>284</sup>, en el sentido de considerarlos como una forma rápida, menos costosa y atendida por expertos en áreas específicas de conocimiento técnico; que tienden a ser mucho más entendidos en esas áreas, que los jueces y magistrados en cuanto a la sustancia técnica de los asuntos; tal como sucede en el arbitraje comercial, en donde jueces y magistrados se ocupan sólo

---

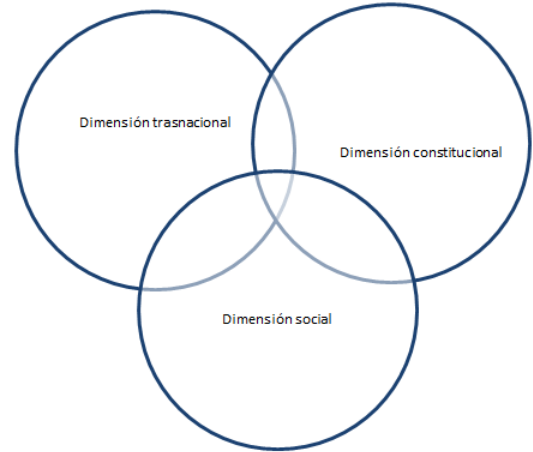
<sup>282</sup> Cappelletti, Mauro, Alternative Dispute Resolution Process within the framework of the World Wide Access to Justice, *The Modern Law Review*, Vol. 56, No.3, Dispute Resolution, Civil Justice and its Alternatives, May, 1993, pp.283. Se puede consultar también Cabrera Acevedo, Lucio, *La tutela de los derechos difusos*, disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/592/14.pdf> [consulta 5 de marzo de 2019]

<sup>283</sup> *Ibidem*, p.284

<sup>284</sup> *Idem*.

de atender las impugnaciones contra laudos arbitrales en cuanto al procedimiento, no en cuanto a la sustancia de la controversia del asunto, que suele recaer en términos técnicos de la industria o el comercio.

Cappelletti “ha sacado a la luz tres movimientos fundamentales de acción y pensamiento; por ello se debe hablar de tres dimensiones del derecho y la justicia en el mundo contemporáneo”,<sup>285</sup> las cuales son: 1) la constitucional, 2) la transnacional, y 3) la social.



La dimensión constitucional, que se traduce en valores fundamentales que tiene carácter de *lex superior*, que vincula al legislador, a menudo imponiéndole el respeto mediante fórmulas y mecanismos jurisdiccionales como la jurisprudencia.<sup>286</sup>

La dimensión transnacional es aquella que intenta superar la rigidez de la soberanía nacional,<sup>287</sup> o que promueve el “gobierno universal”<sup>288</sup>, aquella que se encuentra más allá de las fronteras y se ve manifiesta en Instrumentos jurídicos internacionales como, la Declaración de los Derechos Universales del Hombre, el Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, el Pacto sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Cuya base original recae a la luz de la idea de Kant de una República Federal de los Estados Confederados,<sup>289</sup> idea con la que se crean las Naciones Unidas.

La tercera dimensión social se traduce según Cappelletti, en el Acceso a la Justicia, derivado de las transformaciones sociales, cuyo requerimiento es “igualdad no tan formal, pero si real.”<sup>290</sup>

<sup>285</sup> Cappelletti, Mauro, “Acceso a la Justicia, Programa de acción reformadora y nuevo método de pensamiento” Acceso a la Justicia, *Enciclopedia Giurídica del Instituto de la Enciclopedia Italiana*, p. 797-798

<sup>286</sup> *Idem.*

<sup>287</sup> *Idem.*

<sup>288</sup> El Historiador Arnold Toynbee al tenor de su *Teoría de Historia de la Historial Universal*, sobre el nacimiento, desarrollo y eclipsis de las civilizaciones, afirmaba en su libro *Escoge la Vida*, escrito en conjunto con el filósofo y político japonés, Daisaku Ikeda que: “Sostengo que los Estados locales deberían quedar privados de su soberanía y subordinados a la soberanía de un gobierno mundial. Aún en ese caso, los Estados locales continuarán desempeñando un papel municipal útil y en realidad indispensable como unidades de administración local, es decir, el papel que desempeñan en un Estado federal los diferentes Estados que lo constituyen” Toynbee Arnold J., Ikeda Daisaku, *Escoge la vida*, Emecé, 1980, pp. 186 y 187.

<sup>289</sup> La idea de Kant de República Federal de los Estados confederados con la que se crean las Naciones Unidas, sin embargo, de nuevo estas Naciones Unidas, Kant, *Paz Perpetua*, 1976 en Bobbio, Norberto, Estado gobierno y sociedad, Fondo de Cultura económica, México, 1996, p. 142

<sup>290</sup> *Ibidem*, p.799.

La dimensión social hipotéticamente se basa en la idea de las demandas y necesidades de las sociedades, de grupos determinados que buscan la protección y defensa de derechos fundamentales y adquiridos, aunque en la realidad éstas necesidades o demandas, pueden no ser escuchadas o del interés del Estado.

Aunque es justo considerar que la revolución tecnológica del mundo contemporáneo ha traído consigo la generación de instrumentos jurídicos internacionales que han impactado los ámbitos constitucionales y procedimentales de los Estados, tal como: el acceso a la información y acceso a internet; lo cual implica la defensa de nuevas condiciones sociales nunca vistas, y por tanto, la protección transfronteriza del consumidor debiera también ser parte de ello en las legislaciones en América.

Las primeras dos dimensiones, la constitucional y transnacional, reflejan la relación entre el Estado y el individuo, y deben buscar dar respuesta a las necesidades sociales de la tercera dimensión.

Por ello, tal como se muestra en el gráfico (*Ver Figura 1*), la dimensión social debe ser el punto de partida para establecer las directrices de la Dimensión transnacional y la constitucional; pues es la dimensión social, sus demandas y necesidades las que contienen aquellas materias o condiciones sobre las que hipotéticamente debieran trabajar a los hacedores de normas y políticas.

Sin embargo, este orden metodológico de estudio que obedece al beneficio de las sociedades, en su mayoría compuestas por una clase media y baja: no representa los intereses de la clase política, ni de la clase económica dominante que dicta las reglas del juego.

En este sentido, para comprobar la premisa anterior basta con acudir al pensamiento que todo economista sabe y es que “toda formación social proviene de un modo dominante de producción”<sup>291</sup>

Afirmación que abre paso a la luz del análisis de Althusser sobre la teoría marxista del Estado y la metáfora del edificio, en la se puede visualizar al Estado como un edificio, y para que éste pueda existir, requiere de una base; esta base es la Economía; la cual está dada por la relación existente entre fuerzas productivas y las relaciones de producción (tradicionalmente: tierra, capital y trabajo en el Siglo XIX); esta parte del edificio es llamada: Infraestructura; la cual, en la historia moderna ha obedecido al capitalismo.<sup>292</sup>

---

<sup>291</sup> Althusser, Louis, *La filosofía como arma de la Revolución*, Siglo XXI Editores, 18ed, 1989, p.103

<sup>292</sup> *Idem*.

Entonces sobre la Infraestructura se constituye la Superestructura, compuesta por dos niveles: el Estado y el derecho, y las ideologías; estas últimas pueden ser políticas, religiosas, morales, etc.<sup>293</sup>

Althusser plantea que la Superestructura del Estado se constituye de tres pilares: 1) Derecho, 2) Administración y Política, y 3) Aparatos Ideológicos del Estado<sup>294</sup>; estos pilares son puestos a trabajar en función de los intereses de aquellos que controlan la Economía; que en este siglo XXI se puede decir son empresas relacionadas con la tecnología (gigantes tecnológicos) y la especulación financiera.

Bajo esta concepción, el Derecho es un sirviente de la Economía, tal como postulara Weber,<sup>295</sup> ya que las leyes estarán formuladas a favor de una clase dominante.

En el Siglo XXI, los avances tecnológicos y el internet han acelerado la relación entre los factores de producción, donde las variables: tiempo, información y especulación financiera, cabría plantear son ahora también factores de producción o parte de ellos; así mismo el internet, la inteligencia artificial y cualquier avance tecnológico es utilizado por los aparatos ideológicos del Estado. Todo esto ha impactado ineludiblemente en la vida del ser humano.

Por lo anterior, los trabajos modernos en torno al campo del derecho deben dictarse a partir del análisis de la Dimensión Social; que Capelleti menciona; en vez de servir sólo como parte del aparato ideológico de un Estado represor.

Especialmente en la era digital, estas estructuras teóricas cobran mayor vigencia para servir como punto de partida a fin de analizar los fenómenos que nos están transformado como sociedades y así comprender y ayudar a desarrollar el papel del Estado equilibrado, eficaz y protector de los derechos difusos.

Empero, este tema es amplio, complejo y con variadas aristas; por lo que podría ser por completo otra investigación; sin embargo, tampoco puede obviarse en la presente; por lo que se ha designado proporcionar un panorama general en el capítulo sexto; con la finalidad de exponer los efectos de los avances tecnológicos a la luz de estas teorías y así debatir sobre el papel del Estado de Derecho.

Ahora bien, con la finalidad de ejemplificar la metodología que guiará este trabajo bajo estas premisas teóricas; tanto exponiendo una primera aproximación en el presente capítulo y en un estudio detallado en los subsecuentes capítulos (cuarto, quinto y sexto); a

---

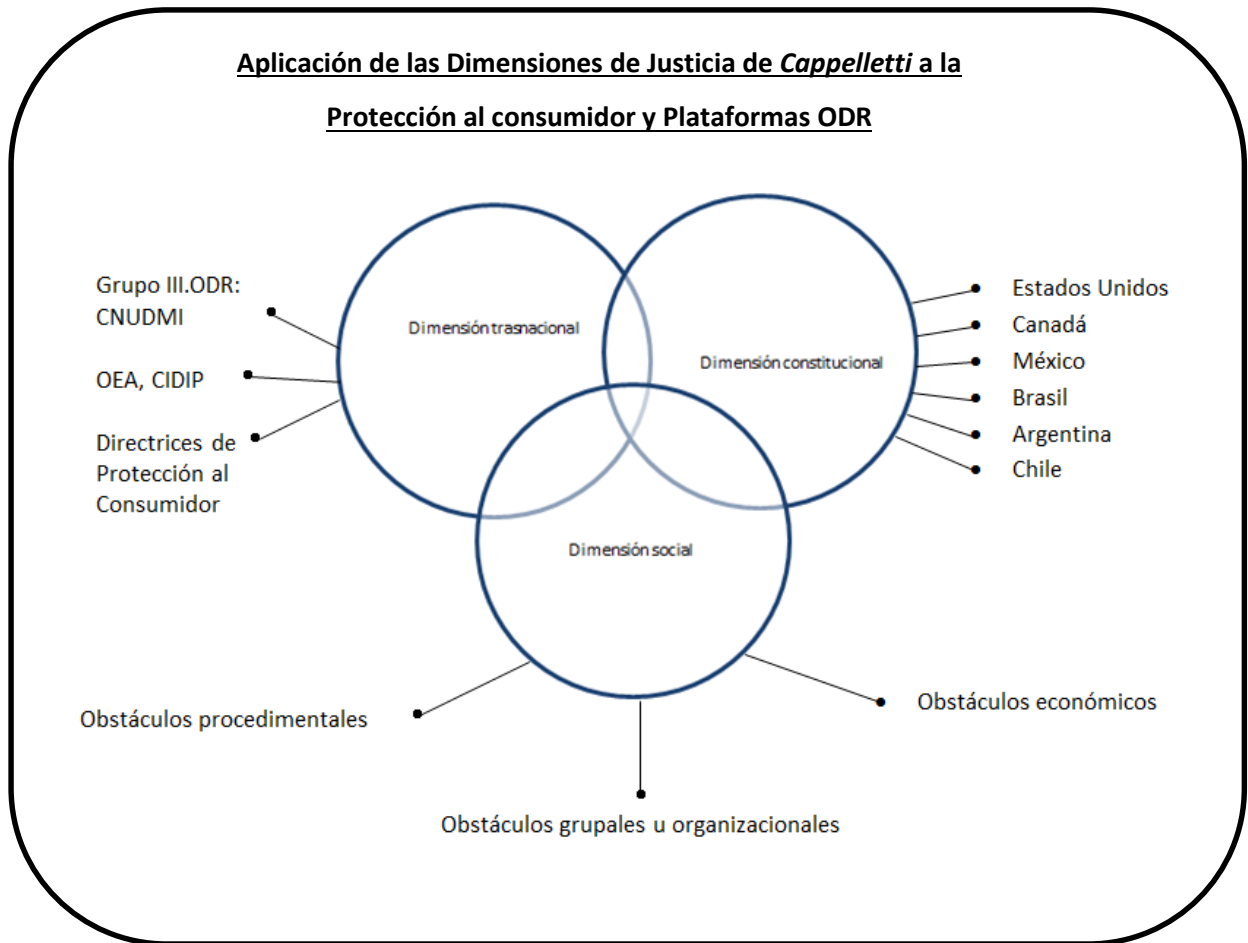
<sup>293</sup> *Idem.*

<sup>294</sup> *Ibidem.*, p.112

<sup>295</sup> Weber Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, 2da. Ed. México, 1964, p.251



continuación se presenta un esquema en forma de diagrama que permitirá ilustrar el mapa de análisis para determinar el Estado del Acceso a la Justicia en materia de consumo en las transacciones electrónicas transfronterizas B2C en los países de la región América. Es importante recalcar el criterio de selección de los países analizados: primero, aquellos países en los que han surgido plataformas de Resolución electrónica de disputas y; segundo, los países que arrojaron datos suficientes de operaciones de comercio electrónico internacional B2C para determinar la necesidad de una regulación en la materia en la Región.



### III. LA REGION DE AMÉRICA BAJO LA ÓPTICA DEL ACCESO A JUSTICIA DE CONSUMO EN TRANSACCIONES ELECTRÓNICAS TRANSFRONTERIZAS B2C

#### 1. La dimensión social

La dimensión social representa el intento de responder a la problemática generada de las grandes transformaciones industriales postmodernas en que la demanda de justicia proviene de multitudes, y cuyo requerimiento es “igualdad no tan formal, pero si real” como afirma Cappelletti y subraya que “efectiva igualdad de posibilidad de desarrollo de la persona es igualdad en la dignidad del hombre”<sup>296</sup>

Esta nueva petición de derechos generada por grupos sociales, como el de consumo, exige la actuación del Estado más allá de su actuación como un “*Nighth watchman*”<sup>297</sup> entre la relación del individuo y el Estado; implica la intervención de la filosofía política, del Estado social y de las economías mixtas que materializarán su resultado en legislaciones económicas sociales, agregando nuevas tareas al Estado; como lo es la protección y promoción de los “nuevos derechos sociales.”<sup>298</sup>

Sin embargo, esta petición de intervención estatal ha de suponer lo que Cappelletti denomina como “Gigantismo gubernamental”<sup>299</sup>, esto es, un aparato lo suficientemente fortalecido en recursos humanos, materiales y financieros para sostener la protección y promoción de derechos sociales de los individuos como parte de un grupo social; ello implicará el desarrollo de lo que el autor señala como “gigantismo legislativo, gigantismo burocrático y gigantismo administrativo.”<sup>300</sup>

Las sociedades están compuestas de formas diversas, a través de la historia y en el mundo moderno, la afirmación de la existencia de una clase dominante y una dominada es no menos que cierta; por lo cual es fácil identificar al señor y su esclavo, al patrón y al obrero, y a la empresa transnacional tecnológica y al consumidor.

En la actualidad la clase social dominante se vuelve más rica, ésta exige de la clase política, administraciones, políticas y regulaciones que aseguren su perpetuidad bajo un

---

<sup>296</sup> Cappelletti, Mauro, “Acceso a la Justicia, Programa de acción reformadora y nuevo método de pensamiento” *op.cit* (nota 285) p. 799

<sup>297</sup> *Ibidem*, p. 800.

<sup>298</sup> *Ibidem*, p. 799.

<sup>299</sup> *Idem*.

<sup>300</sup> *Idem*.

esquema capitalista y neoliberal. Al tenor de dicha dinámica económica social, surgen empresas transnacionales que realizan comercio electrónico cuyas actividades se realizan evitando regulaciones nacionales, entre otras, la protección al consumidor.

Por otro lado, la clase media mayormente consumidora es invadida por publicidad e ideologías que motivan el consumismo; inclusive datos estadísticos de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) en su informe 2016 sobre comercio electrónico muestran que en la Región de América, las sociedades de mayor uso del comercio electrónico son: la estadounidense, la mexicana, la canadiense y la brasileña.<sup>301</sup>

La problemática jurídica respecto al consumo electrónico transfronterizo radica en que, por lo menos en la Región de América no existe una regulación específica que proteja al consumidor internacional y obligue a la resolución del conflictos que se presenten en materia de consumo electrónico transfronterizo B2C.

A diferencia de la experiencia de la Unión Europea en la que sí se ha legislado a favor de una Directiva que obliga a la resolución de conflictos a través de Plataformas ODR en el caso de controversias transfronterizas de comercio electrónico y en su contenido procura los mínimos de protección al consumidor<sup>302</sup>; claramente ello obedece a la naturaleza transfronteriza de la Unión Europea.

De forma tal que, para validar la necesidad real de una regulación en materia de protección al consumidor y solución electrónica de conflictos que resuelva el acceso a justicia en dichas materias, presentaré brevemente las rutas de comercio y transacciones electrónicas en la Región, obtenidas a partir de los indicadores públicos conocidos, mismos que son detallados en el *Cuadro 1* de este capítulo.

### **A. Rutas de Consumo electrónico en América**

En el caso de la Región de América, el análisis de los pocos datos estadísticos publicados por instituciones locales y la UNTAD, nos ayudan a indicar determinadas rutas principales de comercio electrónico en países que arrojan información suficiente. (*Ver Cuadro1., y Mapa 1.*)

---

<sup>301</sup> “Informe sobre la Economía de la Información 2015”, *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*, UNCTAD, 2015, Suiza, p. 14.

<sup>302</sup> Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) No. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, (Directiva sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo), disponible en [goo.gl/uDCQDx](http://goo.gl/uDCQDx) [consulta 5 de marzo 2019]

Las rutas principales de consumo en el comercio electrónico B2C (*Bussines to consumer*) de Estados Unidos, México, Canadá y Brasil, apuntalan a la región asiática como un destino común de los consumidores de la región; mientras que del consumo estadounidense destaca las preferencias por productos ingleses, chinos, canadienses, provenientes de Hong Kong y australianos; ello obedece a la naturaleza de los productos que se adquieren, tales como “ropa y tecnologías”.<sup>303</sup>

Cabe destacar que Estados Unidos es el líder mundial en términos de las importaciones de comercio electrónico transfronterizo y exportaciones<sup>304</sup>, y que los datos estadísticos indican que los consumidores estadounidenses sólo compran productos de Canadá y no de otros países de la región como México o Brasil.

### **B. Rutas de venta electrónica en América**

En cuanto a las ventas que se realizan de transacciones electrónicas transfronterizas, los datos conocidos apenas son suficientes para dibujar rutas; sin embargo los datos de Estados Unidos son precisos, puesto que las mayores ventas se hacen a China, Reino Unido, Australia, Alemania, Canadá, Países Nórdicos, Francia y España.

Y aunque no señalan expresamente las ventas a México y Brasil, se pueden asumir conocen por los datos de consumo de México y Brasil, los cuales señalan a Estados Unidos como principal destino de consumo de dichos países; y por tanto, representan ventas para el mismo.

Por otro lado, los datos públicos de México señalan a Estados Unidos como su principal destino de exportación en ventas electrónicas transfronterizas en comercio B2C con un 70% y en segundo lugar Canadá y España.

Por tanto, estos indicadores permiten dilucidar la necesidad real de generar un sistema de solución de conflictos y de protección de consumo electrónico transfronterizo, enfatizando que los consumidores electrónicos mexicanos, brasileños y canadienses son quienes detentan la mayor necesidad debido a los porcentajes tan altos de importaciones o compras que realizan del Estados Unidos principalmente.

---

<sup>303</sup> “Ropa de vestir y accesorios, seguido de productos de salud y belleza, son las compras transfronterizas populares para los compradores en los EE.UU. Esto indica que el mercado mundial se ajuste mejor a sus necesidades que el mercado nacional. En los EE.UU., hay 34,1 millones de compradores en línea transfronterizas, el gasto de USD el 40,6 millones en 2013.” Traducción del autor. “Cross-border ecommerce report critical facts and insights for international expansion”, Update 2015- CBEC, *The payers*, Volúmen USA, p. 7. Disponible en <http://www.thepayers.com/cross-border-ecommerce> [consulta 7 agosto 2016]

<sup>304</sup> *Idem*





Cuadro 1. Transacciones Transfronterizas. (Datos obtenidos de Region de América. Porcentajes tomando como base el total de las comercio transfronterizo)														
ESTADOS UNIDOS				MEXICO				CANADA				BRASIL		
	CONSUMO (2015)		VENTAS (2015)		CONSUMO (2015)		EXPORTACION (2015)		CONSUMO (2014)		VENTAS (2015)		CONSUMO (2015)	VENTAS (2015)
Reino Unido	49%	China	84%	Estados Unidos	87%	Estados Unidos	70%	Estados Unidos	73%	-	Estados Unidos	71.7%	-	
China	39% *	Reino Unido	70%	China	14.5%	Canadá	5,4%	Asia	17%	-	China	55.1%	-	
Canadá	34%*	Australia	69%	Hong Kong	8.7%	España	2,1%	Europa	6.6%	-	Hong Kong	18%	-	
Hong Kong	20%	Alemania	48%								Japan	15%	-	
Australia	18%	Canadá	33%								Canada	9.5%	-	
		Países Nórdicos	24.9%											
		Francia	10%											
		España	10%											
Fuente: <i>Cross-border ecommerce report critical facts and insights for international expansion Update 2015- UNITED STATES</i> CBEC, The payers.p.8. Disponible en : <a href="http://www.thepayers.com/">http://www.thepayers.com/</a>		Fuente: <i>Cross-border ecommerce report critical facts and insights for international expansion Update 2015- UNITED STATES</i> Disponible en <a href="http://traxpay.com/">http://traxpay.com/</a>		Fuente: <i>Cross-border ecommerce report critical facts and insights for international expansion Update 2015- MEXICO</i> , CBEC, The payers.p.8. Disponible en : <a href="http://www.thepayers.com/cross-border-ecommerce">http://www.thepayers.com/cross-border-ecommerce</a>				Fuente: <i>Online purchases made by domestic and cross-border shoppers in Canada as of January 2014</i> , by region. Statista, Disponible en <a href="http://www.statista.com/statistics/434370/digital-purchase-cross-border-shopper-canada/">http://www.statista.com/statistics/434370/digital-purchase-cross-border-shopper-canada/</a> "Del total de la compras de comercio electrónico 45% son fuera de Canadá" Fuente: <i>Cross-border ecommerce report critical facts and insights for international expansion Update 2015- CANADA</i> , CBEC, The payers.p.7. Disponible en : <a href="http://www.thepayers.com">http://www.thepayers.com</a>				Fuente: <i>Cross-border ecommerce report critical facts and insights for international expansion Update 2015- BRASIL</i> , CBEC, The payers.p.8. Disponible en : <a href="http://www.thepayers.com">http://www.thepayers.com</a>		

Mapa 1. Consumo electrónico transfronterizo en la Región de América. Con datos del año 2015

## Consumo transfronterizo



Las flechas indican el lugar del que provienen las mercancías compradas en comercio electrónico por los consumidores nacionales en América

-  Consumidores brasileños, compran mayoritariamente de: Estados Unidos (71.7%) China (55.1%), Hong-Kong (18%) Japón (15%) Canadá (9.5%)
-  Consumidores canadienses, compran mayoritariamente de: Estados Unidos (73%) Asia (17%) Europa (2.1%)
-  Consumidores estadounidenses, compran mayoritariamente de: Reino Unido (49%), China (39%) Canadá (34%) Hong-Kong (20%)
-  Consumidores mexicanos, compran mayoritariamente de: Estados Unidos (87%) China (14.5%) y Hong-Kong (8.7%)

### **C. Necesidad de una regulación de protección de consumo y resolución electrónica de disputas en el comercio electrónico en América.**

Por lo anteriormente explicado, no es difícil señalar que se requiere un instrumento jurídico internacional en la Región de América que proteja al consumidor electrónico de esa misma calidad; no sólo para transacciones en el mismo continente, si no con otros proveedores de diversos países en el mundo.

De acuerdo a la Dimisión Social, el Acceso a la Justicia debe ayudar a solucionar tres tipos de obstáculos:

- Los obstáculos económicos, tales como los altos costos de los procesos judiciales;
- Los obstáculos grupales u organizacionales, es decir, las necesidades de grupos sociales que demandan protección de derechos de carácter general, tales como los medio ambientales o la protección al consumidor; y
- Los obstáculos procesales, tales como procesos en caso de existir procesos largos, rígidos, lentos o impartición de justicia lenta

Lo cual, en la materia que nos ocupa implica acciones desde el ámbito público y privado, respectivamente. Por ejemplo:

- En el ámbito público, la protección al consumidor electrónico transfronterizo está obligada a abordar la temática y olvidarse del discurso aparente, desinteresado de argumentar que el comercio electrónico trasfronterizo simplemente no son materia de su competencia y jurisdicción; ya que los indicadores estadísticos comprueban el aumento de este tipo de comercio.
- En el ámbito privado, las plataformas ODR privadas debe obligárseles a cumplir con los mínimos de protección al consumidor.

Algunas propuestas para superar estos obstáculos para el ámbito público y la protección al consumidor son:

- a) Para superar *los obstáculos económicos*: gratuidad del proceso electrónico transfronterizo, utilizar [econsummer.gov](http://econsummer.gov), como una plataforma para establecer procesos vinculantes de protección internacional



- b) Para superar *los obstáculos grupales u organizacionales*: se deben actualizar las directrices internacionales sobre protección de consumo incluyendo las transacciones electrónicas B2C, actualizar el concepto de consumidor, permitir acciones colectivas contra proveedores electrónicos transfronterizos, devolución de pagos de forma individualizada; en su caso reparación del daño y derecho de retracción. (Esta observación se realizó antes de que la UNCTAD comenzará la revisión de las directrices de protección al consumidor en 2018 y que actualmente está en curso)
- c) Para superar *los obstáculos procesales*: se debe evaluar la existencia de la figura de la conciliación por tribunales de consumo internacional, si se opta por continuar con la conciliación, entonces se debe buscar un balance en la relación B2C y generar defensores del consumidor, dado que es imposible generar más gigantismo gubernamental, estos defensores debieran ser de atención masiva e individual como un asistente tecnológico de defensa del consumidor.

Algunas propuestas para superar obstáculos categorizados anteriormente en el ámbito privado son:

- a) Gratuidad del proceso electrónico transfronterizo para superar los obstáculos económicos:
- b) Las plataformas deben actuar de acuerdo a las máximas de protección al consumidor internacional y locales modernizadas, ello para superar los obstáculos grupales u organizacionales.
- c) Evaluar la existencia de la figura de la conciliación, asegurar la función del neutral, promover justicia especializada para superar los obstáculos procesales.

## **2. La dimensión transnacional**

La visión transnacional se expondrá de acuerdo a los instrumentos internacionales en materia de protección al consumidor como una aproximación para distinguir aquello que aún falta por resolver en el comercio electrónico transfronterizo. Por otro lado, también se abordarán las acciones encaminadas a generar un marco regulatorio internacional en materia de resolución electrónica de conflictos en comercio electrónico.



## A. En Protección al consumidor

Se abre la temática con el siguiente cuestionamiento: ¿La visión internacional está respondiendo a las nuevas realidades económicas y tecnológicas de comercio que afectan a los individuos independientemente de su nacionalidad? Para tal efecto, reflexionaré sobre los eventos ocurridos al respecto en los últimos años (2015-2018)

### a. *Revisión de las Directrices de Naciones Unidas para la Protección al Consumo, 2015.*

En 2015 Naciones Unidas realizó una revisión de las Directrices de Protección al Consumidor y reconoció la Protección al Derecho de consumo como un punto fundamental en las nuevas relaciones económicas comerciales, a través del punto 12 “Producción y consumo responsable”, de los Objetivos de Desarrollo Sostenible en la Agenda 2030.<sup>305</sup>

Sin embargo, esta Agenda 2030, incluye cuestiones de producción y consumo, no de protección al consumidor ante el incumplimiento de transacciones transfronterizas, ni de impulso a un consumidor informado. Tampoco se prevé una solución real a los conflictos de competencia y jurisdicción en caso de un incumplimiento en una transacción internacional en el contexto de los avances tecnológicos.

Sino que, marca como se debe entender la producción responsable desde un punto de vista ecológico-económico. Entiéndase que no se critica el punto, sino que simplemente no obedece a resolver los conflictos transfronterizos del consumidor. De manera tal que el discurso cae en la retórica cuando se refieren tales acciones en un Congreso Mundial de *Consumers International (CI)* realizado en 2015.<sup>306</sup>

### b. *UNCTAD y un primer grupo de expertos.*

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, (UNCTAD) en el año 2015 creó un Grupo de Expertos en Derecho y Política de Protección de los Consumidores, cuya primera reunión tuvo lugar el Lunes 17 y Martes 18 de octubre de 2016, y la 7ª Reunión de la Plataforma de Asociación de Investigación de la UNCTAD, que se llevó cabo el miércoles 19 octubre 2016 en el mañana<sup>307</sup>. De este esfuerzo, incipiente

---

<sup>305</sup>Objetivos de Desarrollo Sostenible, Naciones Unidas, disponible en <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>

<sup>306</sup> *Message to 20th consumers international world congress*, Mr. Mukhisa Kituyi, *Op.cit.*

<sup>307</sup> A la fecha de elaboración del presente trabajo, solo se ha llevado a cabo la primera reunión que presenta resultados incipientes.

aun, se espera recoja las preocupaciones reales de los efectos de una economía digital en la vida de los consumidores del mundo.

De forma tal, que en el año 2016 ya se contó con una modernización de las Directrices para la Protección al Consumidor aprobadas por la UNCTAD<sup>308</sup>, en las cuales se destaca la promoción de la solución alternativa de conflictos en casos transfronterizos y acceso a justicia de forma rápida y sencilla, así como el comercio electrónico; así mismo se insta a los Estados miembros a fomentar la confianza en el comercio electrónico, así como la generación de cooperación internacional, intercambio de información y cooperación en especial en consumo transfronterizo.

*c. Congreso Mundial de Protección al Consumo 2015.*

En noviembre de 2015 en Brasil, se realizó el *Congreso Mundial de Consumers International (CI)*<sup>309</sup>, en este se reunieron representantes de diversos países, de Naciones Unidas y de la UNCTAD. Los oradores principales, es decir, tanto la presidenta de CI como los representantes de los organismos internacionales, expresaron su compromiso por empoderar a los consumidores en la clara realidad transformada.<sup>310</sup>

Cabe resaltar que CI, alcanzó una visión más amplia sobre los efectos en el comercio y en la afectación a los consumidores. Aunque faltó puntualizar con claridad la preocupación por el consumidor internacional, que se insiste en el presente trabajo.

A pesar de los discursos de los representantes de los Organismos Internacionales, éstos corren el peligro de caer en retórica, ya que las acciones a las que se dicen encaminados, no aseguran las necesidades principales y futuras respecto de la protección al consumidor internacional, a saber:

- dotar de información y claridad al consumidor
- proveerle de formas protección de consumo internacional, lo cual implica un sistema de solución de conflictos público que resuelva el tema de competencia y jurisdicción en casos compras transfronterizas electrónicas o físicas.

---

<sup>308</sup> “37. Los Estados Miembros deben alentar el establecimiento de mecanismos justos, efectivos, transparentes e imparciales para atender las reclamaciones de los consumidores, por medios administrativos, judiciales y alternativos de solución de controversias, incluidos los casos transfronterizos...” Directrices de Naciones Unidas para la Protección del Consumidor 2015, Conferencia de Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo, Nueva York y Ginebra, 2016, p. 1-35 Disponible en <https://goo.gl/LvU1vB>, Consulta 29 de enero de 2018.

<sup>309</sup> Consumers International (CI) es una federación mundial de organizaciones de consumidores que trabaja en conjunto con sus asociados, más de 250 organizaciones miembros en 120 países, y actúa como la única voz global autorizada e independiente de los consumidores. Sitio web, disponible en: <http://es.consumersinternational.org/>

<sup>310</sup> Long, Amanda, Discurso de apertura de la Directora General de Consumers International : Amanda Long, Congreso Mundial de Consumers International, Brasilia (18-21 noviembre 2015), p. 1-11

*d. Conclusión*

En suma, para responder los cuestionamientos referentes a sí ¿Existe un Estado de Derecho Internacional en materia de consumo y si es eficaz? Y sí ¿hay una tendencia hacia un Estado de Derecho Social Internacional, por cuanto hace la materia consumo? Y sí ¿es eficaz?

Primero, existe un orden legal local y directrices internacionales en materia de protección de consumo, empero no significa que sean eficaces en la aplicación local. Su eficacia depende del paradigma cultural de cada una de las autoridades, gobiernos y personas que administran estas materias en los países, así como el paradigma de los consumidores locales.

Lo expuesto anteriormente significa que la existencia de las directrices internacionales no implica un Estado de Derecho Internacional que responda a proteger eficazmente a los consumidores en el día a día.

Segundo, en cuanto a la sustancia de las directrices internacionales en materia de protección al consumidor; mientras que en su concepción existió la intensión o tendencia hacia desarrollar un Estado de Derecho Social Internacional que pudo ser, o no, recibido en el derecho interno de los países y cuya eficacia depende de la aplicación interna; actualmente la sustancia de las Directrices no responden a cubrir las necesidades de protección al consumo que requiere el consumidor internacional de manera física o electrónica. Por tanto, no se ha logrado un Estado de Derecho Social Internacional eficaz en materia de Protección de Consumo.

**B. Acceso a justicia en los derechos económicos: resolución electrónica de conflictos (ODR)**

Ahora bien, para exponer esta temática es necesario partir del hilo conductor de las regulaciones que promueven de forma internacional el Acceso a justicia en los derechos económicos, para de ahí migrar a lo realizado específicamente en materia de resolución electrónica de conflictos en comercio electrónico.

La Declaración Internacional de Derechos proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948, consagra en su Artículo 7, 8, 9 y 10, el derecho a la igualdad ante la ley y a un juicio justo, ambos se

pueden traducir en el nombrado Derecho de Acceso a la Justicia, especialmente en materia de discriminación, violación de derechos constitucionales o de ley y penal.<sup>311</sup>

Si bien no se hace referencia específica a los derechos económicos sociales, tampoco se excluyen de manera expresa; por lo cual se sobre entiende en la redacción de los artículos que tiene efectos a todas las materia del derecho, por ejemplo, civil, mercantil y de consumo.

a. *En la Región de América: Organización de Estados Americanos (OEA)*

Por otro lado y perfilando el estudio en la Región de América, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 2007, emite su estudio “EL ACCESO A LA JUSTICIA COMO GARANTÍA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. ESTUDIO DE LOS ESTÁNDARES FIJADOS POR EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS”<sup>312</sup> En la cual establece una sistematización de la Jurisprudencia emitida por la CIDH en función de:

- 1) *la obligación de remover obstáculos económicos para garantizar el acceso a los tribunales;*
- 2) *los componentes del debido proceso en los procedimientos administrativos relativos a derechos sociales;*
- 3) *los componentes del debido proceso en los procedimientos judiciales relativos a derechos sociales y;*
- 4) *los componentes del derecho a la tutela judicial efectiva de derechos sociales, individuales y colectivos.*

Respecto de las acciones para generar un mejor Acceso a la Justicia, el SIDH y la CIDH establecen:

- *Criterio contra los obstáculos económicos:* La Corte Interamericana, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “han fijado la obligación de proveer en ciertas circunstancias servicios jurídicos gratuitos a las personas sin recursos, a

---

<sup>311</sup> “Artículo 7. Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 9. Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

Declaración Internacional de Derechos Humanos, Asamblea General de las Naciones Unidas, 10 de diciembre de 1948, disponible en versión electrónica en el sitio web <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

<sup>312</sup> *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II.129, Doc. 4, 7 septiembre 2007, Original: Español, párrafo 6. Disponible en versión electrónica en <http://www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20DESC.pdf>

fin de evitar la vulneración de su derecho a las garantías judiciales y a la protección judicial efectiva”<sup>313</sup>

- *Criterio contra los obstáculos grupales u organizacionales*: ha establecido “el derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos sociales. Este derecho exige que los Estados brinden mecanismos judiciales idóneos y efectivos para la protección de los derechos sociales, tanto en su dimensión individual como colectiva”
- *Criterio contra los obstáculos procedimentales*: “ha postulado que debe tratarse de recursos sencillos, urgentes, informales, accesibles y tramitados por órganos independientes; que deben poder tramitarse como recursos individuales y como acciones cautelares colectivas a fin de resguardar los derechos de un grupo determinado o determinable; que debe garantizarse una legitimación activa amplia a su respecto; que deben ostentar la posibilidad de acceder a instancias judiciales nacionales ante el temor de parcialidad en el actuar de la justicia local y, por último, que debe preverse la aplicación de estas medidas de protección en consulta con los afectados.”<sup>314</sup>

Los anteriores instrumentos jurídicos internacionales establecen máximas para promover el Acceso a la Justicia desde la perspectiva internacional dirigida a la recepción del Derecho interno de los países, lo cual implica la dirección de filosofías políticas, económicas y jurídicas en los países.

Sin embargo, en al día de hoy (2018) no se ha concretado regulación específica en materia de transacciones electrónicas transfronterizas, protección al consumidor electrónico y solución de conflictos.

Cabe señalar que en años pasados se ha intentado legislar acerca de la temática; sin embargo la contraposición de las visiones ideológicas sobre el tema entre Estados Unidos vs Brasil y Argentina, dejó sin futuro una posible legislación de protección al consumidor y de resolución electrónica de conflictos en materia de transacciones electrónicas transfronterizas.

---

<sup>313</sup>*Ibidem*, párrafo 27.

<sup>314</sup>*Ibidem*, párrafo 29.

*a) Propuesta brasileña en la OEA: regulación de algunos contratos y transacciones internacionales de consumo*

La visión de la propuesta brasileña y argentina, compuesta de 23 artículos, pretendía establecer la regulación de algunos contratos y transacciones internacionales de consumo, tales como: contratos a distancia, contratos de turismo, contratos de tiempo compartido y contratos de semejante utilización de bienes inmuebles por turnos.<sup>315</sup>

En torno a éstos, establecía, el concepto de consumidor, consumidor equiparado, el derecho aplicable; que podía ser el elegido por las partes, el del domicilio del consumidor, del lugar de celebración, de ejecución del proveedor; así como la elección del derecho más favorable para el consumidor; así también preveía la existencia de una *hard clause*; esto es, la excepción del derecho aplicable por uno más favorable<sup>316</sup>.

*b) Propuesta Estadounidense: Sistema Internacional Online Dispute Resolution*

Mientras que la visión estadounidense proponía una serie de regulaciones de derechos sustantivos y se decantaba por crear un sistema internacional de resolución de conflictos; en el que los organismos públicos o autoridades facultadas para iniciar acciones en procesos jurisdiccionales, recibieran reclamos de consumidores individuales y colectivos; previendo que no proliferaran las acciones colectivas abusivas.

La propuesta estadounidense detentaba además regulaciones para: A) la solución electrónica de controversias transfronterizas de consumidores en el ámbito electrónico; B) los reclamos de los consumidores por tarjetas de pago, C) los reclamos de menor cuantía y D) la restitución gubernamental.<sup>317</sup>

---

<sup>315</sup> *Versión simplificada de la Propuesta Final Brasileña*, (Propuesta de los Gobiernos de Brasil, Buenos Aires y Paraguay); Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Séptima Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII), Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, CP/CAJP-2652/08 add. 4 corr.1, 19 marzo 2010, disponible en [goo.gl/wFLxJS](http://goo.gl/wFLxJS)

<sup>316</sup> *Idem*

<sup>317</sup> Se puede consultar, Guía legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de solución de Controversias y Restitución a favor de consumidores, Presentada por Estados Unidos de América para la CIDIP-VII., Borrador/2/16/2010, Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Séptima Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII), Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, CP/CAJP-2652/08 add. 1 rev.1

3 mayo 2010, disponible en [goo.gl/8Gbt08](http://goo.gl/8Gbt08)

También se pueden consultar los anexos de la propuesta:

Anexo A. Borrador 2/22/2010. Propuesta Estados Unidos, 2010, <http://www.oas.org/dil/esp/>

Anexo B. Borrador 8/15/2008. Propuesta Estados Unidos, 2008, <http://www.oas.org/dil/esp/>

Anexo C. Borrador 2/12/2010. Propuesta Estados Unidos, 2010, <http://www.oas.org/dil/esp/>

Anexo D. Borrador 2/12/2010. Propuesta Estados Unidos, 2010, disponible en: [goo.gl/jB9ymj](http://goo.gl/jB9ymj)

La diferencia entre estas propuestas, radica principalmente en que la Brasileña, pretende una regulación sobre contratos específicos (distancia y turismo) aplicable a transacciones en línea o no; cuyos conflictos se desahogaran en los tribunales internos y el foro a elegir por las partes; mientras que la visión estadounidense obedece a poner en marcha un sistema electrónico que conecte los organismos públicos facultados para recibir reclamos y direccionarlos a las instancias correspondientes de solución de conflictos, como pueden ser tribunales o instancias conciliatorias.

La problemática de la propuesta estadounidense radica en que los modelos internos de cada país son diversos tanto en el proceso de solución de conflictos como en sustancia de derecho; por ello, propone no regular procedimientos especiales, incita a la autorregulación de las empresas, las cuales deberían proveer sistemas de solución de conflictos; y establece claramente que los procedimientos debe ser iniciados por consumidores y no por empresas; y que la restitución debe encontrarse disponible en las autoridades jurisdiccionales.

Respecto de la ley aplicable, por un lado parte de la hipótesis contractual, y por el otro se abre al debate sobre, la ley más favorable para el consumidor, y qué debe considerarse por ésta, y si ésta no implica una discriminación para el proveedor que no se encuentra en su país.

*b. Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Internacional Mercantil (CNUDMI)*

En materia de Solución alternativa de conflictos en línea, se puede encontrar los debates del Grupo de Trabajo III sobre Solución de conflictos en línea de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional aun discute el tema.<sup>318</sup> Sus trabajos han sido enfocados a establecer estándares sobre la actuación de los administradores ODR.

A lo largo del desarrollo de las sesiones que iniciaron que comenzaron desde 2010 en el 22º período de sesiones, 13-17 de diciembre en Viena, se pudieron palpar dos posturas en las discusiones: la visión estadounidense y la europea.<sup>319</sup>

---

<sup>318</sup> Informe del Grupo de Trabajo III, Solución de Controversias en Línea, sobre la labor realizada en su 33º período de sesiones en Nueva York, 29 de febrero a 4 de marzo de 2016. Disponible en versión electrónica en [http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working\\_groups/3Online\\_Dispute\\_Resolution.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html)

<sup>319</sup> A/CN.9/716, Informe del Grupo de Trabajo III, Solución de Controversias por Vía Informática, sobre la labor realizada en su 22º período de sesiones, Viena, 13 a 17 de diciembre de 2010. Disponible en versión electrónica en [http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working\\_groups/3Online\\_Dispute\\_Resolution.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html)



Estados Unidos presentó la idea de crear un sistema internacional central de resolución electrónica de disputas sin intervención de la Protección al Consumidor<sup>320</sup>. Por su parte la Unión Europea y países Europeos en general son reacios al tema, puesto que la UE es eminentemente tendiente hacia la Protección al Consumidor.<sup>321</sup>

El grupo de expertos reunidos en el Congreso ODR en Nueva York en 2015 consideraba que presumiblemente, las diferencias latentes dejarían los esfuerzos de generar una Ley Modelo en sólo posibles directrices para los ODR, lo cual, fue así.

c. Conclusión.

Al término del análisis descriptivo de los diversos esfuerzos por regular las transacciones electrónicas transfronterizas, la protección al consumo, y la resolución electrónica de disputas en materia de consumo en la Región de América se concluye que:

A pesar de los debates en la Organización de Estados Americanos, si existiera una Convención en materia de transacciones electrónicas, protección al consumidor y solución electrónica de conflictos, los consumidores electrónicos americanos quedarían aun desprotegidos frente al comercio electrónico de otras latitudes, como el que realizan de países asiáticos o europeos.

De ahí la importancia de las discusiones de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional acerca de la resolución electrónica de disputas en comercio electrónico; sin embargo las discusiones actuales y la oposición de visiones entre Estados Unidos y la Unión europea, vuelve a dejar los debates en la posibilidad de crear solo una líneas guía, no así una Ley Modelo, mucho menos un tratado.

Entretanto el Acceso a la Justicia en la Dimensión Internacional en materia de consumo electrónico trasfronterizo aun es *lacso*: en la práctica, los consumidores se sienten impotentes, desprotegidos y sin certidumbre ante un conflicto de comercio electrónico transfronterizo; lo cual es cierto, ya que dependen por completo de la voluntad y política empresarial de los proveedores, de su servicio de atención a clientes, política de devolución de pagos, y de los sistemas y políticas bancarias locales sobre la cancelación de compras y devolución.

---

<sup>320</sup> A/CN.9/681/Add.2, Possible future work on electronic commerce , Proposal of the United States of America on online dispute resolution. Disponible en versión electrónica en [http://www.uncitral.org/uncitral/publications/online\\_resources\\_ODR.html](http://www.uncitral.org/uncitral/publications/online_resources_ODR.html) y en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V09/845/28/PDF/V0984528.pdf?OpenElement>

<sup>321</sup> Percepciones captadas por el autor en la Reuniones del grupo de Trabajo de UNCINTRAL en Viena 2010 Y Nueva York, 2011.



De ahí que las salidas pragmáticas para incentivar el comercio pueden ser más efectivas y rápidas que la creación de legislaciones, por ejemplo:

- Incentivar políticas de devolución de pagos por parte de los proveedores, más allá de crear sistemas complejos de resolución de conflictos.
- O bien, para proteger al consumidor en los terrenos tecnológicos, valdrá la pena explorar que la elaboración e impulso de contratos inteligentes *blockchain* en el comercio B2C implicaría en su mismo la resolución de un conflicto, dado que el cumplimiento de la transacción se realizará sólo una vez que el consumidor haya confirmado que la satisfacción y que el valor de la transacción ha sido transferida y en caso de insatisfacción, la cadena no se deshará pero se deberá hacer otra cadena que regrese el valor de la transacción.

Estas salidas pueden ser exitosas como formas pragmáticas de satisfacer uno de los intereses principales del consumidor, recuperar su dinero; puesto que ningún consumidor preferiría ir a juicio a resolver el conflicto recuperando su inversión; a menos que se tratara de que el consumidor (a su juicio) hubiera sufrido un daño y prefiriera la reparación o dañar la reputación del proveedor a nivel público.

El posible éxito de aquellas salidas pragmáticas se puede esperar debido al vacío legal en materia de Protección al consumidor y sus graves problemáticas con respecto a elección de la figura de la conciliación como un método de solución de conflictos.

En suma, la dimensión transnacional tanto en materia de transacciones electrónicas, protección al consumidor y resolución electrónica de conflictos; no responden a las necesidades sociales actuales. Ya que ningún marco regulatorio internacional en la Región de América, ni en la CNUDMI, ha logrado superar los tres obstáculos de la dimensión social (económica, organizacional y procesal).

En el rumbo de esta investigación se decantó por la necesidad de la existencia de una legislación internacional y local de protección al consumidor electrónico transfronterizo; que establezca los principios para las plataformas públicas y privadas de resolución de conflictos.

Del análisis de los diversos elementos, debates y algunos ejemplos de instrumentos jurídicos que no llegaron a concretarse, pero otros que sí, como el de la Unión Europea y los lineamientos generales de las plataformas ODR de la CNUDMI; esto representa un cierto andamiaje jurídico para las instituciones de protección en el tema.

Pero fortalecer lo anterior requiere de estudios de derecho comparado en detalle, tal como esta investigación lo ofrece para América, con la finalidad de categorizar las máximas

de protección de consumo a nivel internacional y generar y motivar sistemas eficaces de solución de conflictos en línea.

Aquí el tema relevante es la eficacia, y esta se debe abordar en dos sentidos: a) la eficacia tecnológica: a través de procesos y diseños de plataformas que ejecuten decisiones de forma rápida, efectiva y directa para el consumidor; y b) eficacia en la ley, en los hechos, en que se prevea en la norma la vinculación de la misma y la ejecución de una decisión.

Además de incentivar prácticas como: a) políticas de devolución de pagos por parte de los proveedores; y b) proteger al consumidor en los terrenos tecnológicos a través de incentivar contratos inteligentes a partir del código *blockchain*.

### **3. La dimensión constitucional**

Analizar la dimensión constitucional del objeto de estudio requiere analizar los modelos de derecho interno de cada nación respecto a la protección de consumo y su sistema de solución de conflictos a ese respecto.

Las Leyes de Protección al consumidor son variables en cada uno de los países de América del Norte y América del Sur, coinciden en derecho sustantivo en algunas materias y en otras tantas regulan especificaciones que deben provenir de las necesidades sociales de cada localidad, así mismo existe diversidad en los modelos de solución de conflictos.

El análisis constitucional es copioso y requiere un capítulo propio en el que se pueda entrar en detalle sobre las especificaciones y diferencias entre cada uno de los países seleccionados (vid. Capítulo Sexto); dicho informe permitirá bajo la óptica de la dimensión social de Cappelletti identificar los obstáculos económicos, organizacionales y procesales que enfrenta cada país en su derecho interno y en específico respecto a transacciones electrónicas transfronterizas B2C.

El objetivo de desarrollar descriptivamente esos modelos, radica en determinar un marco de referencia para evaluar la validez, justicia y eficiencia de las Plataformas electrónicas de resolución de disputas de la región en términos de acceso a justicia de consumo, mismo que se desarrollará en el Capítulo V.

Por lo anterior, dado que la dimensión de ese estudio no se puede expresar dentro de este capítulo; el presente apartado se ceñirá a describir someramente los sustentos constitucionales, características y diferencias entre los sistemas de protección al consumidor y sistemas de solución de conflictos en cada uno de los países elegidos Estados Unidos, Canadá, México, Brasil, Argentina y Chile.

## A. Dimensión constitucional respecto a Protección al consumidor

### a. Estados Unidos

En Estados Unidos no existe disposición expresa en la Constitución sobre la protección de los derechos del consumidor, pero puede enmarcarse dentro de la Novena enmienda del *Bill of rights*:

*“The enumeration in the Constitution of certain rights shall not be construed to deny or disparage others retained by the people.”<sup>322</sup>*

El cual refiere que: No por el hecho de que la constitución enumera ciertos derechos ha de entenderse que niega o menosprecia otros que retiene el pueblo.

Ahora bien, el sistema estadounidense de protección al consumidor es complejo dada la naturaleza del sistema federalista bajo el que se rige el país, que lidera la *Federal Trade Comision* establece ciertos estándares; pero cada Estado tiene el derecho legislar sus propios estatutos.

El modelo estadounidense se destaca porque tanto el organismo federal como los organismos locales están facultados para realizar investigaciones; y al determinar afirmativamente que existen elementos para configurar alguna práctica abusiva de una empresa, el órgano puede iniciar acciones en contra de las empresas en acciones civiles, mismas que serán colectivos y no individuales.

Aunado a lo anterior, el consumidor no recibe una reparación del daño de forma individual, incluso académicos nativos sostienen que es complicado cuantificar la reparación del daño.<sup>323</sup>

Puesto que el sistema de protección al consumidor estadounidense ha sido forjado bajo la premisa de que debido a la gran cantidad de transacciones en el país, ningún sistema a pesar de lo bien financiado puede individualizar la pena en cada caso de consumo, los consumidores deben ellos mismos ocuparse de protegerse.<sup>324</sup>

Lo descrito en los dos párrafos anteriores configuran los mayores obstáculos para el acceso a la justicia de los reclamos individuales, aunado al alto costo de los procesos y honorarios de abogados, entonces, se puede decir que el acceso a la justicia es pobre.

---

<sup>322</sup> *Bill of Rights*, United States of América, 15 diciembre 1979, disponible en [https://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/Constitution\\_BillOfRights.pdf](https://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/Constitution_BillOfRights.pdf)

<sup>323</sup> Carter Carolyn L., “Consumer Protection in the States. A 50-State Report on Unfair and Deceptive Acts and Practices Statutes”, *National Consumer Law Center*, February 2009, p. 6., disponible en [www.consumerlaw.org](http://www.consumerlaw.org),

<sup>324</sup> *Íbidem*.p.19

Ahora bien, en el estudio de las legislaciones locales no se encontraron regulaciones respecto a las transacciones electrónicas transfronterizas o resolución electrónica de disputas.

*b. Canadá*

La constitución canadiense no establece disposición expresa que se refiera a la protección de consumo; por lo cual, comprender la regulación de protección al consumidor en dicho país requiere dilucidar el tema bajo la óptica de legislación federal y local.

El sistema de protección al consumidor canadiense se encuentra dividido en dos competencias: la primera federal; la segunda provincial. Las leyes federales o *Acts* consisten en muy diversas materias y ninguna establece el proceso de solución de conflictos o disputas de consumo en específico y remiten a las legislaciones provinciales y sus Cortes; las cuales prevén la solución de conflictos; y en algunos casos, la ley expresamente estipula que en casos de menor cuantía se derivará a una *Small Claim* desahogada por en una *Small Claim Court*.

Algunas provincias como Quebec, Alberta, Ontario y British Columbia promueven la mediación a petición del juez o *mandatory mediation in small claims*.

Ahora bien, en la Región sólo Canadá cuenta con un Código de principios para las mejores prácticas en comercio electrónico y la protección de los consumidores, el cual se ha trabajado desde 1999.

Los trabajos fueron realizados por un Grupo de Trabajo denominado “Comercio electrónico y consumidores”<sup>325</sup> cuyo esfuerzo se vio finalizado con el *Canadian Code of*

---

<sup>325</sup> “The Working Group on Electronic Commerce and Consumers” en idioma original, los participantes fueron las siguientes organizaciones privadas y gubernamentales federales, provinciales y territoriales:

- Alberta Government Services
- Bell Canada
- Cable Television Standards Foundation
- Canadian Association of Internet Providers
- Canadian Cable Television Association
- Canadian Council of Better Business Bureaus
- Canadian Marketing Association
- Canadian Wireless Telecommunications Association
- Consumer and Business Services, Government of Ontario
- Consumers Association of Canada
- Information Technology Association of Canada
- Office de la protection du consommateur, gouvernement du Québec
- Office of Consumer Affairs, Industry Canada, Government of Canada
- Option consommateurs
- Public Interest Advocacy Centre
- Retail Council of Canada
- Union des consommateurs

*Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce* (Código Canadiense de Prácticas para la Protección del Consumidor en el Comercio Electrónico).<sup>326</sup>

c. *México*

La constitución mexicana regula la Protección al consumidor, en el Artículo 28, que a letra dice:

*“La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses.”*<sup>327</sup>

Esta disposición expresa es el punto de inicio para la promulgación de la Ley Federal de Protección al consumidor y las facultades funciones y actividades del órgano de su aplicación: la Procuraduría Federal del Consumidor; que a diferencia de Estados Unidos y Canadá, es de aplicación en todo el territorio Nacional.

Empero, constitucionalmente no hay disposición expresa sobre comercio electrónico o comercio electrónico transfronterizo; sin embargo, la Ley Federal de Protección al Consumidor en el Artículo 76 bis con VIII fracciones, prevé la protección al consumidor que realiza compras vía transacciones electrónicas nacionales, no así transfronterizas.

d. *Brasil*

A diferencias de los modelos del Norte y de derecho anglosajón, el sistema brasileño goza de una ley nacional que regula la protección al consumidor y la solución de conflictos en toda la Nación, pareciéndose más al sistema mexicano; Brasil al igual que México estipula la protección al consumidor constitucionalmente.

La Constitución Brasileña de 1988, conocida como la Constitución Ciudadana, se consagró la protección de los consumidores como un derecho fundamental y un principio de orden económico y responsabilidad del Estado la promoción de la defensa del consumidor como parte de un Estado de Derecho Social o Justicia Social.

El sistema brasileño brilla por su carácter proteccionista y de avanzada en la Región, destaca la intervención e interpretación de la Corte Suprema Corte en casos que se han presentado de conflictos por transacciones transfronterizas y electrónicas de la misma

---

<sup>326</sup> “Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce” Federal, Provincial and Territorial Ministers responsible for Consumer Affairs, enero 16, 2004, p. 3, [http://cmcweb.ca/eic/site/cmc-cmc.nsf/vwapj/EcommPrinciples2003\\_e.pdf/\\$FILE/EcommPrinciples2003\\_e.pdf](http://cmcweb.ca/eic/site/cmc-cmc.nsf/vwapj/EcommPrinciples2003_e.pdf/$FILE/EcommPrinciples2003_e.pdf)

<sup>327</sup> “La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses.” *Idem.*

especie; además el modelo brasileño cuenta con una justicia especializada en materia de consumo a través de los llamados Juzgados especiales.

*e. Argentina*

El artículo 42 de la Constitución Argentina dispone que “los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho en la relación de consumo: a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a la información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno.”<sup>328</sup>

En México y Brasil, la protección al consumidor es considerado parte de los derechos fundamentales de la justicia social (ya que se consagra en la constitución); mientras que en los sistemas anglosajones que no se ven de manifiesto en sus constituciones

El mismo artículo continua “las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, a la calidad y eficiencia de los servicios públicos y a la constitución de asociaciones de consumidores.”<sup>329</sup>

Bajo este precepto, el modelo argentino se erige en la Región como el de mayor comunicación entre la Agencia de Protección del consumidor a cargo del Ministerio de Economía y Finanzas y la impartición de justicia a través del Ministerio de Justicia.

Además el modelo argentino destaca por que la justicia en materia de consumo es especializada, esto es, se cuenta con un sistema de solución de conflictos público parte del poder judicial especializado en consumo de baja cuantía, así como de juzgados especiales de consumo y una Cámara de apelación en consumo.

La legislación no prevé los conflictos suscitados por transacciones electrónicas transfronterizas y la Corte Suprema no ha emitido criterio alguno al respecto ya que no se ha presentado caso alguno.

Pero no se puede olvidar la potencial existencia de conflictos de esta naturaleza, dado que el país se presenta como de los de mayor actividad comercial electrónico B2C en el cono sur, más aun perteneciendo al bloque de comercio del Mercosur.

---

<sup>328</sup> *Constitución Nacional Argentina*, Última reforma 22 agosto de 1994, Sitio web, Casa Rosada, p. 6, disponible en [goo.gl/tuQ0p2](http://goo.gl/tuQ0p2)

<sup>329</sup> *Idem*

*f. Chile*

La Constitución chilena carece de un precepto específico que establezca la protección al consumidor como un derecho constitucional; de esta manera de los veintiséis numerales del Artículo 19 de la Constitución que consagra todos los derechos y deberes constitucionales; en ninguno aparece de la expresión del Estado de Derecho Social en protección de consumo.

El sistema chileno luce como el más retrasado de la región en cuanto a la sustancia de su derecho de protección de consumo, en materia de transacciones internacionales o transfronterizas electrónicas o tradicionales muestra de la misma manera una inobservancia de los latentes conflictos, más aun cuando Chile, presenta un comercio activo con Brasil y Argentina como parte del Mercosur.

#### **IV. RETOS DEL ACCESO A JUSTICIA DE CONSUMO**

##### **1. Acceso a justicia pública y acceso a justicia privada**

De acuerdo al desarrollo y nuevas tendencias de la aplicación del derecho, se puede inferir que el Acceso a la justicia actual debe considerarse en dos sentidos, el Acceso a la Justicia Pública y el Acceso a la Justicia Privada. Por lo cual, para comprender de forma más profunda requiere abordar el estudio de la siguiente manera:

- a) *El Acceso a la Justicia Pública*, a cargo de Agencias de Protección al Consumidor y de la impartición de justicia a través de Órganos jurisdiccionales.
- b) *El Acceso a la Justicia Privada*, esto es, a través de plataformas y administradores ODR/RED privados.

Por la magnitud de ambos estudios, cada uno requiere la elaboración de su propio Capítulo, mismos que se realizarán de forma subsecuente

Por cuanto hace al Acceso a la Justicia Pública, dado que los esfuerzos de las Agencias de Protección al consumidor mediante de la plataforma “*econsumer.gov*”<sup>330</sup> son aun *laxos* para atender las problemáticas actuales de consumo electrónico transfronterizo B2C, demostrado en el presente capítulo.

---

<sup>330</sup> Sitio Web, disponible en <https://econsumer.gov/#crnt>. Fecha de consulta 12/10/2016, 20:00 hrs.

Se requiere establecer un aparato atendiendo al gigantismo gubernamental que proteja al consumidor internacional en el comercio electrónico, aunque a la luz de la administración gubernamental se antoja difícil debido a la gran inversión de recursos financieros, materiales y humanos que se requiere; lo cual implicaría dar paso a la Justicia Privada.

Por cuanto hace al Acceso a Justicia Privada, dada la proliferación de plataformas de resolución electrónica de disputas en América, aunado al claro aumento del comercio electrónico y comercio electrónico B2C en la Región, es obligado el estudio para comprobar la efectividad de la actividad de dichas plataformas en término de justicia, acceso a la justicia, protección al consumidor y modelos de resolución electrónica, bajo una óptica global que permita una visión macro y micro del asunto; dado que no hay estudios similares

## **2. Retos al acceso a justicia en comercio electrónico transfronterizo B2C**

El comercio es una de las materias que de forma natural busca una salida alternativa para solucionar el conflicto, puesto que el interés principal subyace en motivos monetarios; la velocidad de las transacciones comerciales sin límites naturales del día y la noche ha requerido rapidez en la solución de conflictos.

Este escenario, surge el cuestionamiento ¿Es necesaria una salida alternativa y pronta para los conflictos comerciales B2C? Por sentido común, la respuesta es, sí. Es decir, el consumidor que realiza una compra tiene la necesidad de resolver un conflicto de forma pronta, expedita y eficaz; sin embargo, se encontrará un escoyo, el desbalance entre la relación consumidor- empresario; puesto que el consumidor es un individuo sólo frente a todo el aparato de defensa legal que puede poseer una empresa.

En suma, la salida alternativa en un conflicto B2C es propia cuando se está en presencia de una relación equilibrada empresario-consumidor, y esto sucede ante la presencia de una empresa auto responsable, es decir que, el éxito de una Plataforma ODR radica en el carácter de auto responsabilidad de las empresas que realizan comercio electrónico.

Por lo general, este carácter ha surgido en las empresas estadounidenses que se dedican al comercio electrónico, B2B, B2C, C2C; que en capítulos anteriores se explicó es resultado del caldo de cultivo que significa la filosofía política, económica y cultural del libre mercado y la revolución tecnológica en aquél país; en donde corrientes como el llamado



capitalismo solidario<sup>331</sup> también han tenido cabida como una forma de hacer negocios, tomando como base el sistema económico para ayudar a otros a hacer negocios.

Sin embargo, dicho carácter de auto responsabilidad en las empresas latinoamericanas no es común. Por tanto, cabe entonces el siguiente cuestionamiento:

- ¿La Justicia Privada ODR/ RED es efectiva?

En una Región como Latinoamérica y especialmente en México, la práctica de la Justicia privada y la solución alternativa de conflictos es nueva y proviene de un proceso histórico cultural diferente, una filosofía política, económica, jurídica y cultural muy diferentes a la Estadounidense o Europea, lugares en que se presume el éxito de las soluciones alternas.

Por lo cual, cabe la duda de la efectividad y eficacia de dichos mecanismos alternativos en México tal como ha sido implementada, no por la figura en sí misma, sino por el método y visión con el que se ha implementado frente a su paradigma cultural singular; mismo que llevará un proceso largo cambiar, no sin antes identificar y romper dicho paradigma a través de la formación y reformas a las legislaciones.

Ahora bien, con respecto a los efectos de la Justicia Privada ODR en América se espera que los resultados arrojen indicadores de la divergencia entre la aplicación en entre el Norte y el Sur, debido a la diferencia de paradigmas culturales en las sociedades.

De lo anterior, se desprende la necesidad de la intervención del Estado de Derecho Social como garante de protección al consumidor como un derecho difuso, y también como garante de acceso a justicia pública y/o privada de consumo; puesto las sociedades en su generalidad no están obligadas si quiera a conocer dichas necesidades; de tal manera que son los especialistas quienes deben contribuir a la lucha por la consecución de las mismas.

El acceso a justicia y la protección de los derechos de los consumidores ante transacciones de comercio electrónico transfronterizo debe ser prevista, ante el retraso mundial sobre la falta de jurisdicción y competencia establecidos, ello para evitar que los consumidores queden desprotegidos al imperio del carácter de la empresa o no auto responsable para solucionar conflictos.

Por lo antes expuesto, surgen los planteamientos que habrán de desarrollarse en los próximos capítulos:

---

<sup>331</sup> DeVos, Rich, *Capitalismo Solidario*, Taller del Éxito, México, 2011, pp.338

- a) ¿La Justicia ODR privada, implementada a través de empresas, resolverán las necesidades de los consumidores internacionales que realizan transacciones electrónicas transfronterizas B2C, bajo los parámetros de una justicia: imparcial, transparente, pronta, expedita y eficaz, garante de la protección de los derechos del consumidor? La respuesta a dicho cuestionamiento se puede responder solo en el estudio casuístico de cada una de las plataformas desarrollado en el Capítulo quinto.
- b) ¿Es imperativa la intervención del Estado para lograr un equilibrio entre las relaciones del consumidor y el empresario, aunque esto signifique el gigantismo gubernamental?, Si, puesto que el Estado debe proteger los derechos sociales que la demanda del mundo actual exige; sin embargo en la era digital el gigantismo gubernamental se puede atacar con el desarrollo de un defensor del consumidor automatizado con inteligencia artificial con miras a desarrollar justicia predictiva en lo futuro, generando atención masiva e individualizada y reduciendo el gigantismo gubernamental.
- c) ¿Se requiere un universo intermedio entre justicia privada y la intervención Estatal? Este escenario puede ser posible, tal como se plantea en el capítulo Séptimo, un instrumento jurídico público que regule la actividad de una plataforma privada internacional que se ocupe de atender los conflictos entre empresas y consumidores internacionales e incluso conflictos entre empresas.

Para responder dichos cuestionamientos no se debe olvidar considerar el enfoque de la filosofía política, económica, jurídica y social, además del paradigma cultural de cada país; de las cuales devienen las estructuras de derecho y procesos de creación y adaptación de soluciones alternativas para que éstas sean eficaces y la población acuda a ellas con confianza y certeza jurídica de la aplicación del derecho.

De ahí que también valdrá la pena considerar si las salidas pragmáticas para incentivar el comercio pueden ser más efectivas y rápidas que la creación de legislaciones, tales como:

- Incentivar políticas de devolución de pagos por parte de los proveedores, más allá de crear sistemas complejos de resolución de conflictos.
- Proteger al consumidor en los terrenos tecnológicos a través de incentivar contratos inteligentes con *blockchain*, de forma tal que el cumplimiento de la

transacción se realizara sólo una vez que el consumidor haya confirmado que está satisfecho con la compra.

Estas salidas pueden ser exitosas como formas pragmáticas de satisfacer uno de los intereses principales del consumidor como recuperar su dinero; puesto que ningún consumidor preferiría ir a juicio a resolver el conflicto recuperando su inversión; a menos que el consumidor a consideración propia sostuviera que ha sufrido un daño y se prefiera la reparación o una desacreditación en la reputación del proveedor a nivel público.

Pero estas salidas estarían combatiendo luchar contra todo un sistema económico diseñado a favor del proveedor y no del consumidor, lo cual implicaría luchar contra un modelo económico.

De lograrse la lucha filosófica político económico que conllevan estas salidas tecnológicas, su éxito se puede esperar debido al vacío legal en materia de Protección al consumidor y sus graves problemáticas con respecto a elección de la figura de la conciliación como un método de solución de conflictos.

### **3. Conclusión sobre las dimensiones de Capelleti respecto a las transacciones electrónicas B2C la Región de América.**

En el desarrollo del presente capítulo se logró concluir de forma general el estado del Acceso a Justicia de Consumo en transacciones electrónicas B2C en la Región de América de acuerdo a la dimensión social, internacional y constitucional que propone Capelletti, a continuación se detallan las conclusiones al respecto.

#### **A. Dimensión social de las transacciones electrónicas B2C en la Región de América**

La dimensión social permite comprender las necesidades sociales y las respuestas hipotéticas en torno a superar los obstáculos económicos, grupales y procesales, que esas sociedades deben requerir de sus gobiernos.

- a) Se comprobó la existencia de la necesidad social de dar solución a los obstáculos que presenta el acceso a justicia internacional en materia de consumo; puesto que los datos estadísticos permiten concluir una realidad social comercial que presupone

conflictos, presentes y futuros sin resolver y que afectan pragmáticamente a un sector de la población. Y cuyos datos estadísticos dan muestra de ello, por ejemplo:

- Estados Unidos es el líder mundial en cuanto a las importaciones y exportaciones de comercio electrónico B2C transfronterizo.<sup>332</sup>
  - Estados Unidos es el líder de exportaciones electrónicas B2C en la Región de América, pues los indicadores muestran porcentajes muy altos de compras electrónicas B2C de consumidores de Canadá, México, Brasil.
  - Los consumidores estadounidenses sólo compran productos de Canadá y no de otros países de la región como México o Brasil.
  - Los consumidores electrónicos de México, Brasil, Canadá, son los grupos que requieren regulación expresa sobre el tema, ya que su comportamiento consumista los pone en riesgo como un grupo desprotegido frente a compras electrónicas B2C internacionales
- b) Los usuarios del comercio electrónico transfronterizo pueden ser ignorantes de esa necesidad, empero la realidad palpable es que están sujetos a esos; y se encuentran desprovistos de acceso a justicia pronta, directa, expedita y eficaz, en especial por cuanto compete a los organismos públicos en la Región.
- c) En la práctica los consumidores se sienten impotentes, desprotegidos y sin certidumbre ante un conflicto en comercio electrónico transfronterizo; ya que dependen por completo de la voluntad y política empresarial de los proveedores, de su servicio de atención a clientes, política de devolución de pagos, y de los sistemas y políticas bancarias locales sobre la cancelación de compras y devolución.

#### **B. Dimensión transnacional de la protección al consumidor en torno a las transacciones electrónicas B2C en América**

Las acciones actuales de los organismos internacionales, así como las regulaciones vigentes internacionales de protección al consumidor, no responden a las necesidades sociales urgentes de consumidores electrónicos transfronterizos, cuyos derechos corren el riesgo de ser violentados, encontrándose en estado de indefensión frente a empresas abusivas. Respecto a la situación de la Región de América se puede concluir que:

---

<sup>332</sup> *Idem*

- a) Ningún marco regulatorio internacional en América ha logrado superar los tres obstáculos de la dimensión social (económico, organizacional y procesal) respecto del comercio electrónico transfronterizo B2C; tal como se demostró a partir de las premisas concluyentes y comprobadas que:
- Los debates auspiciados por la Organización de Estados Americanos y las Conferencias Especializadas sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP) entre la propuesta Estadounidense (materia de transacciones electrónicas B2C para crear un sistema de resolución electrónico internacional) y la propuesta brasileña argentina (regular determinados contratos a distancia y turismo respecto de la protección al consumidor), quedaron en el aire, sin consecuencias o conclusiones internacionales que dotarán de certidumbre al consumidor actual.
  - Las regulaciones internacionales actuales de Protección al consumidor de 2015, no prevén el Acceso a la Justicia de Consumo en transacciones electrónicas B2C, no resuelven el tema de competencia y jurisdicción sobre conflictos de consumo electrónicos internacionales; por tanto presentan un retraso y requieren debates y actualización respecto a esta materia.
  - La plataforma internacional “econsumer.gov” es sólo un sistema de intercambio de información, que no asegura el seguimiento de la queja, ni la protección del consumidor por las Instancias de Protección al Consumidor o desahogo en Tribunales por una queja extranjera; dicha información de forma pragmática de nada sirve al consumidor y no resuelve de forma inmediata su problema.
  - En la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, las discusiones actuales sobre el tema, y la oposición de visiones entre Estados Unidos y la Unión Europea, vuelve a dejar los debates en la posibilidad de crear solo una líneas guía, no así una Ley Modelo, mucho menos un tratado.
- b) El Acceso a Justicia en la Dimensión Internacional en materia de consumo electrónico trasfronterizo en la Región de América aun es *lacso*. Y se debe valorar que la impartición de justicia a nivel internacional debe guardar un balance de equidad y justicia, para que partes tan desiguales como un consumidor y una empresa tengan acceso a justicia por igual, respetando la protección al consumidor sin abuso sobre la empresa.

- c) Se requiere impulsar un Estado de Derecho Social Internacional en la Región o de forma internacional que funja de contrapeso al sistema económico imperante en el mundo del comercio y la tecnología; con la finalidad de dotar de certeza jurídica y acceso a justicia al consumidor, así como encontrar un equilibrio con la empresa.

**C. Dimensión constitucional de la protección al consumidor y sistemas de solución de conflictos en torno a las transacciones electrónicas B2C en América**

El análisis de la dimensión constitucional ayuda a comprender el marco de derecho interno en el que se deben de resolver las necesidades sociales internas y globales en materia de comercio electrónico transfronterizo, protección al consumidor y solución de conflictos.

Dicho análisis es de tal magnitud que requiere desarrollar un Capítulo inextenso, mismo que permita dibujar un mapa conciso y detallado de los grandes variantes de modelos de solución de conflictos en materia de consumo, y de esa forma se podrá presentar opciones de recepción o no recepción de las medidas debatidas internacionalmente; así como propuestas en materia internacional considerando el derecho interno de varios países.

## V. CONCLUSIONES

1. Se requiere una regulación a nivel internacional en la Región de América que proteja al consumidor electrónico, no sólo para el desarrollo de transacciones electrónicas B2C en el mismo continente, si no con otros proveedores de diversos países en el mundo; de forma tal que lo ayude a resolver conflictos en términos de justicia eficaz, acceso a justicia y protección al consumidor.
2. Los debates en los Organismos internacionales y de la Región, han quedado cortos y *laxos* ante la problemática de la protección de consumo y solución de conflicto en las transacciones electrónicas empresa-consumidor (*Bussiness to Consumer B2C*); ya que no se prevén regulaciones al respecto.
3. Por tanto, estos organismos y gobiernos están obligados a superar los obstáculos económicos, grupales y procesales en el ámbito público y privado; ya que la necesidad social lo requiere, tal como se comprueba con los datos estadísticos de aumento en el comercio electrónico transfronterizo B2C en la Región.
4. Algunas propuestas de carácter general para superar los obstáculos económicos, grupales y procesales, tanto para el ámbito privado (proveedores de servicios y plataformas de resolución electrónica de disputas) como para el ámbito público (protección al consumidor y órganos jurisdiccionales) son:

### A) *Superar Obstáculos económicos:*

- Gratuidad del proceso de resolución electrónica de disputas de forma transfronterizo, (público o privado)
- Utilizar *econsumer.gov*, como una plataforma para establecer procesos de protección de consumo internacional

### B) *Superar Obstáculos grupales u organizacionales:*

- Actualizar las directrices internacionales de 2015 sobre protección de consumo, que en el desarrollo de esta tesis se están revisando por la UNTAD (2017-2018)

- Evolucionar a la protección al consumidor internacional en transacciones electrónicas B2C,
- Actualizar el concepto de consumidor
- Permitir acciones colectivas contra proveedores electrónicos transfronterizos, devolución de pagos de forma individualizada;
- Que las acciones individualizadas se permitan: la devolución del pago, reparación del daño y derecho de retracción.
- Las plataformas privadas de resolución electrónica de disputas deben actuar de acuerdo a los mínimos de protección al consumidor internacionales y locales del consumidor.

*C) Superar obstáculos procesales:*

- En procesos de órganos jurisdiccionales evaluar la existencia de la figura de la conciliación
- Si se opta por continuar con la conciliación, se debe crear un balance con defensor del consumidor, el cual que se vislumbra en la era digital debe ser automatizado mediante inteligencia artificial y justicia predictiva, con la finalidad de superar el gigantismo gubernamental.
- Asegurar la función del neutral y sus conocimientos de legislación de consumo

El reto en los posteriores capítulos consiste en resolver cuestionamientos relacionados con Acceso a la Justicia de Consumo en torno al Comercio electrónico transfronterizo B2C en la Región; primero, desde la visión del Estado del Acceso a la Justicia Pública bajo la perspectiva de los modelos de protección al consumidor y modelos de resolución de conflictos en consumo; y segundo en resolver si las plataformas ODR/RED que operan en la región son válidas, justas, eficaces y efectivas en sus modelos de solución de conflictos y cumplen con los mínimos de protección al consumidor; y por su puesto si gozan de autoridad en el ámbito de aplicación para la ejecución de sus acuerdos.





## CAPÍTULO CUARTO

# **SISTEMAS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FRENTE AL COMERCIO ELECTRÓNICO TRANSFRONTERIZO B2C EN ALGUNOS PAÍSES DE AMÉRICA**



## **CAPÍTULO CUARTO**

### **SISTEMAS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FRENTE AL COMERCIO ELECTRÓNICO TRANSFRONTERIZO B2C EN ALGUNOS PAÍSES DE AMÉRICA**

#### **I. Introducción**

El objetivo de este capítulo consiste en comprender el estado de la cuestión respecto de los modelos de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en transacciones electrónicas transfronterizas B2C como parte del acceso a justicia pública tocante a la Región de América.

Se eligió realizar el estudio de derecho comparado respecto de zonas geográficas en las que se han desarrollado plataformas públicas y privadas ODR; con esto, se pretende construir un estado de comprensión sobre las experiencias de cada uno de los países y de esta forma obtener indicadores que permitan evaluar la eficacia y eficiencia de las plataformas en función a los mínimos o máximas de protección al consumidor y modelos de solución de conflictos que del estudio resulten.

Las conclusiones derivadas del párrafo que antecede permitirán conducir con certeza de conocimiento a la posibilidad de motivar una regulación que permita la resolución de conflictos transfronterizos en la Región; con tres perspectivas: a) la óptica del acceso a justicia pública que se abordará en este Capítulo, y b) la óptica de la justicia privada, que se abordará en el siguiente Capítulo (Sexto); y c) de los cambios de derecho interno que cada uno de los países deberá afrontar en torno a la problemática multicitada.

El método utilizado constará en un análisis de las legislaciones de protección al consumidor por países determinados en la región de América; se han elegido éstos en atención a lugar de nacimiento de las plataformas de resolución electrónica conocidas que operan en el continente americano.

Dado que el estudio de protección al consumidor es muy amplio y tocante a variadas temáticas, en el presente capítulo se han elegido indicadores generales que permitirán conducir un estudio comparado: primero, el tipo de conflictos que se avocan a resolver; segundo, la competencia y la jurisdicción; y tercero el proceso de resolución de conflictos.

Para su fácil desglose se han elaborado dos Cuadros Anexos, el primero, que detalla el análisis comparativo de los modelos de cada país con respecto a las constituciones y legislaciones secundarias que los regulan; y el segundo, que expone las dimensiones constitucional, social e internacional de cada país y los obstáculos a superar en cada una de las localidades. (Ver Anexo I y II)

## II. SISTEMA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE CONSUMO EN ESTADOS UNIDOS.

### 1. Carácter general y constitucional de protección al consumo

Los datos estadísticos conocidos demuestran que Estados Unidos es un país muy activo tanto en el consumo electrónico como en la venta de productos en línea, esto significa que el comercio transfronterizo B2C es activo y va en aumento. Las empresas y gobiernos promueven el comercio electrónico mediante de la industria publicitaria con estrategias que muchas veces pueden caer en publicidad engañosa, además se adoptan estrategias de mercado como la creación de días especiales de ofertas y rebajas en línea, como las rebajas de “*Acción de Gracias*” en aquél país.

El sistema de protección al consumidor de Estados Unidos es el más complejo, si bien no existe disposición expresa en la Constitución sobre la protección de los derechos del consumidor, el derecho difuso podría enmarcarse dentro de la Novena enmienda del Bill of rights:

*“The enumeration in the Constitution of certain rights shall not be construed to deny or disparage others retained by the people.”*<sup>333</sup>

El cual refiere que: “No por el hecho de que las constitución enumera ciertos derechos ha de entenderse que niega o menosprecia otros que retiene el pueblo.”

Aunque la Protección al Consumidor ve su nacimiento en las políticas del *New Deal* de Roosevelt, el movimiento moderno de los años 60’s se ve de manifiesto en el *Consumer Bill of Rights*<sup>334</sup> del presidente Kennedy, y se desarrolló bajo la administración del

---

<sup>333</sup> *Bill of Rights*, United States of América, 15 diciembre 1979, disponible en [http://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/Constitution\\_BillOfRights.p.df](http://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/Constitution_BillOfRights.p.df), [última consulta 7 de marzo de 2019]

<sup>334</sup> (Traducción del autor) “El derecho a la seguridad: estar protegido contra la comercialización de productos y servicios que son peligrosos para la salud o la vida. El derecho a ser informado: para ser protegido contra información fraudulenta, engañosa o groseramente engañosa, publicidad, etiquetado u otras prácticas, y para que se le den los hechos necesarios para tomar decisiones informadas. El derecho de elegir: disponer de una

Presidente Jhonson llamado “*Great Society*”, aunado a los esfuerzos Ralph Nader, abogado especialista en protección del consumidor.<sup>335</sup>

En el derecho sustantivo se pretende que los consumidores estén protegidos en contra de productos insanos, fraude, publicidad engañosa, prácticas engañosas e injustas a través de una mezcla de leyes federales y locales.<sup>336</sup>

Ahora bien, este sistema de protección al consumidor es complejo dada la naturaleza del sistema federalista bajo el que se rige el país, existe un organismo federal, liderado por la *Federal Trade Comision*, el cual establece ciertos estándares; pero cada Estado tiene el derecho legislar sus propios estatutos; todas ellas variables en el grado de protección y conocidas como *UDAP o Unfair and Deceptive Acts and Practices Statutes*; tal como lo muestra el Reporte del *National Consumer Law Center*.<sup>337</sup>

Adentrarse más profundamente en la complejidad de este sistema, cobra sentido dado que su comprensión dota de significado a la base ideológica bajo la cual Estados Unidos propone un sistema ODR en los foros internacionales como la OEA y Naciones Unidas (CNUDMI).

Bajo este contexto, la problemáticas generales del sistema estadounidense radica en que:

- El sistema fue diseñado para atender acciones colectivas, no para atender y resolver quejas individuales de los consumidores. Esto es implica que al momento de surgir un incumplimiento o violación, el consumidor puede realizar una queja ante la Agencia de Protección al consumidor; pero sólo como un dato a valoración para que en un futuro se integre una acción colectiva en el caso de que la Agencia encuentre datos suficientes que indiquen la conducta violatoria de la empresa.

---

variedad de productos y servicios a precios competitivos. El derecho a ser escuchado: tener la seguridad de que los intereses de los consumidores recibirán una consideración plena y comprensiva en la formulación de la política gubernamental, tanto a través de las leyes aprobadas por las legislaturas como por medio de los reglamentos aprobados por los órganos administrativos. El derecho a la educación: tener acceso a programas e información que ayuden a los consumidores a tomar mejores decisiones en el mercado. El derecho de reparación: trabajar con los mecanismos establecidos para que los problemas sean corregidos y para recibir compensación por mal servicio o por productos que no funcionan adecuadamente.” *Declaración de los Derechos del Consumidor*, disponible en [goo.gl/MDrz2e](http://goo.gl/MDrz2e) [última consulta 7 de marzo de 2019]]

<sup>335</sup> Waller, Brady y Acosta, “Consumer Protection in the United States: An Overview” *European Journal of Consumer Law*, May 2011 p.. 1., disponible en [http://p.ap.ers.ssrn.com/sol3/p.ap.ers.cfm?abstract\\_id=1000226&rec=1&srcabs=1016002](http://p.ap.ers.ssrn.com/sol3/p.ap.ers.cfm?abstract_id=1000226&rec=1&srcabs=1016002)

<sup>336</sup> *Idem*.

<sup>337</sup> Carter Carolyn L., “Consumer Protection in the States. A 50-State Report on Unfair and Deceptive Acts and Practices Statutes”, *National Consumer Law Center*, February 2009, p.. 6., disponible en [www.consumerlaw.org](http://www.consumerlaw.org), [última consulta 7 de marzo de 2019]]

- Además, el consumidor no recibirá una reparación del daño de forma individual, incluso académicos nativos sostienen que es complicado cuantificar la reparación del daño.<sup>338</sup> Argumentación criticable, ya que mientras exista un recibo y una cantidad, el daño es cuantificable. Al respecto se puede inferir que el sistema de protección al consumidor estadounidense está apartada de la concepción de los principios de justicia social que se vean manifiestos de forma individual en el consumidor y que sirvan de contrapeso al modelo capitalista, claramente por que Estados Unidos es uno de los desarrolladores del capitalismo moderno.
- El sistema de protección estadounidense ha sido forjado bajo la premisa de que el montón de transacciones en el país es tan grande que ningún sistema a pesar de lo bien financiado que sea puede individualizar la pena en cada caso de consumo, por lo que los consumidores deben de ellos mismos ocuparse de su protección y solución de conflictos;<sup>339</sup> claramente para ello se requiere un fuerte sistema de educación al consumidor; ahora bien, basta con encender el televisor en Estados Unidos para observar la gran cantidad de publicidad dirigida a objetos mágicos mediante los cuales se alcanzará la felicidad sin esfuerzo alguno.
- Un estatuto fuerte y eficaz de *Unfair and Deceptive Acts and Practices* (UDAP) de acuerdo con el *National Center*, es aquella que da a los consumidores la capacidad de ir a la corte para recuperar no sólo el dinero que perdieron, sino también daños, más honorarios de abogado, y apoyo en las acciones colectivas, además de no exigir barreras procesales como el aviso de notificación procedimental obligatorio previo a la demanda<sup>340</sup>; que como ya se explicó no tiene sentido en la naturaleza de la relación empresario-consumidor dado que es desigual.

Estas premisas resultan contrarias a los sistemas de protección en América Latina, como México, Brasil y Argentina; por lo tanto resultan incompatibles al momento de discusiones en los foros internacionales, ya que las motivaciones y fundamentaciones ideológicas son opuestas y casi irreconciliables.

---

<sup>338</sup> Carter Carolyn L., “Consumer Protection in the States. A 50-State Rep.ort on Unfair and Deceptive Acts and Practices Statutes”, *National Consumer Law Center*, February 2009, p.. 6., disponible en [www.consumerlaw.org](http://www.consumerlaw.org), [última consulta 7 de marzo de 2019]

<sup>339</sup> *Ibidem*.p.19

<sup>340</sup> *Idem*.,p.18

Por lo cual, en los siguientes párrafos se tomará más tiempo para exponer este sistema complejo, mismos que se clasificarán en los obstáculos económicos, organizacionales y procesales que Cappelletti ofrece; a forma tal que sirvan de sustento a los párrafos predecesores mediante los cuales se generalizan las problemáticas y permitan arrojar un estado conclusivo del sistema estadounidense.

## **2. Análisis del modelo de protección al consumidor**

### **A. Sistema Federal estadounidense**

La principal institución de protección al Consumidor en Estados Unidos es la *Federal Trade Comision (FTC)*<sup>341</sup>, no la única, pero trabaja en concertación con otras agencias federales; su principal objetivo es ayudar a generar un mercado libre de engaños y proporcionar la mayor calidad de productos a precios competitivos.<sup>342</sup>

La FTC se compone de tres Buros y diez oficinas, entre ellas el Buró de Protección al consumidor<sup>343</sup>, ésta decide qué acciones legales llevará a cabo contra empresas a través de *civil investigative demands* (CID's), mediante las cuales se explora la posibilidad de violaciones a la ley.

Estos CID's se pueden componer de documentos, testimonios orales, reportes escritos y cuestionarios. Al finalizar la investigación, si la FTC tiene motivos para creer que existe una violación y considera que afecta el interés público puede emitir una queja a la empresa, asociación o persona que comete la violación.<sup>344</sup>

<sup>341</sup> Sitio web, *Federal Trade Comission*, disponible en <http://www.ftc.gov/about-ftc/what-we-do> [última consulta 7 de marzo de 2019]

<sup>342</sup> “La FTC deriva su autoridad de protección al consumidor principalmente De la Sección 5 (a) de la Ley de la FTC, que prohíbe "las prácticas injustas o Actos o prácticas en o que afectan al comercio ". Según la FTC, El engaño ocurre cuando hay una representación material, omisión o Una práctica que pueda inducir a error a un consumidor que actúa bajo las circunstancias. Las prácticas desleales son las que causan, o Causen un daño razonablemente inevitable y sustancial Consumidores sin compensar los beneficios compensatorios p.ara los consumidores O la competencia.” Waller , Brady y Acosta, “Consumer Protection in the United States: An Overview” Chicago University of Law, también se puede consultar el sitio web, What we Do, *Federal Trade Comission*, disponible en <http://www.ftc.gov/about-ftc/what-we-do> [última consulta 7 de marzo de 2019]

<sup>343</sup> “La Oficina hace cumplir una variedad de leyes de protección al consumidor promulgadas p.or el Congreso, así como normas de regulación comercial emitidas por la Comisión. Sus acciones incluyen investigaciones individuales de la empresa y de toda la industria, litigios administrativos y federales, procedimientos de reglamentación y educación de consumidores y empresas. Además, la Oficina contribuye a los esfuerzos constantes de la Comisión para informar al Congreso ya otras entidades gubernamentales sobre el impacto que las acciones propuestas podrían tener sobre los consumidores.” sitio web Bereuas Office, *Federal Trade Comission*, disponible en <http://www.ftc.gov/about-ftc/bureaus-offices>

<sup>344</sup> Waller, Brady y Acosta, “Consumer Protection in the United States: An Overview” *Op..cit.p.4*



La audiencia se celebrará en un Juzgado Administrativo (*Administrative Law Judge* “ALJ”) y si las acciones en cuestión se consideran una violación, el ALJ puede recomendar una orden de cesar y desistir. Si se viola una orden de cesar y desistir, la FTC está autorizada a utilizar los tribunales para solicitar sanciones civiles y restitución para los consumidores perjudicados.<sup>345</sup>

La parte obligada por la Orden de cesar y desistir puede apelar ante el Tribunal Federal de Apelaciones y eventualmente puede ser aceptado por la Corte Suprema. Si ninguna de las partes apela dentro de sesenta días se entiende como finalizado el caso. La violación de la orden por parte del demandado podría dar lugar a una pena civil de hasta \$ 10,000 dólares por infracción.<sup>346</sup>

## **B. Estatutos Locales estadounidenses**

Debido al diseño federalista estadounidense cada estado puede mantener su propios estatutos para prohibir prácticas engañosas, los estatutos llamados “UDAP” o *Unfair and Deceptive Acts and Practices Statutes* proporcionan la principal protección contra los depredadores sin escrúpulos; sin embargo, a pesar de su importancia, los UDAP varían mucho en su fuerza de Estado a Estado.

En muchos Estados, el estatuto es sorprendentemente débil, El *National Consumer Law Center*, reporta que las debilidades más comunes son:<sup>347</sup>

- Se prohíben sólo algunos tipos estrechos de injusticia y engaño;
- Se prohíben sólo actos engañosos, no actos injustos;
- No se da a las Agencia estatales la autoridad para adoptar normas sustantivas que prohíban estafas emergentes;
- En realidad a pesar de los procesos las decisiones finales tienen un alcance restringido, esto es, se aplica a pocas empresas;
- Debilidades en los recursos que el Fiscal puede invocar;
- Debilidades en la restitución que los consumidores pueden invocar, como por ejemplo, permitir que los consumidores puedan recuperar los honorarios de abogados.

En suma, estas debilidades socavan el ejercicio de la protección al consumidor en algunos Estados. Ahora bien, procederé a exponer las problemáticas principales de los

---

<sup>345</sup> *Idem*

<sup>346</sup> *Idem*

<sup>347</sup> Carter Carolyn L., “Consumer Protection in the States. A 50-State Report on Unfair and Deceptive Acts and Practices Statutes”, *op. cit.* p.5

UDAP, de acuerdo con el estudio del *National Center Law Protection* sobre los cincuenta Estados de la Unión Americana, ordenando las problemáticas respecto a los obstáculos económicos, organizacionales y procesales de la Dimensión Social que explica Capplletti.

**a. Obstáculos Económicos**

A) *Costos del Proceso y Honorarios de abogados.* El litigio de conflictos de consumo se lleva a cabo en Tribunales civiles, una de las problemática principales cuando se decide acudir a un Tribunal en Estados Unidos, además de probar la asistencia de la razón con elementos probatorios, radica en los costos del litigio, puesto que a diferencia del resto de América la justicia no es gratuita y los honorarios de los abogados son de alto costo.

De ahí que, en general en el sistema de justicia estadounidense los métodos alternativos de solución de controversias tengan tanto éxito, ya que es una forma de evitar costos para las partes. Es por ello que una propuesta alternativa de solución de conflictos en comercio electrónico en Estados Unidos a través de plataformas es bien acogida.

Pero en el proceso litigioso de consumo, el consumidor debe enfrentarse a pagar los honorarios de un abogado, lo cual implica miles de dólares, aun cuando el monto de conflicto no sea tan alto.<sup>348</sup>

Por otro lado, puede ser difícil hallar un abogado que defienda el caso si es que no existen estándares sobre que la empresa demandada asumirá el costo de los honorarios del abogado del consumidor. Y a su vez la misma empresa puede pretender que el consumidor pague los honorarios de los abogados de la empresa.<sup>349</sup>

Bajo este contexto de obstáculo procesal y económico, en el derecho sustantivo la existencia de acciones colectivas cobran relevancia, puesto que si bien es difícil que el consumidor vea individualizada la reparación del daño; es a través de la acción colectiva mediante la cual se sanciona a la empresa de una práctica engañosa.

**b. Obstáculos Organizacionales**

A) *Las Acciones Colectivas o Class action.* Según el estudio del *National Center Law Protection* sobre los cincuenta Estados de la Unión Americana, las acciones colectivas cumplen con dos funciones importantes: (1) identifica el alcance de la

---

<sup>348</sup> *Idem*

<sup>349</sup> *Ibidem.*, p., 19.

actividad ilícita subyacente, y; (2) alinea el alcance y el tamaño del potencial recuperación para los consumidores afectados alcance de la práctica ilícita.<sup>350</sup>

Sin embargo, a pesar de la importancia de las *class action* en los estatutos UDAP, muchos estados prohíben las acciones colectivas. Algunos estatutos UDAP exigen a los consumidores demostrar no sólo que fueron engañados, sino también que la práctica de la empresa afecta al Público en general; lo que implica una carga de prueba al consumidor que resulta costosa y muchas veces imposible de probar.<sup>351</sup>

Probar lo anterior resulta tan complejo que recae prácticamente en sentencia de muerte para la protección al consumidor; por ejemplo:

- En Minnesota algunos tribunales han dictaminado que no es suficiente si la práctica afecta a muchos miembros del público, la demanda del consumidor también debe beneficiar al público en general; este requisito impide la individualización de la reparación; además exigen al consumidor que pruebe que la empresa engaño injusta y materialmente, y que el consumidor basó su decisión en lo que dijo el vendedor o la empresa; por ello muchas empresas en sus contratos adhieren cláusulas en las que especifican que el consumidor no basó su compra en lo que dijo el vendedor.<sup>352</sup>
- En siete estados: Colorado, Georgia, Minnesota, Nebraska, Nueva York, Carolina del Sur y Washington; sus estatutos UDAP exigen a los consumidores demostrar no sólo que fueron engañados sino que la empresa engaña a los consumidores con frecuencia como regla general. Aunque Indiana, Texas y Wyoming son notables excepciones, pero a la fecha no hay todavía una regla general que englobe a todos los estado al respecto de la temática.<sup>353</sup>

B) *Reliance requirement*. Algunos estatutos UDAP solicitan el *reliance requirement*, mediante el cual se pide que el consumidor pruebe su estado de ánimo o mental al hacer la compra; lo cual abre la posibilidad a que las empresas utilicen este argumento en contra del mismo consumidor, argumentado que se encontraba en un

---

<sup>350</sup> “El Congreso ha reconocido, que las demandas colectivas "permiten la eficaz y eficiente de reivindicaciones legítimas de numerosas partes al permitir que las reclamaciones agregado en una sola acción contra un demandado que supuestamente causó daño” *Idem*

<sup>351</sup> *Idem*

<sup>352</sup> *Ibidem.*, p., 20

<sup>353</sup> *Ibidem.*, p., 22

estado desrazonable. Pero también bajo la *Federal Trade Commission Act*, un vendedor puede ser obligado si se comprueba que realizó la venta bajo garantías y argumentos falsos.<sup>354</sup>

### c. Obstáculos Procesales

A) *Coercitividad Estatal (State Enforcement)*: Cada estado designa una agencia estatal para hacer cumplir su UDAP, casi todos los estados buscan tres formas:<sup>355</sup>

- *Equitable relief*, es una orden judicial para exigir a una empresa que deje de realizar prácticas injusta o engañosas.
- *Restitución para los consumidores*: una orden que exige al negocio de devolver dinero que fue injustamente tomado de los consumidores.
- *Sanción civil*, consistente en una pena monetaria impuesta

a) *Equitable relief*. Su objetivo principal radica en detener provisionalmente las actividades de empresas engañosas antes de que envuelvan a más personas; sin embargo, algunos Estados socavan la eficacia de este recurso básico y crítico; puesto que exigen que la Agencia Local compruebe que la empresa realizó dichas actividades con *conocimiento (Knowledge or intention)*, ello para demostrar que la empresa no sólo realiza dichas prácticas sino que las realiza intencionalmente.<sup>356</sup>

Probar lo anterior puede resultar sumamente difícil, puesto que si la Agencia Local debe probar primero la intención o conocimiento de la empresas de la actividad engañosa antes de emitir la orden para evitar tales prácticas; el objetivo de proteger a los consumidores ciertamente se convierte en más complejo y difícil. Ya que si incluso la empresa o negocio ha actuado sin conocimiento de causa, ésta no es excusa para continuar realizando las prácticas engañosas.<sup>357</sup>

---

<sup>354</sup> *Ibidem.* p.20

<sup>355</sup> *Ibidem.* p. 16

<sup>356</sup> *Ibidem.*, p. 16

<sup>357</sup> *Idem.* p.,16

b) *Restitución para los consumidores.* Todos los estados permiten que la agencia estatal busque restitución para los consumidores, excepto Rhode Island, que no permite sanciones civiles para violaciones iniciales.

Ahora bien la problemática de la restitución radica en las amplias diferencias entre los estados para perseguir una restitución, ya que algunos requieren la existencia de conocimiento o intención (*Knowledge or intent*) y el monto de la pena civil, y la fuerza para la imposición de las penas civiles también es variable.<sup>358</sup>

La mayoría de los Estados no exigen que se pruebe la intención de la empresa o conocimiento, pero hay cinco estados que requieren dicha prueba: Colorado, Indiana, Estado de Nevada, Dakota del Norte y Wyoming.<sup>359</sup>

La mayoría de las agencias estatales carecen de los recursos para obtener reparación para los consumidores a menos que sean muchas las víctimas, y a pesar de ello la agencia solo está facultada para analizar prácticas generales de la empresa no así prácticas individuales mediante las cuales se logre resarcir el daño de forma individual.<sup>360</sup>

De forma tal que las Agencias se enfocan más en detener las prácticas engañosas que en resarcir el daño a los consumidores del forma individual.

c) *Monto de las sanciones civiles.* El monto es muy variado en cada Estado, Rhode Island es el único Estado que no las autoriza. Entre los otros 49 estados y Distrito de Columbia, hay una amplia gama variedades. Las cantidades varían desde muy bajas hasta considerablemente altas.

Según reporta el *National Center* hay montos tan bajos que los empresarios podrían considerarlas como parte del proceso; sin que ello logre causar el efecto deseado de pena o multa.<sup>361</sup>

A continuación presento un cuadro retomado de dicho reporte para mostrar la variabilidad de los montos:

---

<sup>358</sup> *Idem*, p.16

<sup>359</sup> *Idem*.

<sup>360</sup> *Ibidem.*, p..18

<sup>361</sup> *Ibidem.*, p..17

Cuadro 1. Montos de las Sanciones civiles en Estados Unidos de América		
Monto de Multas	Estados de Estados Unidos de América	Numero de Estados
No establece multa inicial por violación	Rhode Island	1
\$1000 dls	Columbia, Missouri, Pensylvania, Tennesie	4
\$2000-2500 dls	Alabama, California, Colorado, Kentoky, Maryland, Nebraska, Dakota del Sur, Utha, Virginia, Washintong	10
\$5,000 dls	Conecticut, Georgia, Idaho, Indiana, Louisiana, Massachusetts, Nevada, Nueva York, Nuevo México, Calorina del Norte, Carolina del Sur, Virginia del Oeste.	12
\$10,000-40,000dls	Alaska, Arizona, Arkanzas, Delawee, Florida, Hawaii, Illinois, Iowa, Kansas, Maine, Michigan, Minesota, Mississippe, Montana, Nuevo Hampshire, Nueva Jersey, Ohio, Oklahoma, Oregon, Texas, Vermont, Wisconsin, Wyoming	23

Por ejemplo, entre las bajas se encuentran: el Distrito de Columbia, Missouri, Pennsylvania y Tennessee que permiten sanciones civiles de \$ 1000 dls por infracción. Por el contrario, Alaska permite una multa civil de \$ 25,000 dls por violación, sin requerir prueba de ninguna. Sin embargo independientemente de la cantidad, la eficacia de estas medidas radica en su aplicación.<sup>362</sup> (Lo cual aún debe probarse entrevistando a un especialista estadounidense)

El National Center emite algunas recomendaciones para fortalecer los estatutos UDAP.<sup>363</sup>

- Suprimir el requisito de probar la intención o conocimiento de la empresa para emitir la orden judicial inicial
- Aumentar el monto de la pena civil y asegúrese de su aplicación
- Dar facultades completas de investigación a las Agencias previas a la demanda
- Permitir que el tribunal ordene que la empresa pague los honorarios y costos del abogado del estado cuando gana
- Financiación adecuada para las agencias locales

B) *Procedimiento de notificación especial (Special advance procedure)*. El consumidor también puede hacer de conocimiento la insatisfacción<sup>364</sup> a la empresa previo

<sup>362</sup> *Ibidem.*, p.17

<sup>363</sup> *Ibidem.*, p.18

a la elaboración de la demanda, ello con la finalidad de llegar a un acuerdo; pero dado que el sistema de protección al consumidor parece casi actuar en contra del consumidor, ya que en el radica la carga de la prueba; dicha estrategia puede resultar una jugada contraproducente y preparar a la empresa para un “ataque preventivo.”<sup>365</sup>

Nueve estados: Alabama, California, Georgia, Indiana, Maine, Massachusetts, Tejas, Virginia Occidental y Wyoming imponen este procedimiento de notificación o *Special Advance procedure*. Mississippi crea un obstáculo equivalente al imponer una disputa previa a la demanda. Los cuarenta estados y el Distrito de Columbia restantes no imponen esta carga especial para los consumidores.<sup>366</sup>

C) *Pago de Daños*. El pago de daños y perjuicios se prevé también el pago de gastos indirectos, desde pérdida de tiempo, costo de viajes, llamadas telefónicas, etc.<sup>367</sup> Veinticinco estados y el Distrito de Columbia autorizan doble o triple daños a los consumidores, Nueva York autoriza \$ 1000 dólares para la mayoría de las violaciones y en \$ 10.000 dólares para publicidad falsa. Connecticut, Idaho, Kentucky, Missouri, Oregon y Rhode Island no autorizan múltiples daños pero autorizan explícitamente daños punitivos.

### III. SISTEMA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE CONSUMO EN CANADÁ.

El sistema de protección al consumidor canadiense se encuentra dividido en dos competencias, la primera federal, la segunda provincial. Las leyes federales o *Acts* consisten en muy diversas materias y ninguna establece el proceso de solución de conflictos o disputas de consumo en específico, y remiten a las legislaciones provinciales y sus Cortes.

Cada provincia Canadiense se rige por su propia regulación de consumo, en ellas establecen diversos conceptos, por ejemplo: el concepto de consumidor, la aplicación de la ley, la sustancia y materias de regulación de protección, algunas establecen

---

<sup>364</sup> *Idem*

<sup>365</sup> *Idem*

<sup>366</sup> *Íbidem*.p..22

<sup>367</sup> *Idem*

disposiciones sobre procesos de solución de conflictos, otras contienen disposiciones sobre transacciones electrónicas, otras no.

Todas prevén que la solución de conflictos se dirime en las Cortes provinciales y en algunos casos, la ley expresamente estipula que en casos de menor cuantía se derivará a una *Small Claim* desahogada por una *Small Claim Court*. Algunas provincias como Quebec, Alberta, Ontario y British Columbia promueven la mediación a petición del juez o *mandatory mediation in small claims*.

En los siguientes párrafos, primero se explicará el sistema federal y después se procederá al análisis comparativo seleccionado una muestra de las legislaciones provinciales (Ontario, Quebec, British Columbia Alberta). Al final se resumirán los Obstáculos procesales del sistema y las contribuciones del sistema a la Región.

## **1. Carácter constitucional y sistema federal canadiense**

### **A. Carácter general del sistema de Protección al consumidor**

La constitución canadiense no establece disposición expresa que se refiera a la protección de consumo; por lo cual, comprender la regulación de protección al consumidor en dicho país requiere dilucidar el tema bajo la óptica de legislación federal y local.

La constitución en el Artículo 91 establece que el Parlamento Federal legislará sobre la “regulación de tratados y comercio”<sup>368</sup>; por tanto, el tema de protección al consumidor es considerado un tópico federal.

En diciembre de 1967, el gobierno del Primer Ministro Pearson creó el Departamento de Consumidor y Asuntos Corporativos (CCA), bajo la autoridad de un acto de Parlamento y su ley correspondiente denominada *Department of Consumer and Corporate Affairs Act* (Ley del Departamento de Asuntos Corporativos y del Consumidor).<sup>369</sup>

El Ministerio de Consumo y Asuntos Corporativos tenía jurisdicción sobre los asuntos de consumo; corporaciones y valores corporativos; combinaciones, fusiones, monopolios y limitaciones de comercio; quiebra e insolvencia; patentes, derechos de autor

---

<sup>368</sup> *The Constitution Acts 1867 To 1982*, Department of Justice, Canada, Consolidated as of January 1, 2013, p. 26. Disponible en [http://laws-lois.justice.gc.ca/P.DF/CONST\\_E.p.df](http://laws-lois.justice.gc.ca/P.DF/CONST_E.p.df), consulta 7 marzo de 2019.

<sup>369</sup> “Consumer Protection in Canada and the European Union: A Comparison” The Public Interest Advocacy Centre, 2009. Disponible en <http://bit.ly/2TBC61E> [última consulta 7 de marzo de 2019]



y marcas comerciales; normas de identidad y desempeño en relación con bienes de consumo; y metrología legal.<sup>370</sup>

Sin embargo, en 1993 la institución se enfrentó a grandes cambios debido a la reorganización del gabinete del Primer Ministro Kim Kambell bajo la teoría de “*policy convergence*” o políticas de convergencia, la cual dictaba que los temas que tuvieran relación se regirían por un ministerio,<sup>371</sup> de tal forma que el Ministerio de Consumo quedó relegado a una rama del Ministerio de Industria con la *Department of Industry Act*.<sup>372</sup>

La parte primera del *Department of Industry Act*, establece solo la protección al consumidor como una función de entre una variedad de diversas funciones como propiedad intelectual, turismo, ciencia de Canadá,<sup>373</sup> etc.

Lo anterior denota en realidad la visión política y económica del gobierno canadiense de dar prioridad a las necesidades empresariales que a las de los consumidores, quienes son el motor de la economía.<sup>374</sup>

El marco legislativo existente en materia de protección de los consumidores consiste en una serie de estatutos provinciales, del cual cada Provincia y territorio goza de independencia<sup>375</sup>; y en la que conviene adelantar prevé la protección al consumidor transfronterizo, refiriéndose en el momento de su creación a las transacciones transfronterizas entre las provincias canadienses; dicho escenario abre la puerta a considerar la regulación de las transacciones electrónicas transfronterizas.

También se alcanza a apreciar una serie de *Acts* o Leyes en protección de consumo, pero referentes a temas específicos como: <sup>376</sup>

---

<sup>370</sup> *Idem*

<sup>371</sup> *Ibidem*

<sup>372</sup> *Department of Industry Act*, S.C. 1995, c. 1, Publicado, 1995-03-16, disponible en <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/I-9.2/FullText.html>, última consulta 7 marzo 2019

<sup>373</sup> A) industria y tecnología en Canadá; B) comercio en Canadá; C) la ciencia en Canadá; D) asuntos de consumo; E) corporaciones y valores corporativos; F) competencia y restricción del comercio, incluidas las fusiones y los monopolios; G) la quiebra y la insolvencia; H) patentes, derechos de autor, marcas de fábrica o de comercio, diseños industriales y topografías de circuitos integrados; I) normas de identidad, embalaje y prestaciones en relación con productos y servicios de consumo, salvo en relación con la seguridad de los bienes de consumo; J) metrología jurídica; K) telecomunicaciones, excepto en relación con I) la planificación y coordinación de los servicios de telecomunicaciones para los departamentos, juntas y organismos del Gobierno del Canadá y Ii) la radiodifusión, salvo en relación con la gestión del espectro y los aspectos técnicos de la radiodifusión; L) el desarrollo y la utilización general de las empresas, instalaciones, sistemas y servicios de comunicación para el Canadá; M) inversión; N) pequeñas empresas; y O) turismo.

<sup>374</sup> “Consumer Protection in Canada and the European Union: A Comparison” *op. cit.* nota 369.

<sup>375</sup> Alberta, Columbia Británica, Manitoba, Nuevo Brunswick, Terranova y Labrador, Nueva Escocia, Ontario, la Isla del Príncipe Eduardo, Quebec y Saskatchewan, Territorios del Noroeste, Nunavut y el Yukón. Sitio web, *Consumer information*, Canadá, Disponible en <http://www.consumerinformation.ca/eic/site/032.nsf/eng/011173.html>, consulta 7 marzo 2019

<sup>376</sup> *Idem*

- Seguridad de los productos de consumo,
- Contaminación y protección del medio ambiente,
- Prácticas anticompetitivas en el mercado como la fijación de precios y la publicidad engañosa;
- Embalaje, etiquetado, venta, importación y publicidad de productos envasado, Instituciones financieras;
- Inspección de alimentos, carne y pescado, productos agrícolas, semillas, fertilizantes y alimentos y salud animal;
- Seguridad y calidad nutricional de todos los alimentos,
- Seguridad de vehículos;
- Requisitos de calidad y marcado de metales preciosos,
- Asuntos de privacidad,
- Etiquetado textil y publicidad,
- Precisión de los dispositivos de medición,
- Previsión de los contadores de electricidad y gas,

A nivel federal el principal instrumento pertinente es la Ley de la Competencia que prohíbe la publicidad engañosa y la comercialización (Telemarketing), así como la regulación de planes de marketing multinivel, esquemas piramidales, doble precio y otras prácticas que son ofensivas para una competencia leal entre empresas y los intereses de los consumidores.<sup>377</sup>

Además de la Ley de la Competencia, el Código Penal, la Ley de Drogas y la Ley de Marcas de Comercio contienen disposiciones que tienen por objeto garantizar la protección del consumidor frente a la falsa publicidad, el fraude y prácticas similares.<sup>378</sup>

De acuerdo al reporte de la Oficina de Consumidores del Ministerio de la Industria, las legislaciones actuales de protección al consumidor canadienses dejan en inequidad e incertidumbre a los consumidores y a las empresas, en torno a cuál será la ley aplicable en caso de conflicto en una transacción.<sup>379</sup>

---

<sup>377</sup> Tassé Roger, Faille Maxime, “Online Consumer Protection: A study on regulatory jurisdiction in Canada, prepared for the office of consumer affairs Industry Canada”, Gowling Lafleur Henderson LLP, July, 2001, p. 4.

<sup>378</sup> *Idem*

<sup>379</sup> *Ibidem*, p..13.

## B. Generalidades de la Solución de conflictos en materia de consumo

En el sistema federal canadiense la legislación en materia de protección del consumidor no está totalmente armonizada, para lograrlo se instituyó el Comité de Medidas del Consumidor (el "CMC" en 1994) con la representación de funcionarios de los departamentos federales, provinciales y territoriales con el objetivo de coordinar la protección del consumidor en el mercado canadiense, incluyendo la armonización de las leyes.<sup>380</sup>

Aunque debe considerarse que Canadá tiene 10 provincias y 3 territorios, y las leyes de la jurisdicción aplicable dentro de Canadá deben ser consideradas al involucrarse en una transacción de consumo.<sup>381</sup>

Actualmente (2017) la CMC mantiene sus tres grupos de trabajo que discuten acerca de la sensibilización de los consumidores, la armonización de informes crediticios, y la coercitividad de mejores prácticas. Anteriormente han habido 12 grupos de trabajo que han derivado en principios para la protección de consumo en comercio electrónico.<sup>382</sup>

En cuanto a las demandas y quejas que se pueden entablar en la jurisdicción Canadiense, en manual del consumidor o *Handbook of consumer* publicado por la *Consumers Office Affairs*, recomienda que cualquier reclamo se negocie directamente con el proveedor y por escrito; y que en caso de no resultar entonces se proceda a realizar un estudio de la jurisdicción y competencia, federal, provincial o territorial que tendría que seguir una demanda.<sup>383</sup> Señala que las demandas de baja cuantía (*small claims*) que pueden ser de desde \$3,000 dólares hasta \$25,000 dólares en algunas provincias.<sup>384</sup>

El mismo *Handbook*, señala recomendaciones para la protección de los consumidores en las siguientes áreas: organizaciones benéficas, privacidad del consumidor, ventas puerta a puerta, el robo de identidad, pedido por correo, publicidad

---

<sup>380</sup> Sitio web, *Consumer Measures Committee*, disponible en <http://cmcweb.ca/eic/site/cmc-cmc.nsf/eng/home> [consulta 7 de marzo de 2019]

<sup>381</sup> Sitio web, Direcciones de las Oficinas de las provincias y territorios, disponibles en <http://www.consumerhandbook.ca/en/contacts/p.rovincial-territorial-offices>, [consulta 7 de marzo de 2019]

<sup>382</sup> "Grupos de trabajo (Idioma original):

A) Completados: Alternative Consumer Credit, Collection Agencies, Consumer Protection in E-Commerce, Consumer Redress Cooperative Enforcement, Cost of Credit Disclosure, Credit Card Charge-Backs, Direct Sellers, Identity Theft, Jurisdiction, Travel Services

B) Documentos importantes: Harmonized List of Prohibited Collection Practices Cost of Credit Disclosure Harmonization" *Idem*.

<sup>383</sup> Sitio web, *Consumerhandbook*, disponible en <http://www.consumerhandbook.ca/en/top.ics/p.roducts-and-services/complaints>

<sup>384</sup> *Idem*

engañosas, marketing multinivel y esquemas de venta de pirámide, las compras en línea, suplantación de identidad, correo no deseado, spyware, telemarketing, prácticas comerciales injustas o engañosas.<sup>385</sup>

Al igual que Estados Unidos, en Canadá se puede acudir al *Better Business Bureaus*<sup>386</sup> para promover algún reclamo en algunas de las quince oficinas dentro del territorio.

*a. Small claims y la Mediación previa.*

Ahora bien, los conflictos de consumo usualmente son dirimidos por las Cortes canadienses; sin embargo, aunado a la tendencia mundial de promover los mecanismos alternativos y con la idea de garantizar acceso a la justicia, dado las cargas de trabajo y los costos que presupone accionar los tribunales canadienses; algunos gobiernos provinciales han considerado a la mediación como una salida para despresurizar el sistema.

Usualmente las reclamaciones sobre pequeños montos (*small claims*) se regulan por las reglas del procedimiento de su ley denominada *Small Claims Act*, y se desahogan en *Small Claims Courts*, de manera tal que algunas provincias han promovido la mediación como una forma de resolver los conflictos de baja cuantía en estas cortes.

No todas las provincias canadienses han adoptado la mediación, en los años recientes poco antes del año 2000 algunas como Saskatchewan, Ontario, Quebec, British Columbia y Alberta, han incursionado promover la mediación en diversos ámbitos, familiar, civil y mercantil<sup>387</sup>; los ejemplos de regulaciones son diversos, pero Quebec resulta ilustrativo y novedoso en cuanto a sus propuestas y adaptaciones.

Quebec algunos proyectos pilotos de mediación:

- (1996). El primero en la *Quebec Superior Court*, cuando una pareja se va a divorciar y existen hijos de por medio, el juez envía a la mediación de seis sesiones.
- (1998). El segundo en la *Quebec Court of Appeal* o Corte de apelación; es sumamente novedoso ya que es voluntario y se debe solicitar por escrito, además el facilitador en el proceso de mediación será el mismo juez, quien

<sup>385</sup> Sitio web, *Áreas de protección al consumo*, disponible en <http://www.consumerhandbook.ca/en/top.ics/consumer-protection>

<sup>386</sup> Sitio web, *Consumerhandbook*, op.cit (nota 383)

<sup>387</sup> McHale Jerry, “*Uniform Mediation Act*” Paper for the Uniform Law Conference of Canada, Victoria, British Columbia, August, 2000, p. 3., disponible en [http://www.cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/hosted/17494-uniform\\_mediation.p.pdf](http://www.cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/hosted/17494-uniform_mediation.p.pdf) [última consulta 7 marzo de 2019]

podrá acercar a las partes en su proceso de comunicación, pero no las obligará a llegar a un acuerdo; y se será el juez quien acordará con las partes y los abogados la programación de la mediación.<sup>388</sup>

- (2015). El tercero, en los distritos de Gatineau y Terrebonne de la Provincia de Quebec existe el proyecto para resolver los conflictos de baja cuantía o *small claims* vía mediación, como una forma previa de solución antes de la audiencia en la corte; el proyecto goza de una regulación propia; es importante señalar que cada estado establece su consideración sobre el monto de baja cuantía. Vrg. Quebec \$15,000 dls.<sup>389</sup>

La Regulación para establecer el Piloto de mediación en reclamos de poca cuantía (*Regulatory to establish a Pilot project on mandatory small claims mediation*)<sup>390</sup>, instituye una mediación pública que se realizará para la recuperación de pequeños montos y se realizará por mandato del juez.

Se podrá exceptuar alguna de las partes de asistir al proceso cuando sea una razón seria: a) que exista orden en que se prevenga a la parte de no acudir a la mediación, b) los gastos de viaje por la participación en la mediación son más altos que los de las cuantía del conflicto, c) se haya ya llevado a cabo una mediación por el mismo conflicto y las mismas partes.<sup>391</sup>

El mediador será un abogado o notario certificado como mediador de acuerdo, a su vez dicha regulación establece el proceso que deberá seguir la mediación, las funciones y formas de conducirse del mediador, así como el principio de confidencialidad.<sup>392</sup>

El artículo 26 y 27 destacan por exponer la imposición de multas en caso de que el mediador detecte la ausencia, fracaso o retención de llegar a un acuerdo por alguna de las partes; el mediador avisará de esto a la corte, y la corte impondrá una penalización.

La corte podrá condenar a la parte a pagar el costo legal del proceso, incluyendo indemnización de los testigos y honorarios de los expertos<sup>393</sup> cuando sea aplicable,

---

<sup>388</sup> Sitio web, *Court of Appeal of Québec Mediation Service Program*, disponible en <http://www.cfcj-fcjc.org/inventory-of-reforms/court-ap.p.eal-qu%C3%A9bec-mediation-service-program> [consulta 7 marzo de 2019]

<sup>389</sup> Sitio web, *Pilot project on mandatory small claims mediation*, disponible en [http://www.justice.gouv.qc.ca/english/p.rogrammes/mediation\\_creances/accueil-a.htm](http://www.justice.gouv.qc.ca/english/p.rogrammes/mediation_creances/accueil-a.htm)[última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>390</sup> “Regulatory to establish a Pilot project on mandatory small claims mediation” Code of Civil Procedure, disponible en [http://www.justice.gouv.qc.ca/english/themes/p.rof/med-creances/reglement\\_p.p.ilote\\_mca.p.df](http://www.justice.gouv.qc.ca/english/themes/p.rof/med-creances/reglement_p.p.ilote_mca.p.df) [última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>391</sup> Artículo 3. *Ibidem*, p.. 2

<sup>392</sup> Artículo 6. *Idem*.

también puede condenar al pago de daños a las otras partes, compensar cualquier pérdida por la participación en el proceso de mediación; y al final, la corte puede si la parte es el “creditor” reducir o cancelar los intereses debidos.<sup>394</sup>

El Artículo 28 prevé que en caso de lograrse el acuerdo éste se firmará, pero no se hace alusión alguna a la ejecución del acuerdo; también establece que en caso de no llegarse a un acuerdo, se elaborará un informe de los motivos y el caso se desahogará en la Corte.<sup>395</sup>

El Artículo 30 es claro al estipular que “en los territorios de Gatineau y Terrebonne, por la duración de este proyecto piloto, a menos que exista acuerdo contrario, la competencia territorial y jurisdiccional para reclamar pequeños montos, derivados de contratos de consumo, es aquel de residencia o domicilio del consumidor, si el consumidor es demandante o demandado”<sup>396</sup>

Mediante este último artículo se puede apreciar que si bien prevalece la aplicación de la ley entorno a la residencia del consumidor, el consumidor puede ser demandado por la empresa, al igual que en el sistema estadounidense e inconcebible en el sistema mexicano.

En el año 2000 en la *Uniform Law Conference of Canada*, en un trabajo elaborado por Jerry McHale se discutió sobre la posibilidad de elaborar un Acta uniforme de mediación en Canadá, que buscará generar una sola Acta o Ley para Canadá. Después de un análisis comparativo con el sistema estadounidense y su *Uniform Mediation Act*.

McHale considera que dado la reciente incorporación de la mediación al sistema canadiense; por un lado “un acta uniforme resulta prematura, dado que Canadá no se enfrenta todavía a las problemáticas a gran escala de Estados Unidos”,<sup>397</sup> como la problemática de competencias de jurisdicción; pero por el otro las legislaciones sobre mediación seguirán desarrollándose y aumentando por lo que el escenario estadounidense es potencial en Canadá, por tanto prever dicho conflicto puede ser benéfico.<sup>398</sup>

Desde una perspectiva propia, la posibilidad de crear una Acta Única en el territorio canadiense facilitaría el trabajo de los conflictos de competencia y jurisdicción,

---

<sup>393</sup> Artículo 27. Honorarios de expertos, incluye la elaboración de reportes, preparación de testimonios, y remuneración por el tiempo perdido testificando. *Ibidem*, p. 4

<sup>394</sup> Artículo 27. *Idem*

<sup>395</sup> Artículo 28. *Idem*

<sup>396</sup> (Traducción del autor. Texto original en idioma inglés). Art.30. *Idem*

<sup>397</sup> (Traducción del autor. Texto original en idioma inglés). McHale Jerry, “*Uniform Mediation Act*” op.cit., (nota 387)

<sup>398</sup> *Idem*

así como procesales, teniendo en cuenta que las regulaciones sobre mediación guiarán en torno a principios básicos generales, que sea dicho de paso han sido descritos ya en el primer capítulo del presente trabajo; y la repetición reiterativa de ellos en cada legislación provincial resultaría redundante.

Claramente el logro de lo anterior requiere de los actores interesados en ello, en especial del Ministerio de Justicia, la propuesta interesante y equilibrada de la experiencia de la legislación quebequense resulta por demás atractiva, inclusive desde la experiencia y perspectiva mexicana.

Puesto que establece una mediación pública con la participación de todos los actores principales en el desarrollo de la solución de un conflicto, esto es, jueces, mediadores, abogados y partes, establece penalidades para evitar que la mediación se convierta en una dilación del proceso o pérdida de tiempo.

A diferencia de la legislación mexicana que sugiere la mediación como una mera invitación ya iniciada la *litis* en el oficio de admisión al proceso, además niega la presencia de abogados en el proceso de mediación<sup>399</sup>, y los jueces no forman parte del proceso de mediación, se convierten en meros espectadores. Por tanto, el modelo y experiencia Quebequense resulta por demás atractiva no solo para un Acta Uniforme en Canadá; si no también para la experiencia en América y en México.

*b. Litigio, aplicación de ley y transacciones transfronterizas.*

Al suscitarse un conflicto de consumo, primeramente deberán analizarse los términos contractuales de la transacción; el contrato puede contener una “cláusula de elección de foro”; sin embargo, la existencia de esta cláusula no puede tener efectos sobre una autoridad estatal competente, prácticas comerciales desleales, publicidad y fraude.<sup>400</sup>

Lo anterior debido a en caso de conflictos entre vendedores y consumidores de diferentes provincias, esto es, transacciones transfronterizas, entonces se presentan problemas de jurisdicción y competencia sobre la aplicación de las leyes locales canadienses, lo que puede chocar también con las limitaciones constitucionales.

Puesto que “posiblemente, si un estatuto provincial pretende regular un contrato de consumo transfronterizo probablemente se encontraría en contradicción con la Constitución. Si la ley pretende extender la protección al consumidor dentro de la

---

<sup>399</sup> Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal (Última reforma 20 de agosto de 2015) disponible en [shorterlink] <http://bit.ly/2ncFf5Y> [última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>400</sup> Tassé Roger, Faille Maxime, *op. cit.*, (nota 377) p..5



jurisdicción, ello afectaría claramente los derechos contractuales y de propiedad del vendedor situado fuera de esa jurisdicción.”<sup>401</sup>

Ahora bien, “si la ley busca regular un proveedor dentro de la jurisdicción de la provincia que lo promulgó, se podría encontrar que los consumidores fuera de la provincia están fuera de la competencia territorial de la legislatura...estos casos sugieren que la modificación provincial de la deuda u otros derechos contractuales sólo es efectiva si las dos partes en el contrato residen en la Provincia.”<sup>402</sup>

*c. Protección al consumidor y transacciones electrónicas transfronterizas*

En un estudio comparativo entre los sistemas de protección al consumidor entre Canadá y Europa, realizado por PIAC (*Public Interest Advocacy Centre*) establece que el sistema de Protección al consumidor canadiense puede conducirse en un marco de principios que en práctica ya son previstas por algunas legislaciones provinciales, pero que se requería su armonización. Estos principios son<sup>403</sup>:

- 1) Si no funciona, devuélvalo
- 2) Altas normas de seguridad para alimentos y otros bienes de consumo.
- 3) Saber lo que está comiendo.
- 4) Los contratos deben ser justos para los consumidores.
- 5) A veces los consumidores pueden cambiar de opinión.
- 6) Facilitar la comparación de precios.
- 7) Los consumidores no deben ser engañados.
- 8) Protección mientras está de vacaciones.
- 9) Respuesta efectiva a las diferencias transfronterizas.

En el estudio se demuestra cómo cada uno de estos principios tienen relaciones con alguna ley o leyes federales o provinciales; sin embargo, cabe destacar que el estudio expresa su grave preocupación por que los consumidores canadienses se encuentran en muy bajo umbral de protección es especial en cuanto a las líneas aéreas.<sup>404</sup>

El territorio canadiense destaca en la Región ya que se ha trabajado desde 1999 sobre un código de principios para las mejores prácticas en comercio electrónico y la protección de los consumidores. Los trabajos fueron realizados por un Grupo de Trabajo

---

<sup>401</sup> *Idem*

<sup>402</sup> *Ibidem*, p.24.

<sup>403</sup> “*Consumer Protection in Canada and the European Union: A Comparison*” *op.cit* , (nota 383)

<sup>404</sup> *Idem*



denominado “Comercio electrónico y consumidores”<sup>405</sup> cuyo esfuerzo se vio finalizado con el *Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce* (Código Canadiense de Prácticas para la Protección del Consumidor en el Comercio Electrónico).<sup>406</sup>

El Código establece ocho principios:

Principio 1: Provisión de información

Principio 2: Lenguaje

Principio 3: Formación y Cumplimiento del Contrato

Principio 4: Privacidad en línea

Principio 5: Seguridad de Pago e Información Personal

Principio 6: Manejo de Quejas y Resolución de Disputas

Principio 7: E-mail no solicitado

Principio 8: Comunicaciones con los niños

Todos los principios anteriores, pueden servir de base o marco para principios en regulaciones internas de otros países en materia de protección al consumidor en comercio electrónico.

Dado que en el presente capítulo no se puede abordar el análisis de cada uno de estos principios y requieren una exposición más larga y precisa; sólo se tomara el

---

<sup>405</sup> “The Working Group. on Electronic Commerce and Consumers” en idioma original, los participantes fueron las siguientes organizaciones privadas y gubernamentales federales, provinciales y territoriales:

- Alberta Government Services
- Bell Canada
- Cable Television Standards Foundation
- Canadian Association of Internet Providers
- Canadian Cable Television Association
- Canadian Council of Better Business Bureaus
- Canadian Marketing Association
- Canadian Wireless Telecommunications Association
- Consumer and Business Services, Government of Ontario
- Consumers Association of Canada
- Information Technology Association of Canada
- Office de la protection du consommateur, gouvernement du Québec
- Office of Consumer Affairs, Industry Canada, Government of Canada
- Option consommateurs
- Public Interest Advocacy Centre
- Retail Council of Canada
- Union des consommateurs

<sup>406</sup> “Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce” Federal, Provincial and Territorial Ministers responsible for Consumer Affairs, enero 16, 2004, p. 3, [http://cmcweb.ca/eic/site/cmc-cmc.nsf/vwap.j/EcommPrinciples2003\\_e.pdf/\\$FILE/EcommPrinciples2003\\_e.pdf](http://cmcweb.ca/eic/site/cmc-cmc.nsf/vwap.j/EcommPrinciples2003_e.pdf/$FILE/EcommPrinciples2003_e.pdf) [última consulta 7 marzo de 2019]

principio 6 sobre manejo de quejas y resolución de disputas para analizarlas bajo la teoría que se ha acogido en el presente capítulo de Cappelletti.

El código de principios es al final un documento de recomendación a los comercios en línea, que promueve la utilización de plataformas de resolución electrónica disputas privadas, estableciendo que los proveedores deben de proporcionar acceso a medios justos, oportunos y eficaces para resolver problemas con cualquier transacción.”<sup>407</sup>

Que los vendedores deberán ofrecer un proceso interno de manejo de quejas que:<sup>408</sup>

- a) Sea fácilmente accesible en línea y fuera de línea;
- b) Este a disposición de los consumidores gratuitamente;
- c) Sea fácil de usar;
- d) Reconozca quejas dentro de los siete días hábiles posteriores a la recepción y
- e) Resuelva estas quejas dentro de los 45 días
- f) Posea reconocimiento; y
- g) Registre y monitoree las quejas.

El apartado 6.3 señala que en caso de que no se pueda resolver una queja de forma directa, el vendedor debe alentar a proponer que el asunto se remita a una resolución por vía de una tercera parte; cuya decisión final de acudir será por parte del consumidor.<sup>409</sup> El apartado, 6.4, establece los requisitos que deben cumplir estos proveedores de resolución electrónica de disputas<sup>410</sup>:

- a) que estén disponibles para iniciarse en línea e independientemente de la ubicación de los consumidores;
- b) que sean fácilmente accesibles para los consumidores (por ejemplo, a través de un hipervínculo de los sitios Web de los proveedores);
- c) ser fáciles de usar;
- d) ser ofrecidos a costo nominal o sin costo para los consumidores;
- e) ser expeditos, con plazos razonables para cada etapa del proceso;
- f) ser justos (es decir, cumplir con los estándares del debido proceso);
- g) comprometer a los vendedores a respetar los premios cuando los consumidores los acepten;

---

<sup>407</sup> subsección 6.1, *Ibidem*, p. 11

<sup>408</sup> Subsección 6.2, *Idem*

<sup>409</sup> *Idem*

<sup>410</sup> *Íbidem*, p.12

- h) ser operado por un organismo independiente e imparcial; y
- i) ser transparente en todos los aspectos de sus operaciones, incluidos los servicios, procedimientos,

Respecto de la estructura de gobernanza, el personal de resolución de disputas y los resultados de Resoluciones, se establece que el Proveedor de servicios de resolución de disputas publicará los resultados de los casos de arbitraje y estadísticas detalladas

## 2. Análisis<sup>210</sup> del sistema provincial canadiense

Dada la variedad de las leyes, y a falta de una sola ley que unifique procesos se tomarán algunas muestras de legislaciones de protección al consumidor y sus respectivos sistemas provincial de solución de conflictos, para comprender su forma de operar.

### A. Ontario

La legislación de Protección al consumo de Ontario *Consumer Protection Act, 2002*<sup>411</sup>, es amplia y variada en las temáticas que protege, por ejemplo, prácticas engañosas, reparaciones de vehículos, acuerdos crediticios; destaca el derecho sustantivo general que permite la cancelación de compras, regula los acuerdos en internet y las formas de solución de controversias en general.

Respecto del proceso de solución de disputas, establece que se llevarán a cabo en las Cortes de la Provincia<sup>412</sup>, que los acuerdos obtenidos serán vinculantes<sup>413</sup> y que no se aplicará el arbitraje a menos que las partes lo hayan acordado<sup>414</sup>, también establece el derecho de instar acciones colectivas bajo la regulación de la Ley de Acción colectiva de 1992 o *Class Action Act* 1992 de Ontario.<sup>415</sup>

Respecto de los contratos de internet en el subsección 40 establece que el consumidor goza del derecho de cancelar la compra “en cualquier momento desde la fecha en que se firma el acuerdo hasta siete días después de que el consumidor reciba una copia del acuerdo si:

- (A) el proveedor no reveló al consumidor la información requerida de la subsección 38 (1)

---

<sup>411</sup> *Consumer Protection Act, 2002, S.O. 2002, c. 30, Sched. A*, disponible en <http://www.ontario.ca/laws/statute/02c30#BK134>, [última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>412</sup> Subsección 3, *Idem.*

<sup>413</sup> Subsección 4, *Idem.*

<sup>414</sup> Subsección 5, *Idem.*

<sup>415</sup> Subsección 8, *Idem.*

- B) el proveedor no haya proporcionado al consumidor una oportunidad expresa de aceptar o rechazar el acuerdo o corregir los errores inmediatamente antes de entrar en él.<sup>416</sup>

Esta ley también establece que las notificaciones pueden ser orales o escritas<sup>417</sup> y si son de forma escrita puede ser enviada a la dirección del acuerdo de consumo o a cualquier dirección registrada por el Gobierno de Ontario.<sup>418</sup>

A su vez también rige los efectos de la cancelación de la compra<sup>419</sup> y los cuidados razonables que el consumidor debe tener con el bien, así como realizar su devolución<sup>420</sup> y que en caso de no cumplir con estas obligaciones el proveedor puede realizar una acción de demanda.<sup>421</sup>

## **B. Quebec**

La *Consumer Protection Act* de Quebec, regula los contratos celebrados por consumidores y comerciantes, establece garantías básicas y legales sobre todos los bienes y servicios, establece disposiciones para la protección específica relacionada con ciertos tipos de contratos (crédito, comerciantes ambulantes, ventas a distancia, ventas y reparaciones de automóviles, arrendamientos a largo plazo, etc.); determina los campos de actividad comercial en los que se requiere la emisión de un permiso; supervisa la publicidad destinada a niños menores de 13 años; y prohíbe a los comerciantes a participar en prácticas engañosas.<sup>422</sup>

Es interesante que en el artículo 8 dictamina que “el consumidor puede exigir la nulidad de un contrato o una reducción de sus obligaciones en virtud del mismo cuando la desproporción entre las obligaciones respectivas de las partes sea tan grande como para constituir una explotación del consumidor o cuando la obligación del consumidor sea excesiva, o inconcebible.”<sup>423</sup>

El artículo 11 prohíbe “toda estipulación que obligue al consumidor a remitir una controversia a un arbitraje, que restrinja el derecho del consumidor a comparecer ante un

---

<sup>416</sup> Subsección 40, *Idem*.

<sup>417</sup> Subsección 40, *Idem*.

<sup>418</sup> Subsección 92 (5), *Idem*.

<sup>419</sup> Subsección 95 y 96 (1), *Idem*.

<sup>420</sup> Subsección 96 (2), *Idem*.

<sup>421</sup> Subsección 96 (10), *Idem*.

<sup>422</sup> *Consumer Protection Act, Quebec*, Up.dated to 1 November 2016, disponible en <http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/ShowDoc/cs/P.-40.>, [última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>423</sup> “8. The consumer may demand the nullity of a contract or a reduction in his obligations thereunder where the disproportion between the respective obligations of the parties is so great as to amount to exploitation of the consumer or where the obligation of the consumer is excessive, harsh or unconscionable.” *Idem*

tribunal, en particular prohibiendo al consumidor interponer un recurso colectivo o privando al consumidor del derecho a ser miembro de un tribunal Grupo que traiga una acción colectiva.”<sup>424</sup> Ahora bien, si surgiera una controversia después de que se haya celebrado un contrato, “el consumidor puede entonces acordar remitir la controversia al arbitraje.”<sup>425</sup>

Regula los contratos a distancia que abre la posibilidad de regulación a los contratos celebrado a través de internet, sin necesidad de presencia física, pero para que se regulen por esta ley, se requiere que exista una oferta previa del proveedor.<sup>426</sup> Sobre estos estipula que pueden ser sujetos de cancelación y las obligaciones para el reembolso.

La ley establece en qué casos el vendedor puede demandar al consumidor, por ejemplo, cuando este último incumple su obligación de pago; también establece en qué casos no puede demandarlo, por ejemplo cuando ya ha pagado más de la mitad del objeto o ha dado un adelanto.

En cuanto a la resolución de conflictos, solo establece que los conflictos se dirimirán en la corte. Lo cual, en caso de ser conflictos de escasa cuantía se realizaba hasta hace poco en las *Small Claims Courts*, pero el Ministerio de Justicia de Quebec ha impulsado en el año 2015, el Proyecto de mediación en conflictos de escasa cuantía.

### C. British Columbia

La *Business Practices and Consumer Protection Act*<sup>427</sup> de la provincia de British Columbia (BC) también regula ventas de bienes y servicio, ventas directas, contratos futuros y de tracto sucesivo, contratos funerarios, tarjetas prepago, tarjetas de crédito y débito, publicidad, las prácticas engañosas, créditos, contratos de funerarias, etc.

---

<sup>424</sup> Subsección 8, *Idem*.

<sup>425</sup> Subsección 11, *Idem*.

<sup>426</sup> (traducción del autor, idioma original inglés) “54.1. Un contrato a distancia es un contrato celebrado sin que el comerciante y el consumidor estén presencia de otro y precedida por una oferta del comerciante para celebrar tal contrato. Se considera que un comerciante hizo una oferta para entrar en un contrato a distancia si la propuesta del comerciante comprende todos los elementos esenciales del contrato previsto, independientemente de que exista indicación de la voluntad del comerciante de estar obligado en caso de que la propuesta sea aceptada e incluso si hay una indicación de lo contrario.”*Idem*

<sup>427</sup> “Contrato de venta a distancia”, un contrato para el suministro de bienes o servicios entre un proveedor y un consumidor que no se haya celebrado personalmente y, respecto de bienes, para los que el consumidor no tiene la oportunidad de inspeccionar los bienes El objeto del contrato antes de la firma del contrato, p.ero no incluye una tarjeta de compra prepagada ;” *Business Practices and Consumer P.rotection Act*, Assented to March 31, 2004, Victoria, British Columbia, Canada, actualizada febrero de 2017, disponible en [http://www.bclaws.ca/EP.Libraries/bclaws\\_new/document/ID/freeside/04002\\_00](http://www.bclaws.ca/EP.Libraries/bclaws_new/document/ID/freeside/04002_00), [última consulta 7 marzo de 2019]

Esta Acta en su Apartado 10 de inspecciones y cumplimiento, a su vez contiene la División 5 de Procedimientos ante la Corte la cual establece las subsecciones 171, 172 y 173, que prevé la recuperación de daño, las acciones de la Corte frente a transacciones electrónicas y la forma de solicitarlo.<sup>428</sup>

El Apartado 13 sobre Ofensas y Penalidades, en la subsección 192 establece la compensación del consumidor, si el demandado no cumple con lo mandado, dentro del tiempo ordenado por el Tribunal o en los 30 días siguientes, entonces el consumidor puede solicitar iniciar un juicio en la Corte Provincial bajo la ley de pequeñas cuantías o *Small Claim Act*. La sentencia dictada por la Corte Provincial será ejecutable igual que una Corte Civil.<sup>429</sup>

Dicha *Small Claim Act*, establece que el Tribunal tendrá jurisdicción para conocer de: (A) deuda o daños, (B) recuperación de bienes muebles, (C) cumplimiento específico de un acuerdo relativo a bienes muebles o servicios, o (D) alivio de reclamaciones opuestas a bienes muebles.<sup>430</sup> Así mismo, rige todo lo relativo al procedimiento, notificaciones, costos, audiencia, apelación, evidencias,

Ahora bien, en materia de transacciones electrónicas en B2C, también la Corte se regirá por la *Electronic Transactions Act*<sup>431</sup> para el reconocimiento legal de las mismas, los requisitos que deben cumplir, como ser grabadas por escrito, se debe enviar el comprante, proveer y almacenar originales, validez de las firmas, pagos electrónicos, formación y operación (validez) de los contratos electrónicos y contratos de transportación de mercancías.

#### **D. Alberta**

La legislación de Protección al consumidor en Alberta también es variada y no se encuentra contenida en una sola *Act*, como lo es el caso de Ontario, Quebec y British Columbia, si no en una serie de leyes por materias.

En la investigación se encuentra que todas las acciones y quejas en Canadá están orientadas promover las acciones colectivas. En Alberta, se existen varios organismos para detectar acciones de protección al consumidor y de dirimir los conflictos, en el

---

<sup>428</sup> P.art 10 — Inspections and Enforcement, Division 5, 171, 172, 173, *Idem*.

<sup>429</sup> P.art 13- 192 Compensation to consumer, *Idem*.

<sup>430</sup> *Small Claims Act, Victoria*, British Columbia, Canada, actualizada al 20 febrero de 2017, disponible en [http://www.bclaws.ca/civix/document/id/comp.lete/statreg/96430\\_01](http://www.bclaws.ca/civix/document/id/comp.lete/statreg/96430_01)[última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>431</sup> *Electronic Transactions Act, Victoria*, British Columbia, Canadá, actualizada al 20 febrero de 2017, disponible en [http://www.bclaws.ca/civix/document/id/comp.lete/statreg/01010\\_01](http://www.bclaws.ca/civix/document/id/comp.lete/statreg/01010_01)[última consulta 7 marzo de 2019]

presente apartado solo se comentarán: *Consumer Investigations Unit, Alberta Utilities Commission*

El Gobierno de Alberta, crea la Unidad de Investigaciones del Consumidor (*Consumer Investigations Unit, UCI*) la cual investiga los incumplimientos de la legislación de protección al consumidor; al final de la investigación, el investigador puede recomendar medidas adicionales basadas en los hechos del caso.<sup>432</sup>

Para iniciar la investigación se provee un servicio público para entablar quejas de consumo, aunque promueve que los conflictos deben negociarse de forma directa con los proveedores, pero que de no encontrar solución, el consumidor puede entablar su queja, a través de la cual se realizará una investigación y se emitirá un dictamen.<sup>433</sup>

Si el investigador determina que las violaciones a la protección del consumidor deben ser ejecutadas, el UCI puede emitir una advertencia a la empresa o persona, y puede bajo ciertas leyes, formular recomendaciones para las acciones de concesión de licencias, sanciones administrativas, compromisos y órdenes del Director.<sup>434</sup>

En caso de no ejecutarse la solución, el consumidor podrá acudir a las Cortes, por ejemplo en casos referentes a prácticas injustas en que el conflicto sea menor de \$50,000 dls, se puede tener acceso a los Tribunales de la Provincia.<sup>435</sup> Es decir que la cuantía variará según la materia y la ley que la regule.

La *Alberta Utilities Commission, (AUC)* regula los servicios públicos de gas natural, electricidad y agua propiedad de los inversionistas y ciertas empresas eléctricas de propiedad municipal para garantizar que los clientes reciban un servicio seguro y confiable, y tarifas razonables. Esta Comisión trabaja como un organismo independiente cuasi judicial establecido por el Gobierno de Alberta.<sup>436</sup>

Los Clientes no satisfechos con los servicios públicos de electricidad y agua puede establecer su queja ante la AUC en forma escrita mediante fax o correo electrónico, o de forma personal. Hecho lo anterior, se realizará una investigación y un proceso de resolución de disputa mediante una audiencia en la cual se escucharán a las partes, es

---

<sup>432</sup> Sitio web, Enforcement & investigations, *Consumer Investigations Unit*, disponible en <http://www.servicealberta.ca/enforcement-investigations.cfm>[última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>433</sup> Sitio web, File a Complaint, *Consumer Investigations Unit*, disponible en <http://www.servicealberta.ca/File-a-consumer-comp.laint.cfm>[última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>434</sup> Sitio web, Enforcement & investigations, *Consumer Investigations Unit*, disponible en <http://www.servicealberta.ca/enforcement-investigations.cfm>[última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>435</sup> *Unfair Practices: The Fair Trading Act*, disponible en [http://www.servicealberta.gov.ab.ca/p.dftip.sheets/Unfair\\_Practices\\_the\\_Fair\\_Trading\\_Act.p.dft](http://www.servicealberta.gov.ab.ca/p.dftip.sheets/Unfair_Practices_the_Fair_Trading_Act.p.dft)[última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>436</sup> Sitio web, *Alberta Utilities Commission*, disponible en <http://www.auc.ab.ca/about-the-auc/who-we-are/Pages/default.aspx>[última consulta 7 marzo de 2019]



importante señalar que puede estar presente abogados y que la información de estará disponible de forma pública. Cerrado el proceso el Panel se tomará una decisión en un lapso de 90 días.<sup>437</sup>

La AUC registrá sus actividades por *The Electric Utilities Act*, *The Gas Utilities Act* y por la *Public Utilities Board Act*, ésta última ley es la que le otorga la jurisdicción y facultades, la misma establece las formas de ejecución de estas decisiones o fuerza vinculante, como tomar posesión de la empresa hasta que sea pagada la deuda.<sup>438</sup>

El Servicio de Ombudsman de Seguros Generales (*General Insurance OmbudService*, GIO) es una corporación independiente y sin fines de lucro que ha estado en funcionamiento desde 2002 proporcionando servicios de resolución de conflictos entre los reclamantes y sus aseguradores en las áreas de seguros de hogar, automóvil y negocios, utilizando la figura de la mediación como resolución de conflictos.<sup>439</sup>

El *Better Business Bureau (BBB)* de Central y Norte Alberta fue fundado en 1957 y es una asociación sin fines de lucro de empresas, son una agencia de servicio público dedicada a la vitalidad del sistema de libre empresa y las preocupaciones del público consumidor.<sup>440</sup>

### 3. Conclusión del sistema canadiense

Lo anterior, permite dilucidar la complejidad del sistema canadiense en cuanto a la competencia y jurisdicción de la cortes en materia de transacciones electrónicas y protección al consumo.

Puesto que la variedad en las leyes, mantienen diferencias inclusive desde el concepto del consumidor, mientras que en British Columbia se considera que un consumidor es una individuo que realiza una transacción de consumo independientemente sea o no residente de la provincia; ello implica que cualquier

<sup>437</sup> “*AUC Information*”, Alberta Utilities Commission, disponible en [http://www.auc.ab.ca/about-the-auc/auc-information/Documents/AUC\\_Information/AUC\\_information\\_utilityConcerns\\_03.p.pdf](http://www.auc.ab.ca/about-the-auc/auc-information/Documents/AUC_Information/AUC_information_utilityConcerns_03.p.pdf) [última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>438</sup>Se incluye texto original por su importancia de contraste. “ 3)The Commission may, on taking possession of an undertaking, determine, receive and pay out all money due to or owing by the owner of the public utility and give cheques, acquittances and receipts for money to the same extent and as fully as the proper officers of the undertaking could do if possession had not been taken.

(4) The costs and expenses of and incidental to proceedings to be taken by the Commission under this section are in the discretion of the Commission, and the Commission may direct by whom and to what extent they are to be paid.” Public Utilities Act, Province of Alberta, Office Consolidation, Revised Statutes of Alberta 2000, Alberta Queen’s Printer, June 17, 2013, disponible en <http://www.qp..alberta.ca/documents/Acts/P.45.p.pdf> [ultima consulta 7 marzo de 2019]

<sup>439</sup> Sitio web, *General Insurance OmbudService*, disponible en <http://www.giocanada.org/> [ultima consulta 7 marzo de 2019]

<sup>440</sup> Sitio web, *Better Business Bureau*, disponible en <http://www.bbb.org/edmonton>



consumidor extranjero o de otra provincia puede ser protegido por la ley de British Columbia.

Mientras que en la definición de consumidor en Ontario, no hace referencia alguna a la residencia del consumidor, pero si señala que la aplicación de la ley será para en cualquier transacción de consumo, siempre que sea residente el consumidor de Ontario.

Por otro lado, la definición de Quebec es amplia define al consumidor como “una persona física, excepto un comerciante que obtenga bienes o servicios para los fines de su negocio”<sup>441</sup>; y estipula que esa ley se “aplica a todo contrato de bienes o servicios celebrado entre un consumidor y un comerciante en el curso de su negocio”,<sup>442</sup> en ninguna parte hace referencia a la jurisdicción en razón del domicilio del consumidor o elección de foro en caso de conflicto.

Por lo que sí, un consumidor extranjero o de otra provincia realiza una transacción electrónica de consumo en un sitio de un proveedor de British Columbia (BC), es decir, una transacción transfronteriza, dicho consumidor podría ser protegido por las leyes de British Columbia, pero habría que considerar si puede elegir el foro de acuerdo a su residencia y demandar en el lugar de su residencia.

Ahora, si un consumidor extranjero o de otra provincia realiza una transacción electrónica de consumo en un sitio de un proveedor de Ontario, dicho consumidor no sería protegido por la ley de Ontario, y habría que considerar de acuerdo a la ley del lugar de su residencia si puede elegir demandar desde aquella jurisdicción.

En este sentido, se pueden clasificar los Obstáculos teóricos de Cappelletti, económicos, organizacionales y procesales de la siguiente forma:

#### **A. Obstáculos Económicos.**

De esta forma, este asomo a una descripción del estado de la cuestión en solución de conflictos en materia de consumo en Canadá, brinda luz para comprender que el sistema resulta muy complejo para llegar a dirimir controversias en compras electrónicas de muy baja cuantía sea nacionales o transfronterizas; lo cual representa los obstáculos económicos.

Por ejemplo, la compra de un vestido o zapatos, o incluso viajes o boletos de avión; dado que los costos por promover un los tribunales y honorario de los abogados son más altos que una compra de \$1000 dólares.

---

<sup>441</sup> Subsección 1 (e), *Consumer Protection Act, Quebec*, Up.dated to 1 November 2016, disp.onible en <http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/ShowDoc/cs/P.-40>.

<sup>442</sup> Subsección 2. *Idem*

**B. Obstáculos Organizacionales.**

Por si fuera poco el sistema canadiense, está compuesto de tan diversas leyes en las provincias que se ha encontrado que las acciones realizadas en contra de proveedores están orientadas a acciones colectivas y no individuales, que el litigio en las cortes por ejemplo en la provincia de Alberta es principalmente para ejecutar las decisiones de los organismos que sancionan en forma de acción colectiva.

**C. Obstáculos Procesales.**

La falta de unificación sustancial y procedimental en las 13 provincias arroja obstáculos procesales especialmente en materia de litigio de transfronterizo en transacciones electrónicas. Aunque resulta nutritivo y atractivo el esfuerzo de las provincias por integrar en sus legislaciones la regulación de las transacciones transfronterizas y los requisitos para su realización; puesto que da un marco de avanzada en la Región al respecto del tema.

**D. Código para las Practicas de Protección al Consumidor y el Comercio electrónico**

Debido a estos obstáculos el sistema canadiense ha elaborado salidas interesantes como el *Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce* (Código Canadiense de Prácticas para la Protección del Consumidor en el Comercio Electrónico), el cual marca los principios, entre los cuales el sexto (vid.p.220) es el de interés para este objeto de estudio; ya que promueve la Resolución Electrónica de Disputas.

Ahora bien si se suma esto a la idea de crear un Código de Principios respecto de transacciones transfronterizas, del cual el *Public Interest Advocacy Centre*, ha propuesto ya unas primeras ideas con principios, como:

- 1) Si no funciona, devuélvalo
- 2) Altas normas de seguridad para alimentos y otros bienes de consumo.
- 3) Saber lo que está comiendo.
- 4) Los contratos deben ser justos para los consumidores.
- 5) A veces los consumidores pueden cambiar de opinión.
- 6) Facilitar la comparación de precios.
- 7) Los consumidores no deben ser engañados.

8) Protección mientras está de vacaciones.

9) Respuesta efectiva a las diferencias transfronterizas.

Entonces nos encontraríamos en presencia de salidas posiblemente legislativas a la problemática de protección de consumo en materia transfronteriza.

Claramente estos dos códigos deberían vincularse y hacerse ejecutables, de manera tal que la resolución electrónica de disputas en casos de escasa cuantía y por los cuales no tendría sentido instar un tribunal complejo, sería eficaz y justo. Si bien, se apelaría a un proceso de Justicia privada, ésta sería regulada o procurada por una Justicia Pública, lo que permite un marco más estable y seguro de acción para el consumidor electrónico transfronterizo.

Esto volvería a Canadá el modelo a seguir de los países de América y podría incluso ante la dificultad política de generar una Legislación Internacional que regule ambas materias, una salida legislativa real para los países como México, Brasil, Argentina y Chile.

Una de las aportaciones que arroja la experiencia Canadiense es la regulación de contratos a distancia, que se pueden interpretar como transfronterizos; ahora bien, si se toma esta figura y se suma a la elección de foro y aplicación de ley por el lugar de residencia o la que sea más favorable para el consumidor; entonces se elabora una salida elegante y legislativa a una posible regulación internacional en materia de Protección al consumidor.

#### **IV. SISTEMA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE CONSUMO EN MÉXICO**

##### **1. Carácter constitucional y federal**

La Constitución mexicana prevé en su Artículo 28, la prohibición de prácticas monopólicas<sup>443</sup>, a su vez establece la regulación de precios<sup>444</sup> y la protección al

---

<sup>443</sup> Artículo 28 prevé que en los “Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.” *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Vigésima Primera edición impresa, Septiembre, 2014, p.59 disponible en versión electrónica [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1\\_270818.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_270818.pdf), consulta 8 marzo 2019

<sup>444</sup> “Las leyes fijarán bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que

consumidor<sup>445</sup>, directamente establece que el Estado a través de su administración regulará los precios de productos a fin de que no se permita el acaparamiento y alza de precios en perjuicio de los consumidores, y a su vez también protegerá al consumidor y proporcionará la organización de los mismos para el mejor cuidado de sus intereses.

Si bien dicha disposición expresa significa el punto de partida para la promulgación de la Ley Federal de Competencia Económica y su órgano de aplicación la Comisión Federal de Competencia Económica, con la finalidad de evitar la concentración de monopolios; también es marco de referencia para la Ley Federal de Protección al consumidor y las facultades funciones y actividades del órgano de su aplicación: la Procuraduría Federal del Consumidor.

Empero, constitucionalmente no hay disposición expresa sobre comercio electrónico o comercio electrónico transfronterizo, pero en la Ley Federal de Protección al Consumidor en el Artículo 76 bis con VIII fracciones prevé la protección al consumidor que realiza compras vía transacciones electrónicas nacionales, no así transfronterizas.

En caso de suscitarse un conflicto en competencias y jurisdicción del territorio mexicano, la Procuraduría Federal de Protección al consumidor es un organismo gigantesco a nivel federal que administra todas las agencias locales. Y la elección de domicilio para desahogar la queja o conflicto entre un proveedor y un consumidor será a elección del consumidor. Ya sea el domicilio de residencia, del proveedor o el de actividades habituales del consumidor.<sup>446</sup>

La Procuraduría Federal del Consumidor (*Profeco*) se crea en 1976, sus actuaciones se rigen por la Ley Federal de Protección al consumidor; el artículo 1ro. de la ley, plasma que es su objeto “promover y proteger los derechos y cultura del consumidor y procurar la equidad, certeza y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.”<sup>447</sup>

La Ley Federal de Protección al Consumidor es competencia y jurisdicción federal en el territorio de la República, si bien es cierto que la constitución del país se basa en federalismo copiado del sistema estadounidense; lo cierto es que el contexto mexicano es

---

*intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios.”*  
*Ibidem.*, p.60

<sup>445</sup> “La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses.” *Idem.*

<sup>446</sup> Artículo 76. *Ley Federal de Protección al Consumidor.*(LFP.C) Cámara de diputados del h. Congreso de la Unión

Última Reforma DOF 11-01-2018 disponible en [http://www.p. profeco.gob.mx/juridico/p.df/Ley\\_fed\\_p.rotec\\_consum.p.df](http://www.p. profeco.gob.mx/juridico/p.df/Ley_fed_p.rotec_consum.p.df) [Consulta 18 Feb, 2017]

<sup>447</sup> Artículo 1. *Idem*

muy diferente al de su vecino del norte; y de facto y de iure, se tiende a leyes centralistas; esta manera el federalismo constitucional ha resultado más una ilusión de papel que una realidad fáctica.

Por lo que aún en materias como la Protección al consumidor, ese mismo centralismo se sigue reflejando en una Ley Federal que aplica en todo el territorio y que es aplicada por las agencias locales de Protección al consumidor; de forma tal que el sistema cuando menos en cuanto su aplicación y diversidad de sustancia, mucho menos complejo que el de Estados Unidos o Canadiense.

La ley prevé la protección al consumidor en Información y publicidad, promociones y ofertas, ventas a domicilio, servicios, inmuebles, transacciones electrónicas y contratos de adhesión.

Algunas de las problemáticas más graves a grosso modo son:

- La Ley de *Profeco* puede ser considerada *et-iure* y en términos teóricos como una ley de corte proteccionista, en oposición al sistema estadounidense; sin embargo presenta problemáticas graves dada la brecha entre la teoría y la práctica, así como la expectativa del consumidor.
- *Profeco* es neutral en el proceso de conciliación y defensor en regulación de precios, por lo que el nombre de “procuraduría” resulta un tanto contraria a la naturaleza conciliatoria que establece la Ley.
- Una fuerza mediática publicitaria que ha generado la consciencia colectiva de que la Institución tiene por objeto defender al consumidor, pero lo anterior entra en choque con la naturaleza conciliatoria del proceso de solución de conflictos
- Los acuerdos no son vinculantes y falta de coercividad para que se ejecuten los acuerdos celebrados entre las partes en *Profeco*.
- El incumplimiento de acuerdos no se hace público.
- Baja cuantía de las multas en torno al incumplimiento de acuerdos conciliatorios y que las mismas no se destinan a la restitución del consumidor.
- La no obligatoriedad del proveedor a asistir a las audiencias.
- El proceso conciliatorio pareciera una dilación del proceso para conseguir la restitución y reparación del daño
- La reparación del daño se reclama solo ante Tribunales

He de también señalar que *Profeco* es una institución fuerte que ha logrado grandes contribuciones especialmente en cuanto a sus facultades verificativas de precios y calidad

de productos; y que se ha fortalecido con sus nuevas facultades de defensa en acciones colectivas; sin embargo, esta misma capacidad es la que permite exigir mejoras en los procesos de solución de conflictos, del cual rotundamente la conciliación no es la figura idónea para tal efecto, ello con la finalidad de lograr un sistema de protección aún más fuerte, tal como dotarlo de facultades coercitivas o bien de fiscales de defensa en acciones individuales de consumo.

## 2. Análisis de los obstáculos de acuerdo a la Teoría de Cappelletti

### A. Obstáculos Económicos

El proceso de solución de conflictos en la *Profeco* se estipula en dos fases, el primero un proceso conciliatorio y el segundo en caso de no funcionar el primero, un arbitraje,<sup>448</sup> ambos de carácter gratuito. La mayoría de los conflictos se resuelven vía el proceso conciliatorio y son pocos los que llegan al arbitraje. (Ver cuadro 1)

**Cuadro 1. Arbitraje**

Arbitraje	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Formalizados	3	96	97	97	82	123	98
Transacción	3	93	89	80	70	102	81
Laudos	0	27	1	4	4	8	11
Monto recuperado	\$0	\$825,098	\$385,543	\$1,000,445	\$2,630,277	\$2,562,644	\$857,460.00

Tabla 7. Fuente: Sistema Integral de Información y Procesos. Fuente: Informe *Profeco* 2012, disponible en [goo.gl/XWW9b5](http://goo.gl/XWW9b5)

En el año 2015 se reportó que México tiene una población total de 119 millones 530 mil 753 habitantes, sobre esta base<sup>449</sup>, se tiene registro que 84 223 779 millones de habitantes son mayores de edad (más de 18 años)<sup>450</sup>, lo cual implica que este es el universo activo legal para realizar compras.

De este universo potencial de compradores, se recibieron un total de 133,562 quejas a nivel federal<sup>451</sup> en el año 2014, el informe de *Profeco* reporta que 7,398 fueron quejas desechadas<sup>452</sup> sólo en el área conurbada de la Ciudad de México en torno a casos

<sup>448</sup> Artículo 117.P.rocedimeinto Arbitral. *Ibidem*, p..48

<sup>449</sup> Sitio web, Población, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, Consulta 18 de febrero de 2017, disponible en <http://cuentame.inegi.org.mx/p.oblacion/habitantes.asp.x?tema=P>.

<sup>450</sup> Lista nominal de Proceso electoral, Consulta al Instituto Nacional Electoral, enero 2017, Rango de 18 años a 65 y más. Sitio web, Lista nominal de grupo por edad, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, Consulta 18 de febrero de 2017,

<sup>451</sup> Informe *P.rofeco* 2014, p..27, disponible en [goo.gl/XWW9b5](http://goo.gl/XWW9b5) [última consulta 7 marzo de 2019]

<sup>452</sup> Informe *P.rofeco* 2014, p..32, disponible en [goo.gl/XWW9b5](http://goo.gl/XWW9b5) [última consulta 7 marzo de 2019]

contra la Comisión Federal de Electricidad,<sup>453</sup> no se tienen más datos con respecto a otras materias o la federación y otras entidades porque no hay informe público al respecto.

Ahora bien, en su informe falta un estudio de las causas específicas sobre el desechamiento, las cuales pudieran obedecer a varios factores; por ejemplo, por no tener los datos del proveedor, porque de acuerdo a la ley se cumplió con el objeto de contrato y no hay objeto a reclamar, etc. De acuerdo al informe de *Profeco* de estas 133,562 quejas admitidas, se alcanzó el 80% de conciliaciones y solo 63<sup>454</sup> fueron elevados a un arbitraje.

El costo gratuito del proceso conciliatorio y de arbitraje se respeta como principio y representa en sentido estricto un garantía de acceso a la justicia en términos económicos; pero la principal problemática de acudir a este proceso conciliatorio no radica en términos económicos sino en los obstáculos procesales.

Ya que los acuerdos no son vinculantes, *Profeco* carece de coercitividad, no hay obligatoriedad del proveedor a asistir a las audiencias, las multas son de bajo costo y el beneficio es para el Estado no para la restitución del consumidor cuando el proveedor no asiste o no se logran acuerdos.

En caso de que a través de *Profeco* no se logren acuerdos se deja intacta la vía de los Tribunales civiles y la acción de una no exime la otra, pero lamentablemente la reparación del daño sólo se puede reclamar en tribunales, no en *Profeco*, ya que ésta es una instancia conciliatoria, lo cual se convierte en otro obstáculo para el consumidor.

A pesar de las bondades legales del escenario que plantea la ley sobre la supervivencia de la vía civil, la brecha con su aplicación es grande; ya que a pesar de que se deja existente la vía de los Tribunales civiles para demandar reparación del daño o restitución, los largos procesos civiles y la ausencia de un carácter coercitivo de ley de *Profeco*, parecen muchas veces dilatar el proceso y desmotivar al consumidor para obtener la restitución y/o reparación del daño.

Si bien, el costo de accionar la justicia a través de los tribunales civiles es gratuito y cada parte debe asumir el costo de honorarios del abogado en tribunales para promover una acción civil; el consumidor y el abogado evaluarán el monto o valor de restitución y el valor y existencia de datos probatorios que configuren la reparación del daño, puesto que bien podrían ser mucho menores que el costo de los honorarios del mismo abogado.

---

<sup>453</sup>Tlalnepantla, Centro, Nezahualcóyotl, Oriente, Sur, Ecatepec, *Ibidem*, p. 32

<sup>454</sup> Informe *Profeco* 2014, p.30, disponible en [goo.gl/XWW9b5](http://goo.gl/XWW9b5) [última consulta 7 marzo de 2019]

## **B. Obstáculos organizacionales**

### **a. Acciones colectivas**

Anteriormente la Ley de Protección al consumidor preveía las acciones de grupo y otorgaba sólo a PROFECO la legitimación de iniciarlas en materia de consumo, reguladas entonces por el Artículo 26.

Pero en enero del año 2011, la Ley de *Profeco* se reformó permitiendo presentar acciones colectivas a diversas organizaciones en el ámbito de sus funciones o un grupo de 30 personas, que vieran afectados o vulnerados los derechos de los consumidores.<sup>455</sup>

De esta forma, las acciones colectivas desde 2011 se prevén bajo regulación específica para su tramitación, en el Libro V del Código Federal de Procedimientos, lo cual permite que las acciones colectivas se interpongan y desahoguen en Tribunales civiles en materia de consumo de bienes o servicios, públicos o privados y medio ambiente.<sup>456</sup>

A través de este procedimiento se tutelarán dos tipos de derechos:

- a) los derechos difusos y colectivos, entendidos como aquéllos de naturaleza indivisible cuya titularidad corresponde a una colectividad de personas, indeterminada o determinable, relacionadas por circunstancias de hecho o de derecho comunes.<sup>457</sup>
- b) los derechos e intereses individuales; entendidos como aquéllos de naturaleza divisible cuya titularidad corresponde a los individuos integrantes de una colectividad de personas, determinable, relacionadas por circunstancias de derecho.<sup>458</sup>

Para ejercer las acciones que protejan estos derechos, el Código Federal de Procedimientos Civiles estipula en el Artículo 581, que se podrá realizar mediante tres tipos de acciones: la acción difusa, la acción colectiva en sentido estricto y la acción individual, las cuales detallaré a continuación

---

<sup>455</sup> “ARTÍCULO 26. Cuando se realicen actos, hechos u omisiones que vulneren derechos e intereses De una colectividad o grupo de consumidores, la Procuraduría, así como cualquier legitimado a que se refiere el artículo 585 del Código Federal de Procedimientos Civiles, podrán ejercitar la acción colectiva de conformidad con lo dispuesto en el Libro Quinto de dicho Código.” *Ley Federal de Protección al Consumidor*.(LFP.C), *op. cit.*, Consulta 18 Feb, 2017 (nota 443)

<sup>456</sup> Artículo 578.*Idem*

<sup>457</sup> Artículo 580, *Ibidem*.

<sup>458</sup> *Idem*



	Titular de la acción	Objeto	Consistente en		
<b>Acción difusa:</b>	colectividad indeterminada	reclamar judicialmente del demandado la reparación del daño causado a la colectividad	la <b>restitución</b> de las cosas al estado que guardaren antes de la afectación,	o en su caso al <b>cumplimiento sustituto</b> de acuerdo a la afectación de los derechos o intereses de la colectividad,	<b>sin</b> que necesariamente <b>exista</b> <b>vínculo jurídico</b> alguno entre dicha colectividad y el demandado.
<b>Acción colectiva en sentido estricto</b>	colectividad determinada o determinable con base en circunstancias comunes	objeto es reclamar judicialmente del demandado, la reparación del daño causado	<b> cubrir los daños</b> en forma individual a los miembros del grupo y	la realización de una o más acciones o abstenerse de realizarlas,	<b>deriva de un vínculo jurídico</b> común existente por mandato de ley entre la colectividad y el demandado.
<b>Acción individual homogénea:</b>	individuos agrupados con base en circunstancias comunes,	reclamar judicialmente de un tercero	Cumplimiento forzoso de un contrato o su rescisión con sus consecuencias y efectos según la legislación aplicable.		

Del año 2009 a 2013, de acuerdo a la página oficial de la *Profeco*, la institución presentó 13 demandas colectivas,<sup>459</sup> y de 2013 al 2015 hay 6 demandas aún en proceso.<sup>460</sup> Estas demandas versan en los tres tipos de acciones, esto es que el consumidor se puede adherir a la demanda mientras la acción este viva y no concluida, tras presentar los documentos se requieran.

En suma las acciones colectivas en México, parecen ir por buen camino como una forma de garantizar acceso a justicia de grupos; no obstante aún falta trabajar en garantizar de mejor manera el acceso a justicia en términos eficaces a los consumidores sobre acciones individuales.

Sin embargo en cuanto a las transacciones electrónicas transfronterizas B2C, dado que no se prevén en la Ley federal, mucho menos en materia de acciones colectivas en caso de transacciones electrónicas transfronterizas B2C

#### **b. Información veraz para que el consumidor afronte un proceso de solución de conflictos.**

El programa de difusión de *Profeco*, es uno de los más exitosos. En entrevistas con usuarios del *Profeco* se logra detectar que el consumidor mexicano, tiene la creencia

<sup>459</sup> Sitio web, *Acciones colectivas*, *Profeco*, disponible en [http://acolectivas.profeco.gob.mx/casos\\_exito.p.hp](http://acolectivas.profeco.gob.mx/casos_exito.p.hp). Consulta 18 Feb, 2017

<sup>460</sup> *Idem*.

de que *Profeco* es una institución que lo defiende<sup>461</sup>, este valor está en la conciencia colectiva del mexicano; ello debido a la publicidad de *Profeco* con el lema “*Profeco te ayuda y te defiende*”.

Sin embargo, esto en la realidad resulta una falacia, ya que efectivamente *Profeco* realiza estudios científicos sobre la calidad de los productos, y publica sus resultados en diferentes medios, inclusive gozaba de un programa de televisión a nivel nacional que hacía recomendaciones a los consumidores sobre la calidad de determinados productos.

Lo que *Profeco* no decía en esa publicidad masiva era que sólo es una instancia conciliadora sin facultad coercitiva, que como instancia conciliadora, al momento de un conflicto o iniciar una queja por parte del consumidor al proveedor, el consumidor debería defenderse a sí mismo, que el conciliador es sólo un neutral del proceso y que debe revisar bien su contrato, ya que el mismo contrato puede contener cláusulas de exclusión de responsabilidad.

De lo anterior se desprende la necesidad de que el consumidor sea nutrido con una mayor formación e información sobre como prever conflictos, ya que los consumidores no son especialistas en derecho; pero dado el poder mediático de *Profeco*, bien se puede formar e informar las verdaderas facultades de *Profeco* en materia de solución de conflictos y las vías legales coercitivas para el consumidor. Como un entrevistado señaló “Más Información para un consumidor serio”<sup>462</sup>

### **C. Obstáculos procesales**

#### **a. Profeco: Procuraduría, Tercero neutral y Defensoría**

La Procuraduría Federal de Protección al consumidor, se divide en varias oficinas,<sup>463</sup> que se pueden clasificar por su actividad en aquellas en que realizan actividades de protección al consumidor, aquellas de defensa, aquellas de corte procesal en solución de conflictos y aquellas de administración.

---

<sup>461</sup> “- Yo soy la que ha tenido que defenderse, el conciliador no hizo nada, él acaba de decir: ¿Tienes un acuerdo? ..... No! ..... Eso no solucionó nada.” Entrevista grabada dirigida a Graciela González en el caso contra Airline Aeromexico Airfare conflicto de París-México. (2006).” *Profeco* no ayudó ni protegió, cuando fui por primera vez, tomé todos mis documentos y la persona que me atendió me dijo: ‘No, eso no tiene sentido, no ganarás’ Entrevista grabada con Montes Erandi Margalli, Fecha: 18. Junio. 2015, Caso: FRANQUICIAS P.DS DE ERANDI MONTES S.A de C.V vs ESP.ECIALIDADES GASTRONÓMICAS ARTE Y DEGUSTACIÓN S. de RL de CV. (2014).

<sup>462</sup> Entrevista grabada con Montes Erandi Margalli, Fecha: 18. Junio. 2015, Caso: FRANQUICIAS P.DS DE ERANDI MONTES S.A de C.V vs ESP.ECIALIDADES GASTRONÓMICAS ARTE Y DEGUSTACIÓN S. de RL de CV. (2014).

<sup>463</sup> Sitio web, Organigrama, *Profeco*, <http://www.profeco.gob.mx/organigrama/organigrama.asp>. consulta 8 marzo 2019.

De manera tal, que *Profeco* parece actuar con naturalezas encontradas. Por un lado, protege al consumidor al realizar la labor de análisis de calidad de productos, educación y divulgación, difusión y elaborar estudios de consumo, y verificaciones de establecimientos, precios y balanzas.<sup>464</sup>

Pero por otro lado, al momento de atender conflictos responde a una figura conciliatoria que establece la neutralidad de la institución, con una oficina de quejas y conciliaciones<sup>465</sup>; lo cual parece contrario a la naturaleza de una “procuraduría” en la que el Estado persigue una conducta ilícita.

La figura del neutral en un proceso de conciliación pretende ayudar a establecer en el texto legal un equilibrio entre la relación consumidor y proveedor; sin embargo, esto es un hecho que de facto no es posible, la naturaleza de la relación entre aquellos nunca será igual y equilibrada, puesto que mientras la empresa goza de un aparato jurídico que le respalda, el consumidor no es *docto* en derecho ni en consumo. Por lo cual, la arquitectura estructural de la figura legal de conciliación no es la idónea para la solución de un conflicto entre aquella relación desigual.

De forma tal que el proceso cara a cara los consumidores se sienten abandonados por el conciliador, puesto que el primero tiene una idea preconcebida de que la Procuraduría sería su defensor en el momento de un conflicto. Por regla general, las acciones de ADR se basan en promover una relación de beneficio mutuo, y el marco jurídico de *Profeco* proporciona un espacio igual para dialogar, pero en la práctica los consumidores y proveedores están involucrados en una concepción perceptiva de una relación ganar-perder.

Al inicio del proceso de conciliación cuando la Oficina de *Profeco* tiene conocimiento de la queja del consumidor, la queja se recibe y se analiza si es o no procedente, una vez admitida, el consumidor es el único encargado de probar los elementos que comprueben el incumplimiento de proveedor, en caso de que se llegue acuerdo, *Profeco* carece de los colmillos que hagan vinculante el acuerdo.

---

<sup>464</sup> Dirección General del Laboratorio Nacional de Protección al Consumidor, Coordinador General de Educación y Divulgación, Director General de Difusión, Dirección General de Educación y Organización de Consumidores, Directora General de Estudios sobre Consumo, Procedimientos y Análisis Publicitario de Telecomunicaciones, Subprocurador de Verificación, Director General de Verificación y Vigilancia, Director General de Verificación de Combustibles

<sup>465</sup> Dirección General de Quejas y Conciliación, Dirección General de Contratos de Adhesión, Registros y Autofinanciamiento, Directora General de Procedimientos,

Por otro lado, la naturaleza de defensoría<sup>466</sup> ha sido recientemente adherida por la Ley en el año 2011, cuando se reformó para permitir las acciones colectivas, las cuales no eran previstas, en las cuales *Profeco* se convierte en una parte dentro de un litigio

Así que en ese caso, la pregunta posible es: ¿Debe hacerse la separación de las funciones de *Profeco* como conciliador y fiscal no sólo en acciones colectivas, si no en acciones individuales de los consumidores?

#### **b. Acuerdos no vinculantes y Falta de coercividad de la Profeco**

Si las partes después del proceso de conciliación obtienen un acuerdo, éste debe cumplir con los siguientes puntos, estar por escrito<sup>467</sup>, la declaración de cada parte que expresa su acuerdo para concluir el acuerdo y poner fin al conflicto entre ellos<sup>468</sup>, la declaración y los documentos legales en los que acrediten su personalidad jurídica <sup>469</sup>, la declaración de las partes que exponen la personalidad que posee y reconoce la relación contractual entre ellas, expresar el propósito del acuerdo<sup>470</sup> que puede crear, modificar, cancelar o transferir los derechos y obligaciones derivados de la razón de consumo existente anteriormente<sup>471</sup>, así como informar los derechos y obligaciones de cada parte, e Informar la hora, la manera y el lugar en que se realizaron las obligaciones bajo el acuerdo.

Ahora en bien respecto del cumplimiento:

- Si se cumplen los acuerdos de cumplimiento sucesivos se debe insertar la cláusula que prevé que el incumplimiento de alguna de las obligaciones parciales por una de las partes dadas por el resto por adelantado, en cuyo caso el acuerdo será punible y ejecutorio después de ese tiempo.

- Si el cumplimiento se ha fijado para una fecha, el conciliador indicará la fecha y hora para verificar el cumplimiento de los compromisos, si el proveedor no cumple, el conciliador deberá preparar la correspondiente medida coercitiva a través de Procedimiento por infracción de Ley o PIL, del cual el monto de la multa es baja y a muchos proveedores no les importa.

A pesar de estas facultades para seguir la satisfacción del cumplimiento del acuerdo, estas no implican la facultad coercitiva y de cumplimiento que se requiere para

---

<sup>466</sup> Defensa Colectiva y Contratos de Adhesión de Telecomunicaciones

<sup>467</sup> Artículo 110, párrafo 2 LFP.C, *op.cit.* (nota 446)

<sup>468</sup> Artículos 1794 a I, 1803 y 1831 del Código Civil Federal, *op.cit* (nota 455)

<sup>469</sup> Artículos 22, 23, 24, 450, 1798 del Código Civil Federal, *Ibidem*

<sup>470</sup> Artículo 1824 del Código Civil Federal, *Ibidem*

<sup>471</sup> Artículos 1792 y 1824 del Código Civil Federal, *Idem.*

que los proveedores efectúen los acuerdos, y tampoco se lleva registros públicos de los acuerdos cumplidos.

Los acuerdos que han sido aprobados por *Profeco* tienen fuerza de cosa juzgada y pueden ser ejecutables, por lo que pueden promover a los tribunales competentes en procedimientos de cobro o juicio ejecutivo <sup>472</sup>Además, los acuerdos concluidos no admiten recurso de apelación. <sup>473</sup>

Pero a pesar de lo anterior, los acuerdos conciliatorios de *Profeco* no tienen poder coercitivo, lo que al final los consumidores consideran una pérdida de tiempo, porque pierden más tiempo y dinero si pagan a un abogado para ir a los tribunales y hacer un Proceso civil para ejecutar el acuerdo original. Tras una evaluación entre el valor del costo y el valor del tiempo, en muchos casos el consumidor prefiere perder, pero en otros casos, el consumidor prefiere pelear en el Tribunal y ganar o incluso negociar en el Tribunal. <sup>474</sup>

### **c. Incumplimiento de acuerdos**

Como se mencionó anteriormente, si el proveedor no cumple con las obligaciones acordadas, *el conciliador* sólo puede cerrar el caso y enviarlo a un Procedimiento por Infracción de Ley (PIL), artículos 110, 115 y 123 LFPC. El Procedimiento para violaciones de la ley prevé cuatro tipos: conciliación, arbitraje, contratos estándar y publicidad engañosa.

Mediante este procedimiento se aplicará una medida de apremio al proveedor que no lleve a cabo el acuerdo pactado o bien que no asiste a las dos audiencias sin previa justificación (Artículo 112 LFPC).

Pero el beneficiario directo de la multa será la Secretaria de Hacienda, por lo que esto significa que incluso si el proveedor no completa el acuerdo y *Profeco* le impone una multa a través del proceso PIL; el beneficio será para el gobierno no para consumidor; cuando el objetivo debiera ser que parte de la multa fuera a la restitución del daño del consumidor.

---

<sup>472</sup> Artículo 110 LFP.C *op.cit* (nota 446)

<sup>473</sup> Artículo 115 2º párrafo LFP.C *op.cit* (nota 446)

<sup>474</sup> Caso: Morales Pérez Lujó vs Sistema Único de Autofinanciamiento, Juzgado civil, Exp.ediente 0659/2014-B, Abogado litigantes autorizados por Morales Pérez Lujó, Arley Angeles Alejandro, Arley Orduña Amada María. En este caso Morales Pérez Lujó obtiene un acuerdo a través de la negociación en los tribunales civiles después de evaluar el valor del dinero en el tiempo y después de no conseguirlo en *Profeco*, obtiene una mejor cantidad a la que el Sistema Único de Autofinanciamiento ofrece en proceso de conciliación en *Profeco*.

Incluso cuando *Profeco* hace pública las empresas con el mayor número de quejas, pero a muchos proveedores no les importa y al final del proceso el consumidor no sabe si el vendedor fue sancionado.

Al final del proceso tortuoso e infructífero de conciliación, al consumidor le queda aún la vía de reclamar el contrato original en los Tribunales Civiles, y el proceso de conciliación sólo podría ser utilizado como un registro.

#### **d. No obligatoriedad del proveedor a asistir a las audiencias**

El artículo 112 establece que en caso de que el proveedor no comparezca al principio de la conciliación, cuando se le haya notificado previamente, *Profeco* debería imponer una multa y convocar una segunda audiencia; si vuelve a fallar, *Profeco* volverá a imponer otra multa, y los hechos y argumentos del consumidor deben ser entendidos como verdaderos, por lo que el conciliador podría promover un Procedimiento por Infracción de Ley (PIL).

A pesar de las medidas anteriores, la baja cuantía de las multas no realiza suficiente presión para que los promovedores tengan la obligación de acudir, ya que es un proceso conciliatorio. Por lo que, la obligación de asistir (que no existe en ley) podría motivarse a través de multas más severas.

#### **e. Baja cuantía de las Medidas de apremio por incumplimiento de acuerdo pactado por las partes**

El artículo 12 del Reglamento de la Ley Federal de Protección al consumidor en su cláusula I y IV, establece en qué casos se puede establecer medidas de apremio, esto es, cuando obedecen al procedimiento conciliatorio; a) “el proveedor no se presente a la audiencia y, b) para hacer efectivo el cumplimiento de los convenios aprobados por las partes.”<sup>475</sup>

La cuantía de la medida de apremio que se aplicará, será la señalada por la fracción segunda del Artículo 25<sup>476</sup> de la Ley de Protección al Consumidor, son los

---

<sup>475</sup> Reglamento de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Nuevo Reglamento publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de agosto de 2006, texto vigente, Última reforma publicada DOF, 09-09-2016, disponible en [http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg\\_LFP.C\\_090916.p.df](http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LFP.C_090916.p.df), Consulta 18 Feb, 2017

<sup>476</sup>“ ARTÍCULO 25.La Procuraduría, para el desempeño de las funciones que le atribuye la ley, podrá aplicar las siguientes medidas de apremio :I. Apercibimiento; II. Multa de \$244.36 a \$24,436.82; III. En caso de que persista la infracción podrán imponerse nuevas multas por cada día que transcurra sin que se obedezca el mandato respectivo, hasta por \$9,774.73; IV. El auxilio de la fuerza pública.” *Ley Federal de protección al consumidor*, Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre

siguientes: Multa de **\$244.36** a **\$24,436.82**<sup>477</sup> pesos mexicanos, que al tipo de cambio actual alrededor de 20 dls por peso mexicano (Banco de México 29 agosto de 2019), la cantidad en dólares serían de \$ 12 dls a \$ 1,211.71 dls americanos.

Estas cantidades se ajustan cada año por disposición del Congreso de acuerdo con un salario mínimo, obviamente estos estándares económicos son decisivos en contraste con los beneficios de las empresas medianas y grandes e incluso encontré en entrevistas con los consumidores que algunas pequeñas empresas deciden no acudir al proceso de conciliación y notablemente algunas empresas prefieren pagar la multa resolver el conflicto.

La multa no se publica en el sitio web de *Profeco*, por lo que el consumidor no sabe qué pasó con el proveedor y la multa. Esta es otra acción que ha fortalecido la sensación del consumidor de que *Profeco* no es útil. En entrevistas con consumidores noté que es importante, incluso para una paz mental y la satisfacción o el sentido de la justicia, conocer el final como un alivio. Por otra parte es un elemento de transparencia.

Sin duda es cierto que la ausencia del proveedor será castigado con una multa hasta terminar el procedimiento por violaciones de la ley y que las diversas multas por etapas, esto es, en ausencia de la primera audiencia, la ausencia de la segunda audiencia y la PIL, se acumulan; pero de toda esta generación de ingresos económicos ninguna parte se destina al consumidor.

De lo anterior se desprende que si la intención del legislador fuera de fomentar el proceso de conciliación, las multas impuestas deben ser aumentadas en cantidad.

#### **f. Dilación del proceso**

El cúmulo de quejas recibidas, hacen que el proceso conciliatorio en las agencias locales, se vuelva largo y tedioso. Motivo por el cual muchos consumidores abandonan el proceso.

En respuesta *Profeco* creó *Concilianet*, el área que se dedica a realizar el proceso conciliatorio en línea a través de una plataforma sincrónica, le cual ha sido un gran acierto, ya que se han logrado acortar la duración de los procesos; lamentablemente uno de los mayores problema de *Concilianet* a los últimos años es que ha visto reducido el número de proveedores que aceptan participar en la plataforma.

---

de 1992, texto vigente, Última reforma publicada DOF, 13-05-2016, disponible en [http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/p.df/113\\_281216.p.df](http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/p.df/113_281216.p.df). Consulta 18 Feb, 2017

<sup>477</sup> Actualmente los precios dictados por el Decreto 2016. Diario Oficial de la Federación, miércoles 28 de diciembre de 2016, Disponible en [http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfp.c/LFP.C\\_cant13\\_28dic16.p.df](http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfp.c/LFP.C_cant13_28dic16.p.df), Consulta 18 Feb, 2017

Más allá de la duración del proceso, de este estudio podría desprenderse la conclusión que dada la naturaleza desigual de la relación consumidor proveedor, el proceso conciliatorio no es idóneo para su resolución de conflictos; por tanto, el proceso conciliatorio en su misma naturaleza podría considerarse dilatorio.

La forma de solucionar esto se relaciona con la base estructural de proceso de solución de conflictos, dado que la naturaleza de la relación proveedor –consumidor es desigual, debiera entonces dotarse al consumidor de un contrapeso, es decir, un defensor en el proceso, así como dotar de coercitividad a la Institución, volviéndola una verdadera Procuraduría con fiscales que realicen aquella función.

En suma, se debe hacer una reforma profunda de las facultades de *Profeco*; o bien dotarla de coercitividad para que sus acuerdos tengan fuerza vinculante; y dotar al consumidor de un defensor experto en consumo, para equilibrar la relación proveedor-consumidor.

O bien dividir las funciones de autoridad administrativa como lo es la defensa de regulación de precios y calidad de productos, de las funciones de solución de conflictos que deben competir a un órgano jurisdiccional. Dejando la instancia conciliatoria en un tribunal especializado en materia de consumo, con facultades coercitivos y con amplia facultad para interpretar la ley, lo cual no puede hacer una autoridad administrativa como *Profeco*; así como la imposición de multas significativas que busquen la asistencia de la partes.

#### **g. Reclamos de Consumo en Tribunales.**

A diferencia de Brasil y Argentina que gozan de un aparato jurisdiccional especializado en materia de consumo; en México no existe un órgano especializado en la materia.

Dependiendo del monto del conflicto, éste se puede derivar por juicio especial a un Juzgado mercantil de cuantía menor cuando el monto es menor a \$593,712.73<sup>478</sup>; si el conflicto fuera mayor a ese monto, la vía conducente para desahogar será un Juzgado mercantil de primera Instancia.

La reparación de daños sólo se puede reclamar ante Tribunales civiles o mercantiles, por lo que el proceso conciliatorio parece muchas veces dilatar y desmotivar al consumidor para obtener la restitución y/o reparación del daño.

---

<sup>478</sup> El monto se actualiza cada año por determinación del Consejo de la Judicatura, de acuerdo al Índice Nacional de Precios al consumidor. Acuerdo 48-51/2016, *Boletín judicial* No.1, Lunes 9 de enero de 2017, p.6.



Las estadísticas del Poder Judicial no aportan dato alguno que permita identificar los conflictos de consumo que se atiendan por vía de Juzgados de menor cuantía ya sea por procedimiento civil o mercantil.

▼ Expedientes ingresados en juzgados por materia

	Familiar	Familiar Oral	Civil	Cuantía menor	Civil Oral	Adolescentes				Penal	Penal Oral	Delitos no graves	Ejecución sanciones penales	Total
						Oral	Escrito	SPPA	Medidas sancionadoras					
<b>Año 2012</b>	102,845	-	137,526	47,749	-	2,161	1,778	-	-	22,140	-	17,551	2,987	334,737
<b>Año 2013</b>	102,893	-	84,980	49,841	14,106	2,047	1,661	-	-	19,987	-	18,315	2,508	296,338
<b>Año 2014</b>	103,346	1,605	86,349	55,704	15,752	1,763	1,475	-	-	17,964	-	15,689	2,475	302,122
<b>Año 2015</b>	98,747	4,562	83,000	47,520	15,620	1,039	1,068	23	952	15,821	1,040	8,916	2,478	280,786
<b>Año 2016</b>	95,280	11,405	86,479	47,698	15,753	528	649	170	1,503	13,341	5,733	4,929	2,938	275,001

Fuente: Dirección de estadística de la Presidencia, Poder Judicial de la Federación, disponible en <http://estadistica.tsjdf.gob.mx/>

Por lo cual, en esta investigación se decidió realizar entrevistas a Jueces de menor cuantía en materia mercantil en el Distrito Federal y del Estado de México, instancia que recibe acciones por incumplimiento de ejecución del convenio o dictamen elaborado por *Profeco* después del proceso conciliatorio.

Los jueces entrevistados, reportan haber recibido un número muy bajo de conflictos que se pudieran relacionar con materia de consumo, o que trajeran consigo un incumplimiento de ejecución de convenio o proceso conciliatorio de *Profeco*.

Lo anterior, valida la existencia de una brecha entre los procesos conciliatorios y la ejecución del mismo por incumplimiento en tribunales, es decir, muchos casos de incumplimiento no llegan a tribunales ya que el consumidor se desmotiva o prefiere perder por el valor de la cuantía, debido a un juicio de valor entre el monto del conflicto y el costo del proceso litigioso y el pago de los honorarios de abogados.

Por tanto, en términos de acceso a justicia, el proceso conciliatorio resulta más una dilación del proceso que en una medida eficaz y de acceso a justicia, ya que el proceso en México está dividido en una fase conciliatoria por una autoridad administrativa sin facultades coercitivas y un órgano jurisdiccional sin ampliación de funciones en consumo. En palabras de algunos jueces entrevistados “Profeco es un elefante blanco”.

*h. La ejecución de un incumplimiento por la vía de los Tribunales*

Si bien, el Artículo 114 párrafos segundo, tercero y cuarto de la Ley de Protección al Consumidor establece que los acuerdos o dictámenes de *Profeco*<sup>479</sup>, en caso de incumplimiento pueden ser ejecutables por la vía de los tribunales; de forma opuesta es el razonamiento lógico del criterio la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Tesis: I.4o.C.21 C (10a.), que se pronuncia en el sentido de que el dictamen emitido por *Profeco* es una opinión técnica y no constituye un título ejecutivo.

Por lo que la simple emisión del dictamen de *Profeco* no fuerza a que éste deba ser ejecutable por sí mismo ante un Tribunal; si no que debe de cumplir con los requisitos de mostrar una cantidad cierta, líquida y exigible para que el proveedor realice el pago; y el análisis de lo anterior es competente a la autoridad jurisdiccional. El Criterio de la Corte a la letra dice:

**“TÍTULOS EJECUTIVOS EMANADOS DE ACTOS JURÍDICOS ENTRE PROVEEDORES Y CONSUMIDORES. SU CONSTITUCIÓN NO SURGE DEL DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR, SINO DE LA PRUEBA DE UN CRÉDITO CIERTO, LÍQUIDO Y EXIGIBLE.**

*El artículo 114, párrafos segundo, tercero y cuarto, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, prevé la emisión de un dictamen sobre la satisfacción de los requisitos de certeza, liquidez y exigibilidad de un crédito a favor del consumidor, derivado de la relación contractual con el proveedor. **El criterio vertido por el emisor de ese dictamen no es constitutivo del título ejecutivo, sino sólo una opinión técnica de que en los documentos de la relación contractual de las partes, sometida a su análisis, existen los elementos necesarios para identificar esa clase de títulos, de modo que esa expresión pericial queda sujeta, invariablemente, al análisis y decisión de la autoridad judicial, ante la cual se ejerza la acción ejecutiva correspondiente.** Ante esto, con la demanda del juicio ejecutivo mercantil, no sólo se debe presentar el dictamen, sino toda la documentación relativa al acto jurídico de las partes, para*

<sup>479</sup> (REFORMADO, D.O.F. 4 DE FEBRERO DE 2004)

ARTÍCULO 114.- El conciliador podrá en todo momento requerir a las partes los elementos de convicción que estime necesarios para la conciliación, así como para el ejercicio de las atribuciones que a la Procuraduría le confiere la ley.....

El conciliador podrá suspender cuando lo estime pertinente o a instancia de ambas partes, la audiencia de conciliación hasta en tres ocasiones. Asimismo, podrá requerir la emisión de un dictamen a través del cual se cuantifique en cantidad líquida la obligación contractual. En caso de que se suspenda la audiencia, el conciliador señalará día y hora para su reanudación, dentro de los quince días siguientes, donde en su caso, hará del conocimiento de las partes el dictamen correspondiente, las cuales podrán formular durante la audiencia observaciones al mismo. La Procuraduría podrá emitir un acuerdo de trámite que contenga el dictamen a que se refieren los párrafos anteriores, que constituirá título ejecutivo no negociable a favor del consumidor, siempre y cuando la obligación contractual incumplida que en él se consigne sea cierta, exigible y líquida a juicio de la autoridad judicial, ante la que el proveedor podrá controvertir el monto del título, presentar las pruebas y oponer las excepciones que estime convenientes.

que el juzgador, antes de emitir el auto de *exequendum*, realice un examen profundo y exhaustivo, como si dictara una sentencia en un juicio de conocimiento, por la gravedad de las consecuencias que puede acarrear su determinación, a fin de verificar que se encuentre probada plenamente, con documentos a los que el sistema jurídico confiera ese alcance convictivo, salvo prueba en contrario o impugnación y prueba de falsedad, la existencia de un crédito cierto, líquido y exigible, como requisito *sine qua non* para despachar la ejecución pedida, y si no se acredita alguno o varios de esos elementos, en la forma especial indicada, el juzgador deberá negar la providencia de ejecución pedida, y dejar a salvo los derechos del promovente. Esta interpretación resulta de la naturaleza jurídica de los títulos ejecutivos, según la doctrina y la jurisprudencia nacional; de la regulación legal de estos títulos, del proceso legislativo del que surgió la disposición legal objeto de la intelección, y de las funciones asignadas por el legislador a la Procuraduría Federal del Consumidor. En efecto, los títulos ejecutivos son los actos jurídicos constantes en uno o varios documentos, a los que la ley o el acuerdo entre partes confieren presunción vehemente de certeza, sólo destruible con prueba en contrario o demostración de falsedad, durante el juicio ejecutivo; los elementos de los títulos ejecutivos deben estar en la sustancia de los actos jurídicos, y la prueba suficiente, en los documentos con que se formalicen. Estos elementos son: la existencia de un crédito, con las características de certeza, liquidez y exigibilidad, que una vez verificadas por la autoridad judicial, dan lugar a su realización en contra del obligado. En la doctrina existe conformidad generalizada con dichos conceptos, para lo que resulta representativa la definición de Caravantes, en el sentido de que el juicio ejecutivo es un procedimiento sumario por el que se trata de llevar a efecto por embargo y venta de bienes el cobro de créditos que constan en algún título que tiene fuerza suficiente para constituir por sí mismo plena probanza y que no se dirige a declarar derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que se hayan reconocidos por actos o en títulos de tal fuerza que constituyen una vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado para que sea desde luego atendido. La jurisprudencia nacional sigue esta misma directriz, al distinguir el título ejecutivo como la declaración que debe quedar probada, y su acepción formal como documento que consagra tal declaración sustancial. El artículo 1391 del Código de Comercio define a los títulos ejecutivos como los documentos que traen aparejada ejecución, y enseguida hace una relación con ocho de carácter específico, una de orden genérico: los demás que reconozcan otras leyes, y culmina con una regla enunciativa, donde abarca a todos los que por sus características traigan aparejada ejecución, en la cual da cabida a cualquier documentación, singular o plural, en donde conste un acto jurídico del cual emerja un crédito dotado de las características inmersas en la definición. **Finalmente, el proceso legislativo del que surgió el artículo 114 de la Ley Federal de Protección al Consumidor y su propia literalidad, ponen en claro que en la previsión sobre la elaboración del dictamen en comento, dicha autoridad sólo está destinada al ejercicio de la función principal de procuración de justicia en favor del consumidor, mediante asistencia y asesoramiento jurídico, pero sin incursionar en la función de los tribunales, a los cuales remite para la determinación imperativa sobre si la relación contractual entre proveedor y consumidor contiene o no un título ejecutivo.**<sup>480</sup>

<sup>480</sup> Amparo directo 192/2013. Tu Casa Exp.ress, S.A. de C.V. 5 de septiembre de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretaria: Cynthia Hernández Gámez"; Tesis: I.4o.C.21 C (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 38, Enero de 2017, Tomo IV, P.ag. 2508, disponible en <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/p.aginas/DetalleGeneralV2.asp.x?ID=2006001&Clase=DetalleTesisBL&Semanao=0> Consulta 20 Feb, 2017

En entrevistas realizadas a los jueces de menor cuantía, reportan que en ocasiones los dictámenes de *Profeco* no contienen la cantidad, cierta, líquida y exigible; por lo cual deben exonerar al proveedor; en dichos casos, el consumidor podría iniciar una acción por la vía ordinaria civil, por ejemplo, por la rescisión del contrato original, no por el incumplimiento que argumentó en la vía conciliatoria administrativa en *Profeco* y posteriormente vía Juzgado mercantil de menor cuantía.

De esta manera, el consumidor con seguridad deberá entrar a la valoración de la relación de costo beneficio entre continuar demandando por vía jurisdiccional y el monto del valor de conflicto, honorarios de abogados y costo de litigio, a pesar de la gratuidad de los Tribunales.

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia emitió en noviembre de 2016 la Jurisprudencia PC.I.C. J/39 C (10a.) en la que pronuncia el razonamiento lógico por el cual, No constituye un título ejecutivo el dictamen de la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (*Condusef*).

Este criterio guarda relación con el dictamen de *Profeco*, ya que ambas leyes (la ley que regula la *Condusef* y la ley que regula la *Profeco*) son similares por cuanto hace a la figura de solución de conflictos, cada una en su área, y ambas estipulan que los dictámenes de cada institución, traen aparejada ejecución.

En dicho criterio, la Corte dicta que:

*“obligación contractual incumplida, cierta, exigible y líquida” a que se refiere el segundo párrafo del artículo aludido, parte del supuesto de la existencia o comprobación de una relación o vínculo contractual entre la entidad financiera y el usuario, y que de ella derive una obligación cierta, exigible y líquida, de la cual pueda determinarse su incumplimiento; por tanto, la fuente de la obligación de pago la constituye el consentimiento de la entidad financiera y del usuario, lo que significa que la facultad de la Comisión, al emitir el dictamen, queda acotada a hacer constar la existencia de la obligación de pago y su incumplimiento -facultad declarativa-, y en caso de hacerse efectivo el título ejecutivo a través de una instancia judicial, en su desarrollo tendrá el afectado la oportunidad de ser oído en defensa y de ofrecer las pruebas que a su interés convenga.”<sup>481</sup>*

<sup>481</sup> TÍTULO EJECUTIVO. NO LO CONSTITUYE EL DICTAMEN DE LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS, SOBRE LA NOTORIA ALTERACIÓN O FALSIFICACIÓN DE LA FIRMA DE UN CHEQUE (ALCANCES DEL ARTÍCULO 68 BIS DE LA LEY DE PROTECCIÓN Y DEFENSA AL USUARIO DE SERVICIOS FINANCIEROS). Tesis: P.C.I.C. J/39 C (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 36, Noviembre de 2016, Tomo III, P.ag. 2163, disponible en [goo.gl/KUWBp.C](http://goo.gl/KUWBp.C), Consulta 20 Feb, 2017

Del criterio anterior se desprende en un razonamiento lógico que ante el mismo supuesto de dictamen emitido por *Profeco*, la obligación incumplida del proveedor al consumidor parte del supuesto de una relación contractual, no del dictamen de *Profeco*; ya que el dictamen de la Institución de Protección al consumo versa en la opinión técnica que califica la existencia de la relación contractual y el incumplimiento; pero el dictamen no es un criterio razonado de aplicación de ley por un órgano jurisdiccional; por tanto el afectado debe contar con el derecho de ser oído y aportar las pruebas que a su interés convenga en los Tribunales.

### **3. Conclusión sobre transacciones electrónicas transfronterizas B2C**

La conclusión principal deriva en que a diferencia del derecho canadiense y brasileño, el derecho mexicano no ha entrado en materia de contratos a distancia; mucho menos las hipótesis de conflictos electrónicos trasfronterizos en consumo. Si bien, uno de los facilitadores más grandes del sistema mexicano es que la Protección al consumo es parte de las directrices constitucionales y su ley tiene aplicación federal; son muchos los obstáculos que circulan alrededor en el diseño de solución de conflictos, impartición de justicia y aplicación del derecho, tal como se resume a continuación:

#### **A. Obstáculos Económicos**

- Aunque hay Gratuidad en procesos internos tanto de *Profeco* como en los Tribunales civiles y mercantiles; si hubiese conflicto transfronterizo ni la *Profeco* ni los Tribunales son competentes para resolver. Y los costos de los litigios internacionales serían a cargo del consumidor

#### **B. Obstáculos Organizacionales**

- Si bien, el derecho interno mexicano prevé claramente las acciones colectivas en transacciones dentro del territorio nacional, pero no prevé los supuestos bajo la hipótesis de los conflictos electrónicos trasfronterizos en consumo; que como ya se comprobó en capítulos anteriores; la posibilidad de dichos conflictos es real y potencial; así hoy en día no se tiene el debido aparato
- que en caso de conflictos de esta naturaleza los Tribunales serán los encargados de interpretar la ley de acuerdo al derecho interno y derecho internacional,
- La *Profeco* u organizaciones de Protección de consumo pueden iniciar una demanda antes los Tribunales Civiles a nombre de un grupo;

- Profeco, a través de concilianet o un sistema parecido, podría recopilar quejas y demandas colectivas por una plataforma electrónica, facilitando su trabajo
- Especialmente podría ampliarse por ley las facultades de *Profeco* para el control de las transacciones electrónicas transfronterizas colectivas que afectara al consumidor mexicano y cuyo proveedor tuviera actividades en México
- Ahora bien, en caso de acciones de consumidores mexicanos violentados por empresas extranjeras en territorio extranjero, podrían entrar en acción las plataforma privadas de acciones de consumidores que podrían agrupar demandas colectivas contra empresas extranjeras abusivas y litigarlas

### **C. Obstáculos Procesales**

- Claramente el primer obstáculo es que no se prevén los conflictos electrónico transfronterizos B2C
- El segundo más grande obstáculo es el deficiente diseño del aparato de solución de conflictos en materia de consumo, es decir:
  - a) Profeco es autoridad administrativa con un intento de facultades jurisdiccionales que no le competen; esto es, funge como regulador de calidades, pesos y medidas, de forma congruente a la naturaleza administrativa que le corresponde; pero también ha sido facultada como neutral en procesos de solución de conflictos B2C individuales y como defensor de acciones colectivas. cito
  - b) Esta función de solución de conflictos debería competir a las funciones y fuerza de un órgano jurisdiccional que dicte sentencia o bien de fuerza vinculante a los acuerdos conciliatorios; lo anterior no sucede debido a la naturaleza administrativa sin fuerza vinculante o coercitiva de los convenios y dictámenes de Profeco, quedan en una simple opinión técnica sin fuerza vinculante.
  - c) Los dictámenes o acuerdos emitidos por Profeco, de acuerdo a la interpretación de la Corte, son meras opiniones técnicas, y la existencia de las mismas; no hace constituyen un título ejecutivo para que el consumidor reclame su ejecución ante tribunales; y dado que el origen del incumplimiento se sostiene de la relación contractual, el Tribunal es quien debe dictar criterio razonado sobre el incumplimiento y el afectado tiene el derecho de aportar las

pruebas que a su interés convenga; por lo que la Instancia conciliatoria termina convirtiéndose en un dilator del proceso y del acceso a justicia.

- d) Ausencia de Tribunales especializados en materia consumo

En el contexto anterior, en caso de presentarse conflictos transfronterizos B2C de contratación electrónica o no, celebrado en el ciberespacio o con independencia del territorio; el consumidor no asiste al exigir un cumplimiento, ya que el tiempo, costo, monto del conflicto puede ser menos alto que el monto reclamado; así como que no tiene el conocimiento de derecho especializado, ni tribunales especializados; además la institución de protección al consumidor que conoce no tiene facultad, competencia ni facultades coercitivas. En suma no se le ha facilitado el acceso a justicia en términos de consumo.

#### **D. Propuesta**

Las experiencias, brasileña, argentina, canadiense y de los mismos tribunales de cuantía menor en México me permiten conducir algunos planteamientos atractivos a considerar

Si el consumidor mexicano tuviera la oportunidad de tener acceso a justicia con una mayor capacidad de ejecución, el consumidor acudiría con mayor certeza; entonces no por el argumento de la incapacidad material actual, debe limitarse el acceso a justicia de los consumidores mexicanos.

Por lo que me he decantado por plantear para México una reforma en el sistema de impartición de justicia para permitir un acceso a justicia de consumo; ya que el modelo actual de protección al consumidor y solución de conflictos está lejos de cubrir las necesidades sociales de la población de acceso a justicia frente a las transacciones tradicionales nacionales como en las transacciones electrónicas transfronteriza B2C.

Dicha reforma debe constar en:

- a) Separación de las funciones de *Profeco* como un defensor y regulador de medidas y precios, y como un tercero neutral, *Profeco* no puede ser juez y parte.
- b) Creación de Tribunales especiales de consumo de baja cuantía o juicio especial de consumo derivado a los Tribunales de menor cuantía que se ocupan de procesos especiales.
- c) Proceso de fácil acceso al consumidor, sin necesidad de abogado
- d) Designación de defensores de consumo



- e) Permitir la representación legal de las empresas
- f) El proceso conciliatorio debe absorberse bajo la tutela de un órgano jurisdiccional, en el que se guarde comunicación directa entre la fase conciliatoria y el juez o inicio de proceso juicio.
- g) Un solo aparato bien comunicado entre defensa de consumo e impartición de justicia como lo aporta el modelo argentino.
- h) Se debe formar al conciliador como una carrera diferente del impartidor de justicia, profesionalizar la actividad y dotar de incentivos profesionales y económicos.
- i) Definir la menor cuantía, especialmente para conflictos pequeños, puede tomarse la experiencia de *Concilianet* y crear un Tribunal electrónico de menor cuantía con fase conciliatoria.
- j) Legislar los contratos a distancia como lo arroga la experiencia canadiense; determinando que la ley del domicilio del consumidor prevalecerá en casos de contratos a distancia o transfronterizos electrónicos o no.

## **V. SISTEMA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE CONSUMO EN BRASIL**

### **1. Carácter constitucional de protección al consumo**

A diferencias de los modelos del Norte y de derecho anglosajón, el sistema brasileño goza de una ley nacional que regula la protección al consumidor y la solución de conflictos en toda la Nación, pareciéndose más al sistema mexicano; Brasil al igual que México estipula la protección al consumidor constitucionalmente.

La Constitución Brasileña de 1988, conocida como la Constitución Ciudadana, consagró la protección de los consumidores como un derecho fundamental y un principio de orden económico y responsabilidad del Estado, es decir, la promoción de la defensa del consumidor como parte de un Estado de Derecho Social o Justicia Social.

La Secretaría Nacional del Consumidor (*Senacon*) del Ministerio de Justicia, órgano creado por el Decreto n. 7.738, de 28 de Mayo de 2012<sup>482</sup>, tiene sus atribuciones

---

<sup>482</sup> Legislação Informatizada, Decreto nº 7.738, de 28 de mayo de 2012, disponible en <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2012/decreto-7738-28-maio-2012-613097-p.ublicacaooriginal-136225-p.e.html> Consulta 23 Feb, 2017



establecidas en el Art. 106 del Código de Defensa del Consumidor y en el Art. 3º del Decreto n. 2.181/97.

La actuación de la *Senacon*, se centra en la planificación, preparación, coordinación y ejecución de la Política Nacional de las Relaciones de Consumo, con los siguientes objetivos: “(i) garantizar la protección y el ejercicio de los derechos de los consumidores, (ii) promover la armonización en las relaciones de consumo; y (iii) fomentar la integración y la acción conjunta de los miembros del Sistema Nacional de Defensa del Consumidor-SNDC”.

En el Título II de los Derechos y garantías, Capítulo I. De los derechos y deberes individuales y colectivos, la constitución establece en el Art. 5, que todos los ciudadanos brasileños y residentes extranjeros en el país son iguales ante la ley, garantizándoles la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la prioridad; y en su fracción XXXII amplía estipulando que “el Estado promoverá, en la forma de la ley, la defensa del consumidor.”<sup>483</sup>

También en el Título VII del Orden económico y financiero, Capítulo I. De los principios generales de la actividad económica en su Artículo 170, establece “que el orden económico, fundado en la valoración del trabajo humano y en la libre iniciativa, tiene por fin asegurar a todos una existencia digna, de acuerdo con los dictados de la Justicia Social, observando los siguientes principios: I. soberanía nacional; II propiedad privada; III. Función social de la propiedad; IV. Libre concurrencia; V defensa del consumidor.”<sup>484</sup>

Así, el 11 de Septiembre de 1990, a través de la Ley 8.078/90, surgió el Código de Defensa del Consumidor<sup>485</sup>, que garantiza el reconocimiento de la vulnerabilidad del consumidor y establece la buena fe como un principio fundamental de las relaciones de consumo.

El Código, reconocido como un paradigma en la protección de los consumidores brasileños, establece principios básicos como la protección de la vida, la salud y la seguridad, la educación para el consumo, el derecho a la información que debe ser clara,

---

<sup>483</sup> “Art. 5. Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaliza, garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la prioridad, en los ”Constitución Política de la República Federativa de Brasil, 1988, Versión en español, p.. 6, disponible en [http://www.redip.d.es/legislacion/common/legislacion/Brasil/constitucion\\_brasil\\_1988.p.df](http://www.redip.d.es/legislacion/common/legislacion/Brasil/constitucion_brasil_1988.p.df) Consulta 23 Feb, 2017

<sup>484</sup> *Ibidem*, p.100.

<sup>485</sup> Ley nº 8.078, *Código de Defensa del Consumidor*, del 11 de septiembre de 1990, disponible en <http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/cdc-es.p.df>, Consulta 23 Feb, 2017

precisa y adecuada, la protección contra la publicidad engañosa y abusiva, ello a través del equilibrio de las relaciones de consumo.

El Código brasileño es una pieza bastante elevada en el nivel de protección al consumidor. Entre los derechos que estipula destacan los variados tipos de multas que buscan afectar al proveedor en su producción, así como la estipulación expresa de infracciones penales, también el derecho de desistir del contrato, la nulidad de cláusulas abusivas, la posibilidad de exigir reparación del daño, y a su vez un capítulo completo dirigido a las responsabilidades del proveedor para responder en caso de vicios del producto o del servicio.<sup>486</sup>

En este mencionado capítulo resalta el Artículo 23 que establece que el “desconocimiento del proveedor con respecto a los vicios de calidad por inadecuación de los productos y servicios no lo exime de responsabilidad.”<sup>487</sup>

Aunado a lo anterior el Artículo 24 establece que “la garantía legal de adecuación del producto o servicio es independiente de término expreso, siendo prohibida la exoneración contractual del proveedor.”<sup>488</sup> Y por último el Artículo 25, el cual prohíbe las cláusulas contractuales que hagan imposible, exonere o atenúe la obligación de indemnizar.

Respecto de los términos contractuales, la legislación establece que serán interpretadas de la manera más favorable para el consumidor<sup>489</sup>, además de que “el consumidor puede desistir del contrato en un plazo de siete días contados a partir de su firma o del momento en que recibió el producto o servicio, siempre que la contratación de suministro de productos y servicios haya ocurrido fuera del establecimiento comercial, especialmente por teléfono o a domicilio.”<sup>490</sup>

Ahora bien, esta breve mirada a la sustancia del derecho de protección al consumidor brasileño, permiten denotar el carácter eminentemente pro-consumidor. A pesar de lo anterior, la legislación no se pronuncia sobre transacciones transfronterizas ni transacciones electrónicas trasfronterizas.

Si bien, protege al residente extranjero en Brasil, deja en estado de indefensión al turista y al consumidor brasileño que realice compras en el extranjero; lo cual no es diferente de lo que acontece en México, Estados Unidos, Argentina y Chile; no así en

---

<sup>486</sup> *Íbidem.*, p.7

<sup>487</sup> *Íbidem.*, p.8

<sup>488</sup> *Idem.*

<sup>489</sup> Art. 47. *Íbidem.*, p.13

<sup>490</sup> Art. 49. *Íbidem.*, p.13

Canadá que si prevé transacciones transfronterizas entre provincias y se puede inferir aplica en las transacciones internacionales.

## 2. Proceso de solución de conflictos de consumo

### A. Juzgados Especiales de consumo. (PROCON)

En el Brasil, la solución de conflictos se puede realizar en dos vías: mediante solución alternativa o el litigio. La vía de resolución alternativa es equivalente a un procedimiento administrativo y se realizan mediante una conciliación telefónica o virtual, hasta una mediación presencial. Además, administrativamente y judicialmente es posible armar acuerdos para resolver conflictos, los llamados TACs, Términos de Ajustamiento de Conductas.

En el ámbito de los Tribunales, los conflictos de consumo se dirimen en los llamados Juzgados Especiales Civiles, destinados a juzgar las causas de menor complejidad y que no excedan el valor de 40 salarios mínimos; cuyo fundamento encuentran su base en el Artículo 4 de la Ley de Defensa del Consumidor, cuando establece la Política Nacional de Relaciones de Consumo y la Ley nº 9.099, *de Juzgados Especiales de 1995*.

El Artículo 4 de la Ley de Defensa del Consumidor señala en su fracción IV la “creación de juzgados especiales de pequeñas causas y tribunales especializados en la solución de litigios de consumo”<sup>491</sup> como parte de la Política Nacional; estos Juzgados especiales civiles son denominados PROCON ubicados en diversas localidades.<sup>492</sup>

Esta Justicia Especializada se ocupa de demandas de baja cuantía cuando no exceden 40 salarios mínimos,<sup>493</sup> esto es \$11, 904 dls estadounidenses.<sup>494</sup> En caso de excederlos se tramitan en los tribunales comunes.

Además, el Código de Defensa del Consumidor establece la posibilidad de inversión de la carga de prueba, señalado en su Artículo 6, Sección VIII, facilitando así la defensa del consumidor en juicio.<sup>495</sup>

---

<sup>491</sup> Art. 4. *Íbidem.*, p.2

<sup>492</sup> Sitio Web, PROCON, disponible en <http://www.portaldoconsumidor.gov.br/p.rocon.asp?acao=buscar>

<sup>493</sup> Art.3, I., Lei nº 9.099, *Disp.õe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras p.rovidências*, 26 de setembro de 1995, disponible en [goo.gl/N7r7ey](http://goo.gl/N7r7ey), Consulta 23 Feb, 2017

<sup>494</sup> Un salario mínimo son \$937 reales brasileños, según lo publicado en 2017, esto es \$297.60 dls estadounidenses al tipo de cambio: USD/BRL = 0,31761. Del 21 de abril del 2017. La consulta del valor de salario mínimo se puede realizar en el sitio oficial: <http://salariominimo2017.net.br/>, Consulta 23 Feb, 2017

<sup>495</sup> Art. 6. VIII “VIII - la facilitación de la defensa de sus derechos, inclusive con la inversión de la carga probatoria en su favor en el proceso civil, cuando a criterio del juez la alegación es verosímil o cuando fuera

Varios estudiosos que dedican análisis a la valoración cuantitativa de la eficacia de estos tribunales, como Gross Cuhán, en su obra *Juzgado Especial* establece las ventajas de establecer dichos Tribunales especiales de consumo, como una forma de garantizar el acceso a la justicia de las clases menos favorecidas. Esta misma opinión la comparten Melo de Moraes Rêgo, Torres Herman, Renato Nalini.

Todos destacan que el surgimiento de estos tribunales en el contexto de una sociedad brasileña cuyo poder adquisitivo aumenta por la contracción de deudas generadas a partir de la política de facilidad de créditos en el país, pone en estado de urgencia el cambio judicial y el acceso a justicia en materia de consumo.<sup>496</sup>

Nalini presenta en un Análisis ante la OEA sobre los resultados de las actividades de dichos Tribunales en las provincias brasileñas, datos interesantes que sostienen que en las dos fases que manejan; la primera la conciliación y la segunda el litigio de consumo; son más los casos que se resuelven vía litigio que vía conciliación.<sup>497</sup>

Por ejemplo, reporta que en 1997 a pesar de que los Juzgados de conciliación atendieron dos terceras partes del número de casos de los Juzgados de litigio, los primeros lograron un casi 50% acuerdos, mientras que los segundos llegaron a emitir 94% de acuerdos y sentencias, como se aprecia en el siguiente cuadro:

	Año	Procesos	Acuerdos y Sentencia
Gestión Juzgados Especiales (Capital e Interior)	1997	164.146	154.934
Juzgados Especiales Informales de Conciliación (Capital e Interior)	1997	117.855	58441

Específicamente en Sao Paulo, reporta que el interior del “Estado cuenta con 257 juzgados informales de conciliación, y la capital con 14, para un total de 271 unidades. Hay 225 juzgados especiales civiles, 16 de ellos en la capital. Se inició el proyecto de la ‘Justicia Itinerante’, que funciona en autobuses que recorren la periferia de la capital, y atienden, principalmente, a la población tugurial. Existen hoy 50 de esos juzgados

---

hiposuficiente, según las reglas ordinarias de experiencias;” Ley nº 8.078, *Código de Defensa del Consumidor*, op. cit.,(nota 485) p.3

<sup>496</sup> Torres Hermann Ricardo, *O tratamento das demandas de massa nos Juizados Especiais Cíveis*, Coleção Administração Judiciária, Volume X, P.orto Alegre, maio de 2010, p..19

<sup>497</sup> Nalini José Renato, *Juzgados especiales en el Brasil*, Departamento de Derecho Internacional de la OEA, disponible en <http://www.oas.org/juridico/sp.anish/adjusti7.htm>

ambulantes, divididos a su vez en juzgados informales de conciliación y juzgados especiales civiles.”<sup>498</sup>

El estudio de Nalili se centra en señalar las críticas a casos concretos de los estados de Brasil, entre lo que destaca la situación precaria de los Tribunales y la falta de recursos materiales, financieros y humanos.

En el año 2004 un reporte elaborado para el Banco Mundial, en el cual participaron varios especialistas, entre ellos Cuhan, éste muestra graficas que indican el porcentaje de casos que se resuelven por vía conciliatoria; en 1985 presenta un pico alto con un 55%, al llegar a ese pico, presenta una curva de bajada que llega al año 2000 con menos del 45%.<sup>499</sup>

En el mismo reporte, se aprecia que el 1999 el número de conflictos atendidos por juicios especiales es de 2,000,000 y después de presentar una baja en el año 2000 a 1,500,000 de casos atendidos, para 2002 vuelve un alta a poco más de 2,000,000 millones de casos atendidos<sup>500</sup>. Este reporte concuerda con el de Cuhan publicado en 2014, sobre que el mayor porcentaje de conflictos en los juzgados especiales proviene de los de consumo con un 49%, al que le sigue, laborales, arrendamiento y vecinales<sup>501</sup>.

Por su parte, quince años después, Melo de Moraes Rêgo en su obra publicada en 2012, reporta una serie de entrevistas que realiza al Juzgado 6to. Especial en Sao Paulo, reporta el nivel de satisfacción de los consumidores en la actividad de los juzgados, revela que el 68% de los encuestados consideran una conquista social el establecimiento de los Tribunales porque sus problemas patrimoniales se resolvieron, también el 68% de los encuestados encontraron satisfactoria la actuación del Tribunales y 15% muy satisfactoria.<sup>502</sup>

Reporta que los consumidores entrevistados consideran 33% considera que le ayudó a resolver el problema de carácter patrimonial con reemplazo, 28% reporta que se proporcionó una ganancia real y / o aumento en el ingreso personal, 20% consideran que

---

<sup>498</sup> *Idem*

<sup>499</sup> “Brazil Making Justice Count Measuring and Improving Judicial Performance in Brazil”, *Report No. 32789-BR*, Poverty Reduction and Economic Management Unit, Latin America and the Caribbean Region, p.. 73, disponible en [goo.gl/23aYVA](http://goo.gl/23aYVA), Consulta 23 Febrero 2017.

<sup>500</sup> *Idem*, p. 83

<sup>501</sup> *Idem*, p. 106

<sup>502</sup> Melo de Moraes Rêgo Nelson, *La contribución del Poder Judicial a la protección de los derechos humanos de tercera generación; especial referencia al derecho al desarrollo*, Ediciones Universidad de Salamanca, España, 2014, p., 14 (Índice), Consultar Anexo B sin número de página.

su presupuesto familiar se equilibró y otro 20% considera que no trajo ninguna ventaja personal o economía.<sup>503</sup>

Ahora bien, en un estudio más reciente de Gross Cuhan en 2016, presenta un análisis cuantitativo de las percepciones de la justicia en Brasil, de una base de 2, 027 entrevistados indica que 26% acude a tribunales por problemas de consumo, siendo el primer lugar los conflictos laborales.<sup>504</sup>

También reporta que los ciudadanos brasileños en su mayoría (con porcentaje de 95% en 2014) conocen la existencia de PROCON y un 17% de los entrevistados lo ha utilizado.<sup>505</sup> Muestra que en 2014 del total de entrevistados 72% está satisfecho con PROCON y 27% no está satisfecha. También indica que el tipo de conflicto que se suscitan, en su mayoría los conflictos de consumo, los cuales se deben a cobro abusivo de telefonía, salud pública, cobranza abusiva de banco y producto averiado.<sup>506</sup>

La congregación de estos datos estadísticos permiten observar el desarrollo de los Juzgados especiales, se aprecia la fuerte demanda de la población por acudir a esa nueva justicia, a su vez también se aprecia el aumento de confianza en la percepción positiva de la población; en especial se debe destacar que el acceso a estos tribunales es gratuito. Cuhan además arroja la siguiente tabla:

**Tabela 5**  
**Solução procurada de acordo com conflito (%)**

	Cobrança abusiva - tel.	Atendimento médico gratuito	Cobrança abusiva - financeira	Conflito vizinhos	Troca produto avariado	Conflito família	Problema plano de saúde	Cobrança abusiva - luz	Conflito trabalhista	Agressão física	Previdência social	Imóveis ou terra
Outra parte	61	17	54	40	40	15	56	46	18	5	30	24
Não procurou solução	17	63	21	15	29	33	30	32	25	43	9	24
Judiciário	4	1	7	3	6	25	1	4	48	7	35	38
Defensoria Pública	-	1	-	-	1	7	-	-	2	4	4	3
Procon	5	-	3	-	6	-	3	4	-	-	-	3
Polícia	-	1	-	33	-	3	-	-	-	39	-	-
Outro	14	19	15	9	18	16	10	13	6	2	22	9
<b>Base (n)</b>	<b>298</b>	<b>197</b>	<b>145</b>	<b>124</b>	<b>104</b>	<b>99</b>	<b>71</b>	<b>71</b>	<b>60</b>	<b>56</b>	<b>54</b>	<b>34</b>

Fonte: Elaboração própria com base em dados do *survey* Índice de Confiança na Justiça no Brasil, FGV (2014).

<sup>503</sup> *Idem*

<sup>504</sup> Consultar Tabla 3, Gross Cunha Luciana, Luci de Oliveira Fabiana, “Medindo o acesso à Justiça Cível no Brasil”, *Opinião Pública, Campinas*, vol. 22, nº 2, agosto, 2016, p.333, disponible en <http://www.scielo.br/p.df/op./v22n2/1807-0191-op.-22-2-0318.p.df>, Consulta 25 Febrero 2017

<sup>505</sup> Consultar Gráfico 7, *Íbidem*, p.337

<sup>506</sup> Consultar Tabla 4, *Íbidem*, p.340

El análisis de la tabla anterior, permite a simple apreciación observar que el valor cuantitativo de los conflictos que se resuelven “por otra vía” que no sea PROCON, es significativa; de hecho el siguiente valor cuantitativo a grosso modo por grupo, más alto, es “no se procuró solución”; de lo anterior se comprende que los brasileños entrevistados prefieren dejar el problema sin resolver que ir a un a un PROCON.

Las cifras anteriores en conjunto con la ausencia de previsión de protección al consumidor en transacciones electrónicas y transacciones electrónicas transfronterizas da paso amplio a la ejecución de posibles plataformas electrónicas de disputas privadas que puedan tener éxito potencial de acuerdo a la percepción de la población entrevistada.

## **B. La actividad jurisdiccional en conflictos de consumo internacionales**

El Código de Defensa de Consumo de Brasil no prevé en su articulado los supuesto de las transacciones electrónicas, ni los contratos a distancia; sin embargo, en la actividad jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia, es decir, el máximo tribunal, deja ver sus criterios al respecto de los contratos de consumo internacional.

En el caso “Labamaro – Laboratório de Análise do Alto de Santo Amaro Ltda c/ Tatiane Regina de Miranda” en 2016, el Tribunal reconoce la vulnerabilidad del consumidor en foros internacionales, se decanta por analizar que si la intención de las partes fuera establecer una relación internacional de consumo (tal como puede ser a través de internet), la autoridad brasilera tendría jurisdicción en razón del domicilio brasileño del consumidor; pero dado que la relación de consumo se estableció en suelo portugués y sin la intención de que la relación de consumo se transformase en internacional, la jurisdicción y competencia no es brasileña.<sup>507</sup>

Este criterio de la Corte aporta elementos ricos en cuanto al Artículo 88 del Código civil brasileño, para atribuir jurisdicción al juez nacional para los casos de consumo internacional con la finalidad de conferir protección al sujeto vulnerable que está domiciliado en el país; y también resalta el carácter del Código de Defensa del consumidor al proteger a los residentes extranjeros en el país.

En el año 2000, otro criterio de la corte fue el manifestado en el caso “Plínio Gustavo Prado García c/ Panasonic do Brasil Ltda”, en éste reconoce nuevamente el estado a que conducen los mercados globales y se decanta por señalar que los consumidores no deben sufrir las consecuencias negativas de ello.

---

<sup>507</sup> Supremo Tribunal de Justicia, Recurso Especial nº 1.571.616/MT. “Labamaro – Laboratório de Análise do Alto de Santo Amaro Ltda c/ Tatiane Regina de Miranda”. Min. Ponente Marco Aurélio Bellizze. Juzgado el 5/4/2016. Publicado el 11/4/2016. Disponible en: [goo.gl/ete1ud](http://goo.gl/ete1ud), consultado el 16/03/2017.



En ese sentido señala que si bien el consumidor adquirió la cámara de video de la empresa Panasonic en Miami, Estados Unidos, y posteriormente a su regreso a Brasil, el bien presentó defectos, el artículo debe ser reparado por Panasonic de Brasil Ltda, por ser una filial de la empresa estadounidense y tiene el conglomerado internacional la obligación de responder de los daños y perjuicios.<sup>508</sup>

El criterio que antecede posibilita que la demanda indemnizatoria fuese propuesta ante el juez brasileño, esta decisión sirvió de fundamento para ampliar la hipótesis de jurisdicción internacional del juez nacional para abarcar los casos de responsabilidad civil por el hecho del producto.

En opinión de Klein, lo anterior permite “una nueva lectura del art. 101, I del Código de Defensa del Consumidor (en adelante, CDC), que atribuye jurisdicción al juez del domicilio del consumidor, pero orientado a casos que no sobrepasen las fronteras nacionales.”<sup>509</sup>

Ahora bien en fallo del 12 de junio de 2015, el Supremo Tribunal de Justicia en un caso “Sheraton Santiago Hotel y Convention Center c/ Robervan Gomes Costa de Faria” vuelve a reconocer la jurisdicción de los tribunales del domicilio del consumidor, en Brasil, en razón de un conflicto turístico, donde el consumidor es brasileño quien reclama los daños y perjuicios de una mala prestación de servicios del Hotel Sheraton de Santiago de Chile en la luna de miel del consumidor.

El STJ valora que no es suficiente el argumento del Hotel Sheraton sobre la independencia de administración de los hoteles, a pesar de tener filiales en todo el mundo.<sup>510</sup>

Tal como se aprecia de la relación de los acuerdos emitidos en los fallos anteriores, el tema transfronterizo es nuevo, y por veces cae en contradicciones, puesto que el fallo del Laboratorio Portugués, resulta contrario al de Panasonic y Hotel Sheraton, y aunque podría objetarse que el laboratorio Portugués no es un conglomerado internacional y no tiene filiales en Brasil; lo cierto es que en la naturaleza internacional

---

<sup>508</sup> Supremo Tribunal de Justicia, Cuarta Turma. Recurso Especial n° 63.981-SP. “Plinio Gustavo Prado Garcia c/ Panasonic do Brasil Ltda”. Min. Ponente Sálvio de Figueiredo Teixeira. Juzgado el 11/4/2000. Publicado en: DJ, el 20/11/2000. Disponible en: [goo.gl/L79qVx](http://goo.gl/L79qVx), consultado el 16/03/2017.

<sup>509</sup> Opinión vertida por Luciane Klein Vieira, Doctoranda en Derecho Internacional por la Universidad de Buenos Aires—UBA, Consultora de la Secretaría Nacional do Consumidor (SENACON, Brasil), contratada por UNESCO, disponible en [goo.gl/A32Inl](http://goo.gl/A32Inl), Consulta 25 Febrero 2017

<sup>510</sup> Supremo Tribunal de Justicia, Agravo en Recurso Especial n° 518.735/MG. “Sheraton Santiago Hotel y Convention Center c/ Robervan Gomes Costa de Faria”. Min. P.onente Ricardo Villas Bôas Cueva. Juzgado el 12/6/2015. Publicado en: DJe, el 1º/7/2015. Disponible en [goo.gl/ja7yzK](http://goo.gl/ja7yzK), consultado el 16/03/2017., Consulta 25 Febrero 2017



habría que considerar que si lo es, por la simple razón de las nacionalidades diversas, argumento que el Supremo tribunal responde de manera negativa.

Sin embargo, bajo la premisa de que el Consumidor se encuentra en un estado de vulnerabilidad, el cuestionamiento aquí es si el Tribunal supremo al negar el acceso a justicia al consumidor brasileño en jurisdicción brasileña, no está considerando al proveedor como la parte vulnerable en un derecho propio y conocido; ya que a lo anterior habrá que adherir los costos que presumen entablar una demanda fuera de la jurisdicción del consumidor corren a cargo de éste último.

### C. Multas

En el sistema brasileño tal como en el mexicano, la defensa de los intereses y derechos de los consumidores y de las víctimas, se puede ejercer de forma individual o de forma colectiva.

El Artículo 81 establece que el litigio podrá establecerse para dirimir conflictos de naturaleza individual o colectiva, estos últimos se podrán ejercer sobre derechos difusos transindividuales o de naturaleza indivisible, que sean titulares personas indeterminadas y coligadas por circunstancias de hecho; o que sea titular un grupo, categoría o clase de personas coligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base; o bien, intereses o derechos individuales homogéneos, así entendidos los resultantes de origen común.<sup>511</sup>

Con la finalidad de que se cumplan las obligaciones, la ley faculta al juez para conceder una tutela específica de la obligación que “asegure un resultado práctico equivalente al del cumplimiento.”<sup>512</sup> Estas formas las estipula el artículo 84 de la forma siguiente:

- a) *La conversión de la obligación en pérdidas y daños solamente será admisible si el autor opta por ellas o si se hace imposible la tutela específica o la obtención de un resultado práctico correspondiente.*
- b) *La indemnización por pérdidas y daños se hará sin perjuicio de la multa (art. 287 del Código de Proceso Civil).*
- c) *Siendo relevante el fundamento de la demanda y habiendo recelo justificado de ineficacia del proveimiento final, es lícito al juez conceder la tutela liminarmente o después de justificación previa, citado el inculpado.*
- d) *El juez podrá, en la hipótesis del caso o en la sentencia, imponer multa diaria al inculpado, independientemente de pedido por parte del autor, si fuera suficiente o compatible con la obligación, fijando un plazo razonable para el cumplimiento del precepto.*

---

<sup>511</sup> Ley nº 8.078, *Código de Defensa del Consumidor*, op. cit.,(nota 485) p.21

<sup>512</sup> Artículo 84. *Íbidem.*, p.22

- e) *Para la tutela específica o para obtención del resultado práctico equivalente, el juez podrá determinar las medidas necesarias tales como confiscación, remoción de cosas y personas, destrucción de obra, impedimento de actividad nociva, además de requisición de fuerza policial.*

Cabe destacar la contribución de la legislación brasileña al tipo de multas con las que sanciona la autoridad administrativa y consagrada en el Artículo 56:

- I - multa;
- II - confiscación del producto;
- III - inutilización del producto;
- IV - anulación del registro del producto en el órgano competente;
- V - prohibición de fabricación del producto;
- VI - suspensión del suministro de producto y servicio;
- VII - suspensión temporaria de la actividad;
- VIII - revocación de la concesión o permiso de uso;
- IX - anulación de la licencia del establecimiento o de actividad;
- X - interdicción, total o parcial, del establecimiento, de obra o de actividad;
- XI - intervención administrativa;
- XII - imposición de contrapropaganda.

El valor de multa monetariamente se medirá en UFIR<sup>513</sup>, una medida brasileña, de la cual aún no encuentro su paridad en dólares

Por cuanto hace las infracciones considerados como delitos, se refieren a las conductas del proveedor dirigidas a la publicidad engañosa, coacción, amenaza e imposición en cobranza, así como afirmaciones falsas y exponer al ridículo al consumidor so pretexto de cobranza; que utilice componentes de baja calidad en la reparación de productos, que niegue información al consumidor, así como dejar de entregar la garantía al consumidor.

Ahora bien, en las acciones colectivas, las sentencias se entenderán como cosa juzgada y tendrán efectos erga omnes,<sup>514</sup>

### **3. Conclusión sobre conflictos de consumo trasfronterizos**

La legislación brasileña contribuye en varios sentidos en materia de derechos sustantivo respecto de la protección al consumidor, tal como es el caso del derecho de retracción y los tipos de multas dirigidas al consumidor.

El sistema brasileño es rico en cuanto a la experiencia latina en la actividad jurisdiccional y criterios interpretativos de la Corte en materia de consumo. A pesar de que la fase conciliatoria está a cargo de una institución administrativa, al igual que México,

---

<sup>513</sup> Art. 56“...La multa será en monto no inferior a doscientas y no superior a tres millones de veces el valor de la Unidad Fiscal de Referencia (UFIR), u otro índice equivalente que venga a sustituirla.” *Íbidem.*, p.17

<sup>514</sup> Art.103. *Íbidem.*, p.26

Brasil cuenta con una justicia especializada; que se diferencia de la experiencia mexicana, por veces parece juez y parte.

La contribución de criterios interpretativos de la Corte por cuanto hace a considerar el domicilio del consumidor como el criterio de aplicación de la ley en los conflictos transfronterizos, resulta por demás interesante en términos jurisdiccionales.

Sin embargo en términos pragmáticos en conflictos de escasa cuantía resulta poco probable que el consumidor ponga a trabajar todo el aparato de justicia aunque este sea gratuito y le asista la ley de su domicilio; ya que por un conflicto de menor cuantía, deberá valorar el costo de la preparación del daño y el costo del pago de los honorarios de los abogados.

Aunque de acuerdo a las estadísticas arrojadas sobre la actividad de los Juzgados especiales, se aduce que los consumidores brasileños sabidos de que les asiste la ley y actúa a su favor, acuden a dichos mecanismos. Por lo que de ampliarse las facultades expresas en la legislación para que los tribunales diriman sobre conflictos electrónicos transfronterizos, su utilidad y ejercicio no sería en vano y ampliaría el acceso a justicia en un mundo globalizado.

Pero también se infiere sobre los datos estadísticos que sugieren que los consumidores solucionan sus conflictos de otra manera que no es a través de PROCON's; lo cual permite también inferir que la resolución electrónica de disputas ya sea de forma pública, como se hace en México o privada como algunas plataformas canadienses, estadounidenses, pueden resultar atractivas para el consumidor. Por ello la necesidad de analizar la eficacia de dichas plataformas electrónicas de acuerdo a los criterios de Capelleti y la eficacia de su justicia.

Después del trabajo descriptivo del estado de la cuestión en Brasil, es posible identificar los obstáculos referentes al Acceso a Justicia en materia de transacciones electrónicas transfronterizas y protección al consumo en los párrafos subsecuentes.

*a) Obstáculos económicos*

- Costos de los litigios internacionales a cargo del consumidor
- Pago de costas y honorarios de abogados por conflictos de escasa cuantía

*b) Obstáculos organizacionales*

- La legislación de consumo, prevé un capítulo destinado a las acciones colectivas de la cuales se encarga de identificar el Sistema Nacional y dirime ante tribunales

- La Secretaria de defensa del consumidor SEDECON, podría promover la recopilación de quejas y demandas colectivas por una plataforma electrónica, facilitando su trabajo
- Se antoja difícil que mediante una plataforma privada de resolución electrónica se agrupen demandas colectivas; sin embargo, podría realizarse mediante agrupaciones locales contra empresas extranjeras abusivas

c) *Obstáculos procesales*

- No se regulan los contratos a distancia, aunque tampoco están prohibidos
- Ausencia de regulación expresa en materia de transacciones electrónicas
- Ausencia de regulación expresa en materia de transacciones electrónicas transfronterizas
- Aporte de criterio del Tribunal Supremo de Justicia que determina elementos que permiten la aplicación de la ley de defensa del consumidor en casos trasfronterizos cuando el consumidor es brasileño y se establezca la relación de consumo internacional, aunque no se expresa determinadamente sobre las transacciones electrónicas, sugiere el contexto global y tecnológico a través de internet

## VI. SISTEMA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE CONSUMO EN ARGENTINA

### 1. **Carácter constitucional y características generales**

#### **A. Base constitucional de la protección al consumo**

La constitución argentina, al igual que la mexicana y brasileña establece la protección al consumidor como un derecho fundamental de justicia social, contrario al sistema anglosajón que revela las constituciones estadounidense y canadiense de corte liberal.

El artículo 42 de la Constitución Argentina dispone que “los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a la información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno.”<sup>515</sup>

---

<sup>515</sup> *Constitución Nacional Argentina*, Última reforma 22 agosto de 1994, Sitio web, Casa Rosada, p. 6, disponible en [goo.gl/tuQ0p.2](http://goo.gl/tuQ0p.2), Consulta 27 Febrero 2017

El mismo artículo prosigue dictando que “las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, a la calidad y eficiencia de los servicios públicos y a la constitución de asociaciones de consumidores.”<sup>516</sup>

Bajo este precepto se erige la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor<sup>517</sup> que atiende vía telefónica y desarrolló una plataforma electrónica para la recepción de quejas, y cuenta con oficinas en cada provincia y delegación.

Para el logro de la protección de los derechos establecidos en la constitución, la misma prevé la instauración de una legislación que permita “procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas en los organismos de control.”<sup>518</sup> Con esta disposición deja de manera fehaciente establecida que el estado está obligado a garantizar el acceso a justicia en consumo.

Si bien, la constitución de la República Argentina se forma por estados independientes con autonomía para regularse a sí mismas, en materia de protección al consumidor se ha regulado de forma federal manifiesta en la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor, así como en su modificatoria la Ley 24.999 y el Decreto Reglamentario 1798/1994.

Además de las normas que regulan materias complementarias tales como las leyes de Lealtad Comercial (22.802) y de Defensa de la Competencia (25.156) y la Ley 26.993 del Sistema en Resolución de Conflictos en las Relaciones de Consumo.

El presente apartado solo se abocará a las generalidades de la Ley de Defensa del consumidor y la solución de conflictos.

## **B. Características generales de la Protección al consumidor.**

En el artículo 1ero de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor, se establece que ésta tiene por objeto consagrar la defensa del consumidor. Considera al consumidor como “aquellas personas físicas o jurídicas que contratan a título oneroso para su consumo final

---

<sup>516</sup> *Idem*

<sup>517</sup> Sitio web, *Dirección Nacional de Defensa del Consumidor*, disponible en [goo.gl/VS6bnA](http://goo.gl/VS6bnA) Consulta 27 Febrero 2017

<sup>518</sup> *Constitución Nacional Argentina, Op. cit.*(nota 515)

o beneficio propio o de su grupo familiar o social.”<sup>519</sup> En el mismo artículo clasifica que el consumo puede constar en:

- a) La adquisición o locación de cosas muebles;
- b) La prestación de servicios;
- c) La adquisición de inmuebles nuevos destinados a vivienda, incluso los lotes de terreno adquiridos con el mismo fin, cuando la oferta sea pública y dirigida a persona indeterminadas

Es decir, que “no son consumidores aquellas que adquieran productos, utilicen o consuman bienes o servicios para integrarlos a procesos de producción transformación, comercialización o prestación a terceros”<sup>520</sup>, tal como se constata en el Artículo 2, de la misma Ley, disposición expresamente opuesta al concepto mexicano que si considera consumidor a que adquiere productos para integrarlos a un proceso de producción.

Es decir, que la legislación argentina protege exclusivamente conflictos B2C (*bussines to consumer*), mientras que la legislación mexicana se ocupa también de conflictos que se pueden clasificar teóricamente como B2B (*bussiness to consumer*) pero que en la práctica una de las empresas se convierte en consumidor.

Esto implica que en el régimen argentino se exceptúan para regirse bajo esta ley, los conflictos de empresas en contra de empresas (B2B) y conflicto contra empresas de economía colaborativa como *uber* o *airbnb*.

En términos generales, la ley argentina regula el consumo en diversas actividades como: información al consumidor y protección de su salud, condiciones de la oferta y venta, cosas muebles no consumibles, de la prestación de los servicios, usuarios de servicios públicos domiciliarios, de la venta domiciliaria, por correspondencia y otras (incluye vía electrónica), de las operaciones de venta de crédito. Y además regula como en otros países los términos abusivos y clausulas ineficaces

Es de resaltar el artículo 40 de la Ley que establece la reclamación de reparación del daño. A diferencia de México en donde la reparación del daño no se puede reclamar en la institución de defensa del consumo. Sin embargo tanto en Argentina como en Brasil es posible ya que la vía directa de reclamación son los Tribunales de Consumo, que pueden contener su fase conciliatoria, pero el proceso se lleva en una sola instancia y no como en México en dos instancias

---

<sup>519</sup> Ley N° 24.240, Defensa del consumidor, Sancionada: Setiembre 22 de 1993, Promulgada Parcialmente: Octubre 13 de 1993,p..1., disponible en [goo.gl/nfg2u](http://goo.gl/nfg2u), Consulta 27 Febrero 2017

<sup>520</sup> *Idem*

El Artículo 41, establece el ámbito nacional y local de la aplicación de la Ley y el Artículo 42 establece la concurrencia de las autoridades para la aplicación de sanciones. Entre otros puntos importantes de la legislación, destacan:

- La obligación del proveedor de brindar al consumidor una información adecuada, veraz, objetiva y suficiente sobre los productos o servicios que se le ofrezcan.
- La **Posibilidad de arrepentirse en** las denominadas ventas domiciliarias (concretadas en el domicilio del consumidor o en su lugar de trabajo), o por medios postales, telefónicos o electrónicos, se concede al consumidor la facultad de desistir de la operación dentro de los cinco días de recibida la cosa o celebrado el contrato.
- **Garantías:** Las cosas muebles durables gozan de una garantía legal por un plazo de tres meses, aunque no haya constancia escrita que lo indique. Ese plazo mínimo puede ser extendido por el fabricante o vendedor, pero no reducido.
- **Reparación insatisfactoria.** Si un bien que ha sido reparado dentro del plazo de garantía sigue sin cumplir adecuadamente su destino el consumidor podrá optar por: a) devolverlo y pedir la restitución del dinero pagado; b) solicitar una cosa equivalente en reemplazo; c) pedir una disminución del precio pagado.
- **Servicios públicos:** Se exige a las empresas prestatarias reciprocidad en el trato para con el usuario. Esto implica, por ejemplo, que los reintegros o devoluciones que se le reconozcan se integran del mismo modo que los cargos por mora (tasa de interés, etc).
- **Créditos para adquirir cosas:** Son anulables las operaciones que no indiquen el precio de contado, el saldo de la deuda, el total de los intereses a pagar, la tasa de interés efectiva anual, la forma de amortización de los intereses, los demás gastos que hubiere, la cantidad de pagos que deberá realizar el consumidor, su periodicidad, adicionales y gastos extras que hubiere y el monto total financiado a pagar
- Finalmente, tanto la Constitución Nacional (Artículo 43) como la Ley 24.240 las autoriza a representar los derechos de consumidores en acciones judiciales cuando sus intereses se encuentren objetivamente afectados o amenazados.

El Artículo 45 dicta que la autoridad nacional puede elaborar actas administrativas en caso de infracción y establece la vía conciliatoria como pre requisito en caso de infracciones, le ofrece un tiempo de 5 días hábiles para presentar pruebas que a su derecho correspondan y concluidas las diligencias, en el término de 20 días se dictará sentencia. El infractor tendrá derecho a oponer el recurso de apelación administrativo ante la autoridad correspondiente. Y el artículo 46, establece que el incumplimiento del acuerdo conciliatorio constituirá una violación de ley, y por tanto será acreedor a una multa establecida por la propia ley.

El Artículo 47 dicta las siguientes sanciones:

- “a) Apercibimiento;*
- b) Multa de quinientos pesos (\$ 500) a quinientos mil pesos (\$ 500000), hasta alcanzar el triple de la ganancia o beneficio ilegal obtenido por la infracción;*
- c) Decomiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción;*
- d) Clausura del establecimiento o suspensión del servicio afectado por un plazo de hasta treinta (30) días;*
- e) Suspensión de hasta cinco (5) años en los registros de proveedores que posibilitan contratar con el Estado;*
- f) La pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozare.”*

Con base en este derecho sustancial se regirá el proceso de solución de conflictos, ya sea por vía alternativa, arbitraje o juicio en los Tribunales de consumo, mismo proceso que se explicará a continuación.

## **2. El modelo argentino de protección al consumidor y justicia de consumo.**

### **A. Un solo sistema comunicado: Ministerio de Economía y Ministerio de Justicia**

El modelo argentino es un aparato articulado y comunicado entre el Ministerio de Economía y el Ministerio de Justicia, lo cual representa ofrece una estructura interesante ordenada y clasificada para lograr mayor acceso a justicia, éste modelo se hizo con la reforma de 2014 de la Ley Defensa del Consumidor.

El Artículo 42 de dicha ley consagra que la aplicación Nacional está a cargo de la Secretaría de Industria y Comercio y los gobiernos provinciales y la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires actuarán como autoridades locales de aplicación ejerciendo el control y vigilancia.



El Decreto 202/2015 de la misma Ley, establece que la competencia del servicio estará a cargo de la Secretaría de Comercio dependiente del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas como Autoridad de Aplicación; sin perjuicio de las atribuciones que le corresponden al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Esta estructura es por demás interesante, ya que ambos ministerios trabajan de forma conjunta y no separada; tal como se aprecia en el Artículo 4 de la Ley de Defensa de Consumidor (Ley N° 24.240), que estipula la creación de un Registro Nacional de Mediación para los conciliadores en las Relaciones de Consumo. Éstos son autorizados por la Secretaría de Comercio y habilitados por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; y actúan exclusivamente en el ámbito de las dependencias, delegaciones u oficinas que la de la Dirección Nacional de Mediación y Métodos Participativos de Resolución de Conflictos ofrezca.<sup>521</sup>

Esta fórmula aunque a primera vista podría parecer similar a la de México o Brasil, lo cierto es que dista desde su nacimiento, ya que ambos ministerios trabajan en conjunto, abriendo una convocatoria pública para ser mediador de consumo, y teniendo un Registro Nacional del mismo, por ambas instancias; así como en la elaboración e implementación de la plataforma electrónica de COPREC. Lo cual tiene claramente la intención de no convertir a la conciliación como una fase de dilación del proceso.

Difiere de México, ya que en primer lugar, la instancia conciliatoria está cargo de la Institución administrativa de Defensa de Consumo, misma que tiene atribuciones de revisión de pesos, medidas, calidad de productos; y en segundo lugar el Poder Judicial no tiene Juzgados especializados en Consumo. Y aunque a los Tribunales mexicanos de menor cuantía, civiles y mercantiles, llegan asuntos de relaciones de consumo (Provedor-consumidor), no se tienen datos precisos de los conflictos de consumo.

Además la vía conciliatoria no excluye la judicial, ni la conciliación es requisito de procedibilidad; aunque en la práctica, un abogado con experiencia podría querer agostar el recurso conciliatorio para mostrarlo como prueba en un juicio. En la práctica muchas veces la fase Conciliatoria en *Profeco* termina siendo un dilatador y desalentador para el consumidor.

En suma, en México, la *Profeco* y los Tribunales no trabajan de forma conjunta desde un inicio, lo que difiere del Modelo Argentino que así lo designa, logrando que la conciliación no se convierta en una dilación y desaliento del proceso.

---

<sup>521</sup> Decreto 202/2015 de la Ley N° 26.993. Reglamentación y Régimen Disciplinario. Aprobación, Buenos Aires, 11/2/2015, p.. 2, disponible en [goo.gl/h6T3DQ](http://goo.gl/h6T3DQ) Consulta 27 Febrero 2017

Aunado a lo anterior, en Argentina el programa de Capacitación de los conciliadores está promovido por el Decreto 202/2015 de la Ley N° 26.993 y debe ser aprobado por ambas instituciones, lo cual refleja el serio trabajo al respecto; a diferencia de México que subyace una inexistencia de política o ley al respecto.

### **B. Proceso de solución de conflictos de consumo**

La visión argentina de regulación es quizá la más específica de la Región, el 18 de septiembre 18 de 2014 fue promulgada la Ley 26.993 del Sistema en Resolución de Conflictos en las Relaciones de Consumo.<sup>522</sup>

En la ley se prevén dos fases, la conciliatoria y el litigio de consumo, en caso de no lograrse acuerdo alguno, entonces los conflictos se dirimirán mediante la Justicia Nacional en las relaciones de consumo, esto es, tribunales de consumo en todo el país.

El modelo argentino establece la gratuidad del Sistema y permite el asesoramiento jurídico a las partes en los Artículos 3 y 4 de la Ley N° 26.993; y el Decreto 202/2015 prevé la autorización del Servicio Jurídico Gratuito, lo cual establece una equidad jurídica en la relación de consumo, proveedor-consumidor.

El mismo decreto establece que la competencia del foro será a elección del consumidor, recibido el reclamo, la autoridad considera que el consumidor no reúne los requisitos necesarios para admisión, le dará 10 días para nutrir el reclamo; el consumidor también podrá elegir el conciliador y se le otorgan 5 días para que lo haga del conocimiento del conciliador.<sup>523</sup>

El consumidor puede iniciar su reclamo mediante la plataforma electrónica<sup>524</sup>, aunque el proceso se sustancia de forma presencial, también puede designar la elección aleatoria del conciliador en cuyo caso se sujetará a los requisitos del Ministerio de Justicia. El conciliador también se puede excusar de conocer el caso.

El artículo 11 de la Ley N° 26.993, especifica que la asistencia a las audiencias debe ser personal y excepcionalmente se admitirá la representación de personas físicas, en el mismo artículo se estipula que las audiencias serán confidenciales, acorde con el principio de confidencialidad.

---

<sup>522</sup> Ley N° 26.993, Sistema de Resolución de Conflictos en las Relaciones de Consumo, Servicio de Conciliación P.revia en las Relaciones de Consumo. Creación, Ministerio de Justicia y Derecho Humanos, 18, sep.tiembre de 2014, disp.onible en [goo.gl/NC103a](http://goo.gl/NC103a), Consulta 27 Febrero 2017

<sup>523</sup> Artículo 6, *Íbidem*, p. 3.

<sup>524</sup> “Instructivo: creación de usuario, creación de reclamo, selección de turno”, Sitio web, *COP.REC*, disponible en <https://www.argentina.gob.ar/iniciar-un-reclamo-por-internet-ante-defensa-del-consumidor>, última consulta 8 de marzo 2019

En caso de que el proveedor no asista y no exhiba causa justificada será multado y el consumidor deberá pagar un tercio de los honorarios del conciliador<sup>525</sup> y las dos terceras partes restantes se pagarán del Fondo de Financiamiento, el cual se constituye a partir del pago de las multas y también se destina para solventar las notificaciones.<sup>526</sup>

El acuerdo se someterá a homologación siempre y cuando se establezca un término para su cumplimiento. Interesante resulta que en el Artículo 13 se establece que el acuerdo será sujeto de observaciones y en caso de tenerlas, le será regresado para que se realice un nuevo acuerdo.

La Autoridad de Aplicación junto con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos calcularán el monto de honorarios al conciliador; si se logró un acuerdo los honorarios estarán a cargo del proveedor<sup>527</sup>

Si no se llegará a un acuerdo, el conciliador hará constar en un acta y dará aviso a la autoridad, y el consumidor “quedará habilitado para reclamar ante la Auditoría en las Relaciones de Consumo o, en su caso, demandar ante la Justicia Nacional en las Relaciones de Consumo”<sup>528</sup>

En el capítulo II del Artículo 29 al 40, se especifica el procedimiento para reclamar ante el auditor, dicho procedimiento administrativo, será oral y filmado en grabaciones, con derecho a la representación legal para ambas partes, el proveedor y el consumidor; de esta forma el auditor dictará resolución en la misma audiencia; y esta resolución podrá impugnarse mediante recurso judicial Directo ante la Cámara Nacional de Apelaciones en las Relaciones de Consumo; por lo que la parte que promueva recurso judicial directo deberá interponerse y fundarse ante el Auditor y será concedido en efecto suspensivo, y a su vez lo elevará a dicha Cámara.

Ahora bien, otro aspecto interesante del Modelo Argentino es que las partes tienen aún más recursos y el diseño de éstos están articulados y no desperdigados por la ley y la autoridades; si el proveedor y el consumidor no llegarán a un acuerdo en la vía conciliatoria de COPREC, el interesado puede acudir a los Tribunales expresamente creados para dirimir este tipo de conflictos de consumo y regulados por la misma Ley N° 26.993 del Artículo 41 al 57.

Estos tribunales de primera instancia, conocerán de asunto que no rebasen los 55 salarios mínimos, “será competente el juez del lugar del consumo o uso, el de celebración

---

<sup>525</sup> Artículo 16 segundo párrafo de la Ley N° 26.993, *Op. cit* (nota522)

<sup>526</sup> Artículo 20, Ley N° 26.993, *Idem*.

<sup>527</sup> Artículo 15, Ley N° 26.993, *Idem*.

<sup>528</sup> Artículo 17, Ley N° 26.993, *Idem*.

del contrato, el del proveedor o prestador o el del domicilio de la citada en garantía, a elección del consumidor o usuario.”<sup>529</sup>

Además establece como requisito de procedibilidad el proceso conciliatorio. Las personas legitimadas para iniciar acciones serán los consumidores, proveedores, agrupaciones de consumo, el defensor del pueblo y el ministerio público. El proceso se regirá por los principios de celeridad, intermediación, economía procesal, oralidad, gratuidad y protección para el consumidor o usuario.<sup>530</sup> La duración del proceso será de 60 días y las sentencias deberán publicarse.<sup>531</sup>

### **3. Conclusión sobre conflictos de consumo electrónicos transfronterizos**

El principal obstáculo del modelo argentino es que no prevé los conflictos en transacciones electrónicas transfronterizas; si bien la legislación trata las transacciones electrónicas como cualquier otra transacción y no establece regulación específica al respecto. También es cierto que no se encuentran datos duros que sustenten la necesidad de hacerlo, sin embargo, esto no quiere decir que no existan los casos o necesidad presente y futura.

Ahora bien teniendo esto en mente, señalaré los obstáculos que presenta el sistema sin la previsión de conflictos transfronterizos de forma local, los cuales detallaré a continuación; y terminaré emitiendo algunas concepciones sobre un sistema que previera el caso de las transacciones transfronterizas:

#### *a) Obstáculos económicos*

- El nuevo modelo argentino solventa el obstáculo económico con la gratuidad del sistema para iniciar un reclamo, y promueve mayor acceso al mismo a través de la plataforma electrónica para iniciar reclamos.
- Si bien, prevé también el cobro de honorarios para el conciliador especialista de consumo, los honorarios serán cubiertos por el proveedor y en caso de que el proveedor no asista a la audiencia sin justificación en dos ocasiones, el consumidor deberá pagar una tercera parte de la multa impuesta, el resto será cubierto por el Fondo de financiamiento. Lo anterior es una herramienta de dos filos, ya que el proveedor puede fiarse

---

<sup>529</sup> Artículo 50, Ley N° 26.993, *Idem.*

<sup>530</sup> Artículo 52, Ley N° 26.993, *Idem.*

<sup>531</sup> Artículo 54 y 56, Ley N° 26.993, *Idem.*

- El modelo del Fondo de financiamiento es atractivo en cuanto que busca solventar el costo de las notificaciones y del conciliador respecto de los honorarios base en caso de no haber acuerdo.
- Sin embargo, este recurso obtenido de multas, en caso de que el consumidor no obtenga el resarcimiento o acuerdo, no ve beneficio directo; empero el diseño anterior se justifica con la serie de recursos posteriores que permite la ley para el continuar el reclamo.

*b) Obstáculos organizacionales*

- La legislación argentina prevé la acumulación de reclamaciones cuando es el mismo conflicto aunque no las llama acciones colectivas, ni establece regulación especial. Pero les ocupa el mismo tratamiento para el desahogo procedimental. Aunado a lo anterior, dentro de las personas legitimadas para actuar se encuentra el Defensor del Pueblo y el Ministerio público, presentado de forma indirecta la posibilidad de una defensa colectiva.
- El nuevo sistema argentino de protección al consumidor luce fortalecido sobre por cuanto hace a la competencia nacional, aunque no clasifique el tipo de acciones colectivas como el derecho mexicano; sin embargo, no las niega, por lo tanto parecería innecesaria su regulación por ahora. No obstante, habrá que esperar más tiempo a que el sistema arroge resultado y poder evaluar su eficacia.

*c) Obstáculos procesales*

- El análisis de la ley y su decreto correspondiente, vislumbran un sistema procesal repleto de recursos para el consumidor, pero también la posibilidad de equitativa de apelación para el proveedor; además del justo derecho de representación legal para ambas partes. Como por ejemplo:
- No constituye un obstáculo el proceso administrativo ante el Auditor es muy parecido al Procedimiento por Infracción del Ley del Modelo mexicano. Solo el que modelo argentino, tiene un recurso judicial directo ante la Cámara Nacional de Apelaciones, y el modelo mexicano, contará siempre con el amparo ante una decisión de una autoridad.
- No constituye un obstáculo iniciar demanda ante los Tribunales de Consumo cuyo beneficio radica en una mayor especialización de los jueces en la materia.

- Del su análisis del nuevo sistema argentino se construye una percepción de un sistema robustecido en la procuración de un acceso a justicia justo para el consumidor y el proveedor en jurisdicción nacional, ya que los provee de recursos; aunque es claro que tiene una tendencia procedimental a la protección del consumidor y aún habrá que esperar más tiempo a que el sistema arroge resultado y poder evaluar su eficacia.
- Si constituye un obstáculo que ha dejado de lado la prevención de conflictos trasfronterizos en la región. Y dado que Argentina forma parte de Bloques económicos de integración como Mercosur, no es difícil que si existen este tipo de conflictos.

A pesar los adelantos y bondades del sistema de solución de conflictos argentino, ante la problemática hipotética de conflictos trasfronterizos electrónicos, aún debería resolver el tema de la jurisdicción y competencia; que por inferencia de la tendencia de su Ley Federal, habría un debate entre decantarse por la elección del domicilio del consumidor, como lo estipula su derecho interno en conflictos nacionales; o por negar la competencia en razón de la inaplicabilidad de la ley en la jurisdicción.

En cuanto a la posibilidad de entablar reclamos o demandas en transacciones trasfronterizas, la legislación no establece la negativa, pero tampoco esclarece; por lo que en caso de presentarse una reclamación sobre una compra venta electrónica de un proveedor brasileño o cualquier otro país; la instancia conciliadora podría declararse incompetente por la falta de jurisdicción; ya que el Artículo 42 establece que la aplicación de la ley es nacional.

Al no haber disposición expresa a favor o en contra es probable que si alguna de las partes lo buscara el caso por cuanto a la competencia y jurisdicción debería ser debatido en la Corte. A la fecha actual (marzo 2017) no se encuentran en esta investigación debates o sentencias de la Corte al respecto, ni sobre transacciones electrónicas ni sobre compras electrónicas o presenciales de forma trasfronteriza.

Continuando con la hipótesis de las transacciones trasfronterizas, la gratuidad es probable se sostuviera del mismo modelo del Fondo de financiamiento y la conciliación debería ser cubierta por el proveedor. Y sobre las acciones colectivas en materia de transacciones electrónicas trasfronterizas.

En suma, de acuerdo a la necesidad del consumidor argentino que realiza transacciones trasfronterizas inmerso en un mercado integrado en el Cono sur, se

requiriere legislar sobre contratos a distancia o transacciones trasfronterizas, estableciendo la competencia de la protección al consumidor al respecto, tomando como base la experiencia europea.

Si se trabajara bilateralmente entre Brasil como Argentina al respecto, el experimento resultaría por demás interesante para la región, ya que ambas naciones gozan de una infraestructura de tribunales especializados en consumo, por lo que la competencia puede ser elegida por el consumidor, ya sea en el lugar de su residencia y el derecho que le beneficie.

## **VII. SISTEMA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE CONSUMO EN CHILE**

### **1. Carácter constitucional y características generales**

#### **A. Ausencia de Base Constitucional de la Protección al Consumo**

La Constitución chilena carece de un precepto específico que establezca la protección al consumidor como un derecho constitucional; así pues en los veintiséis numerales del Artículo 19 de la Constitución que consagra todos los derechos y deberes constitucionales; en ninguno aparece de la expresión del Estado de Derecho Social en protección de consumo; si bien los numerales del 21 al 24 se manifiestan como derechos económicos en ninguno se prevé la protección del derecho difuso de consumo ni el acceso a justicia especial para el mismo.<sup>532</sup>

Lo anterior, presenta a Chile como quizá el más rezagado de los sistemas de protección al consumidor en el cono sur, al menos estudiado en el presente trabajo.

#### **B. Características Generales de la Protección al Consumidor.**

La Ley 19,496 establece normas sobre Protección de los derechos de los consumidores, fue promulgada el 7 de marzo de 1997 y su última reforma fue en 2004. En su primer artículo comparte el concepto general de consumidor de México, Brasil, Argentina y Canadá, es decir, define al consumidor como: “las personas naturales o

---

<sup>532</sup> *Constitución Política de la República de Chile*, Santiago, 17 de septiembre de 2005, disponible en [goo.gl/gSbEJE](http://goo.gl/gSbEJE) Consulta 3 marzo 2017

jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieren, utilizan o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios.”<sup>533</sup>

La legislación chilena en su Artículo 2 prevé que “quedan sujetos a las relaciones de consumo todos los actos jurídicos previstos en el Código de Comercio u otras disposiciones legales que tengan el carácter de mercantil para el proveedor y civiles para el consumidor”<sup>534</sup>, incluyen expresamente, comercialización de sepulcros, inmuebles, y contratos de educación de enseñanza, contratos de vivienda, así como contratos de salud exceptuando las prestaciones de salud.

Con respecto a la responsabilidad por incumpliendo la Ley establece el derecho de reparación e indemnización adecuada y oportuna<sup>535</sup>, el derecho de retracción, el derecho de reposición del producto en determinados casos, así como la reparación gratuita bajo ciertas condiciones.

En el derecho de retracción, el consumidor puede poner término al contrato en un plazo de 10 días en los contratos celebrados por medios electrónicos y catálogos; en estos casos, “el proveedor estará obligado a devolverle las sumas abonadas, sin retención de gastos, a la mayor brevedad posible y, en cualquier caso, antes de cuarenta y cinco días siguientes a la comunicación del retracto. Tratándose de servicios, la devolución sólo comprenderá aquellas sumas abonadas que no correspondan a servicios ya prestados al consumidor a la fecha del retracto.”<sup>536</sup>

En términos generales, la ley regula la información y publicidad, las promociones y ofertas, el crédito de consumidor y de la prestación de servicios. No hace alusión alguna a los conflictos transfronterizos, ni existe regulación expresa o específica sobre transacciones electrónicas, sólo se hace referencia a ellas en el derecho de retracción.

## **2. Proceso de solución de conflictos de consumo**

En el sistema chileno, los Juzgados de Policía Local son los que conocerán de los conflictos de consumo de acción individual; sin embargo no son Juzgados o Tribunales especializados en consumo, ya que conocen de diversas infracciones a por lo menos cuarenta y nueve Leyes; aquí algunos ejemplos para apreciar la diversidad y alejamiento de entre cada una del campo de conocimiento:

---

<sup>533</sup> *Ley 19.496, establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores*, Publicada, 07-03-1997, Última Versión 21-10-2011, p..1. disponible en: [goo.gl/yR5tJB](http://goo.gl/yR5tJB) Consulta 3 marzo 2017

<sup>534</sup> *Idem.*

<sup>535</sup> *Idem.*

<sup>536</sup> Artículo 3 inciso b), *Idem.*



Conoce infracciones de tránsito, daños y perjuicios de accidentes del tránsito cualquiera que sea su monto; de infracciones a la Ley de bebidas alcohólicas, de las causas civiles y de los juicios relativos al contrato de arrendamiento cuya cuantía no exceda de \$3.000 pesos chilenos; infracciones al Código Penal relativas a hurtos, daños, estafas, fraudes, etc. De infracciones a la Ley de Tabaco y Cigarrillos, infracciones al decreto sobre fomento forestal, infracciones a la Ley Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios; así como infracciones de Vivienda y sobre la Ley General de Urbanismo y Construcción, así como Rentas Municipales e infracciones a Ley de Protección a consumidores.<sup>537</sup>

Tal como se puede apreciar las materias que atienden los Juzgados Policiales son equidistantes en especialización de conocimiento, desde la materia electoral, penal y civil hasta el consumo.

Algunos especialistas en consumo chileno, tanto economistas como abogados han coincidido que dado el retraso del sistema de protección al consumidor en Chile, debería pensarse en la idea seriamente de establecer tribunales de consumo, tal como en Argentina y Brasil, vecinos de cono sur y con quien tienen sus mayores relaciones comerciales.

El Artículo 50 de la Ley de Defensa de los consumidores establécela competencia de los jueces de policía local para conocer de todas las acciones reguladas por esa ley; y señala de manera importante para este estudio, que en el caso de contratos electrónicos, será competente el juez de la comunidad en la que resida el consumidor.

En el sistema chileno se puede interponer, demanda, denuncia o querrela, respecto de los derechos de consumo, y se desahogaran de acuerdo a la Ley 18.287 que establece el Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local y supletoriamente el Código civil.

Las acciones pueden ser a título personal o acciones colectivas como lo establece el Artículo 50 de la Ley de Defensa de los consumidores, también se ha previsto un procedimiento especial para acciones colectivas a través de un procedimiento sumario del Código de Procedimientos Civiles. Es de llamar la atención que en caso de que el juez considere que los abogados entorpecen el proceso, puede solicitarles nombren un procurador común.

---

<sup>537</sup> Se puede consultar más en: Sitio web, Competencias de los juzgados de policía local, disponible en <http://201.238.237.195/vinadelmar/juzgados/asp./comp.etencias.asp..> Consulta 3 marzo 2017, Consultar también la Ley 18.287 que establece el Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local.

Una vez dictada sentencia, los jueces de letras y policía local, deberán enviar una copia al Servicio Nacional del Consumidor (institución encargada de regulación de precios y medidas).

Las reglas de procedimiento de denuncia, demanda o querrela se seguirán de acuerdo a la Ley 18.287, la cual estipula las formas de notificación, contestación y formas de reconvencción; y estipula en el Artículo 11, que después de oír a las partes, el Juez las llamará a conciliación y una vez hecha ésta, se proseguirá en su curso contravencional.

No obstante lo anterior “el juez podrá llamar nuevamente a conciliación en el curso del proceso. Las opiniones que emita el Juez, en el acto de la conciliación, no lo inhabilitan para seguir conociendo de la causa. De la conciliación total o parcial se levantará acta que contendrá sólo las especificaciones del arreglo, la cual suscribirá el Juez, las partes y el secretario, y tendrá el mérito de sentencia ejecutoriada.”<sup>538</sup>

La exposición de la Ley 18.287, no establece procedimiento especial para la materia de consumo, y la única referencia a un instancia conciliatoria es la referida en el artículo 11, lo cual representa un acceso a justicia poco especializada en la materia. En caso de Apelación, ésta se deberá presentar ante Corte de Apelaciones respectiva.

### **3. Conclusión sobre conflictos de consumo electrónicos trasfronterizos**

El sistema chileno de protección a consumo y resolución de conflictos en materia de consumo interno luce como el más retrasado en la región, como se mencionó en los primeros párrafos.

El principal obstáculo en la justicia chilena es la ausencia de una base constitucional y política nacional de protección de consumo, teniendo en cuenta que el Artículo 19 constitucional consagra la protección de los derechos difusos.

Si bien, algunos reportes muestran la creciente actividad de Chile en materia de comercio electrónico. Ni su constitución, ni sus leyes federales o locales se manifiestan sobre las transacciones internacionales o transfronterizas electrónicas, a pesar de que Chile, presenta un comercio activo con Brasil y Argentina como parte del Mercosur. Además no hay criterios de la Corte al respecto de la materia

---

<sup>538</sup> Artículo 11, *Ley 18.287 que establece el Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local*, Publicación 07-02-1984, Última modificación 05-07-2016, disponible en <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29705>, Consulta 3 marzo 2017

Podría objetarse que no es necesaria una modificación ya que por ejemplo la constitución estadounidense no consagra la defensa de tal derecho en la constitución. Sin embargo, el comparativo carece de validez. Ya que la base de comparación es dos sistemas de derecho diferentes; en la constitución estadounidense no se consagra la protección de ningún derecho difuso, pero en la constitución chilena si están consagrados este tipos de derechos.

Por lo cual bajo la idea una sistematización y clasificación, la Constitución chilena debería contener una reforma en la cual se planteará como política nacional la protección al consumidor como parte de la función del Estado de Derecho Social.

Al presentarse una carencia de este tipo, la ley específica de protección al consumo no prevé los conflictos en transacciones electrónicas transfronterizas, si bien sólo establece que en los contratos electrónicos el juzgado competente será el del domicilio del consumidor, no va más allá.

Incluso un reciente estudio descriptivo de la SERNAC (Secretaria Nacional del Consumidor) sobre el comercio electrónico, muestra el aumento de las transacciones electrónicas que reportan índices mundiales sobre Chile, pero la SERNAC da muestra con base en sus indicadores internos sobre la recepción de conflictos en materia de comercio electrónica; reporta que “es relevante destacar que más del 50% de los reclamos recibidos el primer semestre del 2013 y 2014 corresponden a empresas que promocionan sus productos mediante porcentajes de descuentos (Cuponeras) y a Empresas del Retail que tienen plataformas de comercialización online.”<sup>539</sup>

El reporte muestra algunas de la principales empresas como: Tiendas Falabella.cl, con el 23,6% de los reclamos, Líder Internet con un 12%, Groupon con el 11,6%, Despegar.com con el 10%, entre otras, siendo estos proveedores nacionales y no transfronterizos. Lo cierto, es que el comercio trasfronterizo en una localidad como la chilena no está lejos de presentar realidades que deban resolverse.

Muestra también que “de los 9.856 reclamos recibidos el primer semestre del 2014 asociados a compras realizadas por Internet, un 44,3% (4.363 reclamos) fueron por incumplimiento en las condiciones contratadas; seguido por un 18,0% a causa de retardo en la entrega de lo comprado y un 10,7% de los reclamos son por servicio defectuoso.”<sup>540</sup> Tal como se muestra en la siguiente grafica de la SERNAC:

---

<sup>539</sup> *Ibidem.*, p. 13

<sup>540</sup> *Ibidem.*, p.14

**Principales motivos reclamados por los consumidores**

Motivos de Reclamos	N° de Reclamos Enero- Junio 2013	%	N° de Reclamos Enero- Junio 2014	%
INCUMPLIMIENTO EN LAS CONDICIONES CONTRATADAS	4.184	49,3%	4.363	44,3%
RETARDO EN LA ENTREGA DE LO COMPRADO	926	10,9%	1.774	18,0%
SERVICIO DEFECTUOSO	936	11,0%	1.059	10,7%
GARANTIA LEGAL: NO DEVUELVE EL DINERO	384	4,5%	440	4,5%
GARANTIA LEGAL: NO EFECTUAR EL CAMBIO	363	4,3%	365	3,7%
INCUMPLIMIENTO PROMOCIONES Y OFERTAS	194	2,3%	343	3,5%
PRODUCTO DEFECTUOSO, PIEZA O PARTE DE ELLAS	100	1,2%	205	2,1%
FORMALIDADES DE CONTRATO	105	1,2%	152	1,5%
PUBLICIDAD ENGANOSA O FALSA	258	3,0%	145	1,5%
NEGATIVA A EFECTUAR CAMBIO	117	1,4%	134	1,4%
OTROS	922	10,9%	876	8,9%
<b>Total General</b>	<b>8.489</b>	<b>100,0%</b>	<b>9.856</b>	<b>100,0%</b>

La SENARC, muestra también porcentajes el que proveedor “acoge” la solicitud planteada por el consumidor<sup>541</sup>, que van desde el menor del 18% de mercado libre hasta el mayor de 91.2% de Neonline - Vivedescuento – Farox. Es de llamar la atención que mercado libre tiene un muy bajo porcentaje, teniendo en cuenta que la empresa dispone de su propio sistema privado de resolución de conflictos.<sup>542</sup>

De la interpretación de los datos estadísticos, se interpreta que el sistema chileno de protección al consumo debe considerar seriamente transformar y fortalecer su modelo tanto en materia de protección al consumidor como en impartición de justicia de consumo, ya que las necesidades sociales lo requieren.

A continuación se presentan los obstáculos de acceso a justicia en materia en conflictos de comercio electrónico trasfronterizos en la relación proveedor-consumidor:

*a) Obstáculos económicos*

- Gratuidad del sistema público de solución de conflictos de consumo interno, éste no prevé la posibilidad conflictos electrónicos transfronterizos
- Aún debe analizarse la plataforma privada que opera en Chile sobre resolución electrónica de disputas y su fórmula económica.

<sup>541</sup>*Ibidem.*, p.16

<sup>542</sup>*Ibidem.*, p.18

*b) Obstáculos organizacionales*

- Las acciones colectivas de competencia nacional se desahoga por un procedimiento especial en juzgados civiles, nuevamente no se contempla el potencial de los conflictos electrónicos transfronterizos

*c) Obstáculos procesales*

- Ausencia de base constitucional en protección de consumo y justicia especial de consumo
- Ausencia de justicia especializada en tribunales consumo
- Acierto en que la SERNAC guía al consumidor en dotar los formatos de denuncias, querellas o demandas civiles de forma individual o colectiva en formatos electrónicos.
- La SERNAC no tiene facultades coercitivas para exigir indemnizaciones, ni conciliaciones, ni ningún proceso, ya que estas facultades corresponden a tribunales, lo que es correcto. Pero, los tribunales no son especializados en consumo, lo cual hace suponer la necesidad de especialización.
- La ley no prevé la jurisdicción en materia de conflictos por comercio electrónico trasfronterizo, ni resuelve el tema de las competencias en dicho caso; si bien, se puede relacionar en caso de presentarse la hipótesis mencionada como real en un caso concreto en tribunales, a través de la aplicación de la ley por el domicilio del consumidor como lo indica el Artículo 11 en casos de comercio electrónico interno; tampoco hay expresión de la Corte al respecto.

Éstos último obstáculos procesales en Chile sobre acceso a justicia, si bien son una desventaja para su sistema; también se presentan como un nicho para elaborar un sistema bien comunicado como brinda la experiencia Argentina, permitiendo por un lado la que actué la Institución de Defensa como regulador y guía del consumidor; y por el otro la administración de justicia, de una forma amalgamada y no separada como sucede en México.

## **VIII. RETOS**

### **DE LOS MODELOS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y EL ACCESO A JUSTICIA PÚBLICA EN LOS PAISES ANALIZADOS DE LA REGION DE AMÉRICA**

Las Leyes de Protección al consumidor son variables en cada uno de los países de América del Norte y América del Sur, la diferencia fundamental radica en el tipo de conflictos que se atienden, debido a la preponderancia de las transacciones en cada sociedad. Cada Estado en América tiene retos específicos tanto en materia de protección de consumo como en sus modelos de acceso a justicia pública, aquí presento algunos retos de los países estudiados.

#### **1. Estados Unidos**

El acceso a justicia en transacciones electrónicas transfronterizas B2C aún no está previsto en regulaciones específicas. Y en su Carta magna no contiene disposiciones expresas respecto de protección al consumidor; de forma tal que en el estudio de las legislaciones locales, no se encontró regulaciones específicas sobre transacciones electrónicas B2C y resolución electrónica de disputas.

Los retos del modelo de protección al consumidor y solución de conflictos de consumo en Estados Unidos versan en las siguientes acciones:

- a) Debe reformarse un Estatuto o Ley Federal de Consumo, la cual asegure al consumidor acceso a justicia de consumo de manera fácil y gratuita.  
Permitiendo acudir a la corte de forma individual para recuperar el dinero que perdió el consumidor por una transacción local o transfronteriza incluyendo la electrónica.  
Así como para permitirle la reparación del daño, de acuerdo al sistema actual se asegure el pago de los honorarios de abogado, así como apoyo en las acciones colectivas; además proteger el proceso de no exigir barreras procesales como el aviso de notificación procedimental obligatorio previo a la demanda.
- b) Lo anterior es sumamente complejo ya que se requiere cambiar todo un sistema de impartición de justicia en Estados Unidos.
- c) El sistema de protección al consumidor estadounidense está apartado de la concepción de los principios de justicia social manifiestos de forma individual;

mismo que sirvan de contrapeso al modelo capitalista; ello a consecuencia de que Estados Unidos es uno de los desarrolladores del capitalismo moderno.

Por lo cual, en términos regionales la presión del grupo latinoamericano con visión social, podría beneficiar a los consumidores estadounidenses; sin embargo, la consecución real de lo anterior, requiere la comprensión de dicho discurso por parte de los estados latinoamericanos y mexicano.

- d) Además, se requiere un fuerte sistema de educación al consumidor para afrontar la consideración del *establishment* estadounidense de que ningún sistema a pesar de lo bien financiado que sea puede individualizar la pena en cada caso consumo, razón bajo la cual, justifica que los consumidores deben de ellos mismos protegerse. En este sentido, por supuesto que el consumidor debe aprender a protegerse, pero debe hacerlo con formación y acceso a justicia, de lo contrario la existencia del Estado no se justifica.
- e) Las reformas específicas en un Estatuto Federal, debieran incluir los siguientes tópicos:
- Suprimir el requisito para emitir una orden judicial inicial de que pruebe el conocimiento o intención de las empresas para cometer violaciones de publicidad engañosa; ya que esto se puede realizar dentro de la actividad jurisdiccional.
  - Aumentar el monto de la pena civil y asegurarse de su aplicación
  - Dar facultades completas de investigación a las Agencias previas a la demanda
  - Permitir que el tribunal ordene que la empresa pague los honorarios y costos del abogado del estado cuando gana
  - Financiación adecuada para las agencias locales
  - Eliminar la dilación del proceso que se hace con Procedimiento de notificación especial, mediante el cual se puede negociar, a menos que realice dentro de un proceso judicial ante una autoridad judicial y se imponga multa es comprobable que alguna de las partes solo busca dilatar el proceso o no llegar a un acuerdo intencionalmente bajo ningún criterio razonado.
  - Prever un juicio especial de consumo de baja cuantía (*small claim*)
  - Jueces especializados en consumo
  - Unificar los montos de las multas

- Unificar los montos de los conflictos de menor cuantía
- Justicia gratuita, fácil acceso para el consumidor
- Defensa del consumidor en casos individuales

## 2. Canadá

El sistema canadiense tiene retos que afrontar, pero destaca por la contribución que hace a la experiencia de regulación tanto de transacciones transfronterizas como de comercio electrónico y protección al consumidor.

Si bien, la constitución canadiense no establece disposición expresa que se refiera a la protección de consumo; y sus leyes federales o *Acts* no establecen un proceso único de solución de conflictos o disputas de consumo en específico, éstas remiten a las legislaciones provinciales y sus Cortes.

Cada provincia Canadiense se rige por su propia regulación de consumo en las que establecen diversos conceptos que varían entre sí, pero todas disponen que la solución de conflictos se dirima en las Cortes provinciales.

En algunas leyes se estipula que en casos de menor cuantía, el conflicto se derivará a una *Small Claim* desahogada por una *Small Claim Court*. Algunas provincias como Quebec, Alberta, Ontario y British Columbia promueven la mediación a petición del juez o *mandatory mediation in small claims*.

Cabe destacar que las disposiciones legales estatales prevén la protección al consumidor transfronterizo (refiriéndose a las transacciones transfronterizas entre las provincias canadienses), dicho escenario abre la puerta a considerar la regulación con países extranjeros.

Además en el sistema canadiense, también hay leyes de otras materias que tienen por objeto garantizar la protección del consumidor frente a la falsa publicidad, el fraude y prácticas similares, tales como la Ley de la Competencia, el Código Penal, la Ley de Drogas y la Ley de Marcas de Comercio.

A pesar de lo anterior, el modelo canadiense tiene retos por enfrentar. El reto principal consiste en crear un *Acta Federal* o Única en materia de protección a consumo y solución de conflictos. Ello facilitaría resolver los conflictos de competencia y jurisdicción, así como procesales.

Un Acta Federal Única debería resolver los siguientes puntos:

- a) La ley aplicable en contratos a distancia y transacciones electrónicas transfronterizas. Para ello se puede considerar la experiencia quebequense y



establecer que la competencia territorial y jurisdiccional para reclamar pequeños montos derivados de contratos de consumo, es la residencia o domicilio del consumidor, si el consumidor es demandante o demandado

- b) Un solo proceso de solución de conflictos público bajo un órgano jurisdiccional
- c) Proceso judicial gratuito y de fácil acceso al consumidor
- d) Unificar montos de conflictos de menor cuantía.
- e) Reparación del daño individual
- f) Coercitividad y ejecución de los acuerdos judiciales
- g) Prever la mediación judicial como solución de conflictos.

Siempre que el consumidor cuente con equilibrio como un defensor de consumo, y el empresario un representante legal, sin que se convierta en un dilator del proceso.

El modelo originado en Quebec, es acertado en concebirlo como mediación pública y al mediador como notario, dotándolo de facultades para dar aviso a la Corte y que ésta imponga multas en caso de que detecte la ausencia, fracaso o retención de llegar a un acuerdo por alguna de las partes.

Pero aún falta comprobar la eficacia en la ejecuciones de los acuerdos, para tal efecto, debiera realizarse un estudio más profundo sobre la aplicación de esta figura en el programa piloto quebequense y el impacto que tiene dentro del paradigma cultural, ello con la finalidad de arrojar conclusiones veraces y no abstractas.

- h) Unificar derechos de consumo previstos en legislaciones locales, tales como:
  - el derecho de cancelación y obligaciones de devolución
  - el proveedor no reveló al consumidor la información requerida de la subsección 38
  - el proveedor no haya proporcionado al consumidor una oportunidad expresa de aceptar o rechazar el acuerdo o corregir los errores inmediatamente antes de entrar en él.
  - La constitución de la explotación del consumidor
  - Disposiciones contractuales abusivas
  - Regulación de contratos a distancia
  - Regulación de contratos de transacciones electrónicas

a) El *Acta Única* debería considerar algunos principios que deben regularse en el modelo de protección al consumidor canadiense, publicados en el estudio del *Public Interest Advocacy Centre*, que consisten en:

- Si no funciona, devuélvalo
- Altas normas de seguridad para alimentos y otros bienes de consumo.
- Saber lo que está comiendo.
- Los contratos deben ser justos para los consumidores.
- A veces los consumidores pueden cambiar de opinión.
- Facilitar la comparación de precios.
- Los consumidores no deben ser engañados.
- Protección mientras está de vacaciones.
- Respuesta efectiva a las diferencias transfronterizas.

b) El *Acta Federal o Única* puede acoger las recomendaciones orientadas a la justicia privada como una orientación colaborativa a las políticas empresariales, misma que hace *Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce*, en las que establece ocho principios:

- Principio 1: Provisión de información
- Principio 2: Lenguaje
- Principio 3: Formación y Cumplimiento del Contrato
- Principio 4: Privacidad en línea
- Principio 5: Seguridad de Pago e Información Personal
- Principio 6: Manejo de Quejas y Resolución de Disputas
- Principio 7: E-mail no solicitado
- Principio 8: Comunicaciones con los niños

De entre los cuales, y de importancia para el presente estudio, es el principio 6, el grupo de Trabajo recomienda, que los vendedores deberán ofrecer un proceso interno de manejo de quejas que sea:

- fácilmente accesible en línea y fuera de línea;
- está a disposición de los consumidores gratuitamente;
- es fácil de usar;
- reconoce quejas dentro de los siete días hábiles posteriores a la recepción
- Esforzarse por resolver quejas dentro de los 45 días
- registra y monitorea las quejas.

c) El *Acta federal* debe prever la regulación de la justicia privada a través de plataformas electrónicas, tomando las siguientes directrices ya trabajadas por el Código:

- que estén disponibles para iniciarse en línea e independientemente de la ubicación de los consumidores;
- que sean fácilmente accesibles para los consumidores (por ejemplo, a través de un hipervínculo de los sitios Web de los proveedores);
- ser fáciles de usar;
- ser ofrecidos a costo nominal o sin costo para los consumidores;
- ser expeditos, con plazos razonables para cada etapa del proceso;
- ser justos (es decir, cumplir con los estándares del debido proceso);
- comprometer a los vendedores a respetar los premios cuando los consumidores los acepten;
- ser operado por un organismo independiente e imparcial; y
- ser transparente en todos los aspectos de sus operaciones, incluidos los servicios, procedimientos,

Claramente, el logro de lo anterior requiere de los actores interesados en ello, en especial del Ministerio de Justicia y el Ministerio de comercio. Emitir juicio conclusivo al respecto requeriría un análisis político de los intereses en juego y los involucrados para lograr su consecución.

### **3. México**

La constitución mexicana protege al consumidor y lo dota de un sistema de solución de conflictos de consumo; sin embargo, la legislación federal no ha regulado los conflictos electrónicos transfronterizos B2C.

Por tanto, en términos de acceso a justicia, el consumidor se encuentra desprotegido debido a la ausencia de jurisdicción y competencia de la Ley para atraer conflictos de consumidores mexicanos frente a proveedores extranjeros en transacciones electrónicas transfronterizas.

Lo anterior, aunque es válido normativamente, es insuficiente normativamente en términos de acceso a justicia frente a la realidad social del alto monto de transacciones B2C en comercio electrónico conocido por los datos estadísticos conocidos.<sup>543</sup>

A diferencia de sus países vecinos del norte, México goza de un sistema de protección al consumidor más simple en cuanto a su aplicación por contar con una Ley Federal. Pero los retrasos en cuanto al acceso a justicia en consumo son graves debido a que el modelo de solución de conflictos en su fase conciliatoria lo opera la Institución de Protección de consumo como autoridad administrativa, la cual carece de facultades coercitivas e interpretativas de derecho que son competencia de un órgano jurisdiccional. Lo anterior representa un obstáculo real, económico y procesal para el acceso a justicia de consumidores mexicanos.

Además en términos de acceso a justicia el proceso conciliatorio tal como se implementa en México resulta más una dilación del proceso que en una medida eficaz y de acceso a justicia; ya que su aplicación está cargo de una autoridad administrativa sin facultades vinculantes.

Y las interpretaciones de la Suprema Corte de Justicia al respecto ratifican que un dictamen emitido por la *Profeco* guarda la calidad de opinión técnica y no así de un título ejecutivo que por su sola existencia deba ser ejecutable (vid.p.45: Tesis Aislada: I.4o.C.21 C ,10a.); de forma tal que el incumplimiento de una obligación debe ser interpretada por los Tribunales, de acuerdo al Órgano Supremo.

Por lo que, el consumidor rara vez acude al Tribunal para ejecutar el cumplimiento de un acuerdo porque desconoce la vía, además de oneroso ya que requerirá pagar los honorarios de un abogado y desgastante en tiempo, es especialmente después de haber pasado por un proceso infructuoso en *Profeco*.

En el desarrollo de esta investigación se ha decantado por plantear para México una reforma en el sistema de impartición de justicia para permitir un acceso a justicia de consumo. Ya que el modelo actual de protección al consumidor y solución de conflictos está lejos de cubrir las necesidades sociales de la población frente a las transacciones tradicionales nacionales de comercio como en las transacciones electrónicas transfronteriza B2C.

Con dicha acción, se lograría mayor acceso a justicia de consumo para los consumidores y proveedores, atendiendo el número alto de conflictos de consumo conocidos que recibe la *Profeco* (datos conocidos); de los cuales no se tienen datos de su

---

<sup>543</sup> Ver Capitulo segundo.p154

ejecución. Y además hay un número desconocido de conflictos que no llegan a *Profeco* debido al bajo monto o al rechazo que la misma Institución hace de ellos. Lo anterior, tanto de comercio tradicional como electrónico transfronterizo B2C, puesto que de estos últimos el consumidor prefiere perder el monto a iniciar un proceso tortuoso.

Los retos del modelo mexicano consisten en una reforma integral en materia de Protección de consumo y solución de conflictos de consumo, a continuación enlisto las consideraciones para dicha reforma:

- a) Separación de las funciones de *Profeco*. *Profeco* debe continuar con su naturaleza administrativa en relación a la tarea de regulación de calidad, pesos, medidas y precios; y como recolector de evidencias y pruebas para presentar acciones colectivas. Pero la actividad de la conciliación debe operar bajo el ala de un órgano jurisdiccional con facultades coercitivas.
- b) Creación de Tribunales especiales de consumo de baja cuantía o juicio especial de consumo. La implementación de éstos no requiere la creación de un aparato jurisdiccional gigante o burocrático; ya que se puede aprovechar la infraestructura actual destinada a la Conciliación en *Profeco*, lo cual no representaría un mayor egreso de recursos financieros, más allá del que actualmente se destina.  
Es decir, que el proceso de implementación requeriría que dichas oficinas contarán con jueces especializados en consumo; esto representaría un menor egreso presupuestal que crear todo un nuevo aparato jurisdiccional. Lo anterior, se puede lograr a través de un proceso por fases piloto, que provean de datos estadísticos y resultados de prueba y error para el perfeccionamiento del proceso.
- c) El juicio especial de consumo debe ser un proceso de fácil acceso al consumidor, sin necesidad de abogado.
- d) Dentro del Tribunal el consumidor deber contar con defensores de consumo y conciliadores; ello con la finalidad de equilibrar la relación entre proveedor y consumidor. Este Defensor puede ser el conciliador que ya tiene actualmente su trabajo en *Profeco*, pero que ahora se ocupará de la defensa de consumidor. Y Permitir la representación legal de las empresas
- e) El proceso conciliatorio debe absorberse bajo la tutela de un órgano jurisdiccional, y debe ser un requisito de procedibilidad para iniciar un juicio de consumo. Lo anterior debido al paradigma cultural mexicano; ya que la

percepción de los ciudadano al acudir, negociar, acordar y cumplir un acuerdo logrado ante una autoridad con facultades coercitivas es diametralmente opuesto al efecto de acudir a una autoridad administrativa sin facultades coercitivas. El proceso conciliatorio debe guardar comunicación directa con el juez o inicio de proceso.

- f) El Modelo de solución de conflictos y protección al consumidor debe ser, un solo aparato bien comunicado entre defensa de consumo e impartición de justicia como lo aporta el modelo argentino.
- g) Se debe formar al conciliador como una carrera diferente del impartidor de justicia, profesionalizar la actividad y dotar de incentivos profesionales y económicos.
- h) Definir la menor cuantía.
- i) Los conflictos de pequeños montos resultas los menos protegidos y para los cuales se requieren medios de acceso a justicia. Para estos conflictos resulta muy atractivo el diseño de una plataforma electrónica automatizada, alimentada con algoritmos de posibles acuerdos, de forma tal que el proveedor y el consumidor logren un acuerdo bajo los parámetros de protección al consumo. De esta forma al no lograrse el acuerdo mediante la plataforma, se abriría paso al juicio.
- j) Para la consecución de lo anterior habrá que analizar si el camino es utilizar la interfaz de *Concilianet*, o bien crear un Tribunal electrónico de fase conciliatoria automatizada para conflictos de menor cuantía.
- k) Si se opta por un sistema automatizado sin conciliadores humanos, el proceso que se cree deberá cumplir inequívocamente con la generación de opciones de solución de conflictos a partir de criterios legales traducidos en algoritmos matemáticos que procure su creador.
- l) Si se opta por un sistema de comunicación en que se permita la intervención humana bajo la figura de conciliadores, se puede utilizar el aparato y recursos ya trabajados por *Concilianet*.
- m) Respecto de los conflictos transfronterizos B2C, se recomienda legislar los contratos a distancia como lo arroga la experiencia canadiense; determinando que la ley del domicilio del consumidor prevalecerá en casos de contratos a distancia o transfronterizos electrónicos o no.

- n) Una propuesta última que se hace a la Profeco es desarrollar un asistente inteligente de defensa de consumo para el consumidor común, de forma tal que atienda masiva e individualmente al consumidor, con el uso de un lenguaje amigable, para ello el sistema inteligente se debe desenvolver dotándolo de una base legal contundente, con la finalidad de ayudarlo a preparar negociaciones para solucionar los conflictos que se presenten con los proveedores.

#### **4. Brasil**

El sistema brasileño brilla por su carácter proteccionista en el derecho sustantivo y de avanzada en la Región. La constitución brasileña protege al consumidor y recientemente lo ha dotado de un sistema de justicia jurisdiccional especializado en consumo.

Aunque la legislación federal no ha previsto ni regulado los conflictos electrónicos transfronterizos B2C, destaca la intervención e interpretación de la Corte Suprema en casos que se han presentado de conflictos por transacciones transfronterizas y electrónicas de la misma especie

La Corte se ha pronunciado en tres casos, en los cuales dos han sido en sentido positivo, dictaminando que la competencia y jurisdicción en un conflicto de transacciones transfronterizas debe ser razón del domicilio del consumidor, ello independientemente de la nacionalidad de la empresa o si el contrato fue celebrado en el extranjero; aunque en su análisis, sí toma en consideración el elemento en el cual dicha empresa tiene filiales o sucursales en el territorio brasileño.

En otro caso la Corte se pronunció en sentido negativo, negando la competencia y jurisdicción de los Tribunales brasileños, en consecuencia negándole al consumidor la protección del derecho de su país en una transacción internacional.

Ahora bien, en cuanto al acceso a justicia de consumo y la eficacia de la aplicación, los estudios de especialistas sobre la eficacia del reciente sistema de justicia de consumo en Brasil han comprobado con datos contundentes<sup>544</sup> que son más los casos que se resuelven vía litigio que vía conciliación

De acuerdo a las estadísticas referentes a la actividad de los Juzgados especiales, se aduce que los consumidores brasileños, sábidos de que les asiste la ley y actúa a su favor, acuden a dichos mecanismos.

---

<sup>544</sup> Para ver estadísticas, consultar página 154 del Capítulo Segundo.

De las consideraciones anteriores se dependen retos para el modelo brasileño, los cuales son:

- a) Ampliar las facultades expresas en la legislación para que los tribunales diriman sobre conflictos electrónicos transfronterizos, su utilidad y ejercicio no sería en vano; si no que fortalecería el acceso a justicia de consumo de los ciudadanos brasileños.
- b) Se infiere que la resolución electrónica de disputas ya sea de forma pública o privada, resultará atractiva para el consumidor ya se en conflictos locales o transfronterizos B2C.
- c) Que la Corte unifique criterios. La Corte ha emitido sus argumentaciones y razonamientos en sentido positivo de protección al consumidor nacional con base en la experiencia Europea.
- d) Gratuidad en los Costos de los litigios internacionales a cargo del consumidor
- e) Considerar el pago de costas y honorarios de abogados por conflictos de escasa cuantía.
- f) La Secretaria de defensa del consumidor SEDECON, podría promover la recopilación de quejas y demandas colectivas por una plataforma electrónica, facilitando su trabajo.
- g) Se antoja difícil que mediante una plataforma privada de resolución electrónica se agrupen demandas colectivas; sin embargo, podría realizarse mediante agrupaciones locales contra empresas extranjeras abusivas
- h) Regular los contratos a distancia
- i) Regulación expresa en materia de transacciones electrónicas
- j) Regulación expresa en materia de transacciones electrónicas transfronterizas
- k) Determina elementos que permiten la aplicación de la ley de defensa del consumidor en casos trasfronterizos cuando el consumidor es brasileño y se establezca la relación de consumo internacional.

Dentro de las consideraciones de derecho sustantivo, el derecho brasileño aporta disposiciones que valdría la pena acoger en las legislaciones de otros países, o bien adoptar en una legislación internacional, por ejemplo:

- a) Los variados tipos de multas que buscan afectar al proveedor en su producción
- b) La estipulación expresa de infracciones penales
- c) El derecho de desistir del contrato



- d) La nulidad de cláusulas abusivas
- e) La posibilidad de exigir reparación del daño,
- f) Las responsabilidades del proveedor para responder en caso de vicios del producto o del servicio.
- g) El desconocimiento del proveedor con respecto a los vicios de calidad por inadecuación de los productos y servicios no lo exime de responsabilidad.
- h) La garantía legal de adecuación del producto o servicio es independiente de término expreso, siendo prohibida la exoneración contractual del proveedor.
- i) Prohibición de cláusulas contractuales que hagan imposible, exonere o atenúe la obligación de indemnizar.
- j) Los términos contractuales serán interpretadas de la manera más favorable para el consumidor
- k) El consumidor puede desistir del contrato en un plazo de siete días contados a partir de su firma o del momento en que recibió el producto o servicio, siempre que la contratación de suministro de productos y servicios haya ocurrido fuera del establecimiento comercial, especialmente por teléfono o a domicilio.

## **5. Argentina**

La constitución argentina protege al consumidor y expresa de manera fehaciente en su articulado, la obligación del Estado de garantizar el acceso a justicia en consumo; por lo cual, a través de disposiciones federales crea un sistema de justicia jurisdiccional especializado en la materia.

El nuevo modelo argentino de 2014, luce como el más organizado y estructurado en cuanto al acceso a la justicia especializada en consumo. Dota de una gran cantidad de recursos para ambas partes; si bien tiene una tendencia a mayor protección al consumidor, conserva en la justicia en la ley una equidad procesal para las partes, al permitirles representación legal y recurso de apelación.

Destaca la fórmula del Modelo, ya que desde su nacimiento se concibe como un aparato interconectado entre el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; lo cual cambia por completo la proyección de trabajo para la protección del consumo, pues la vuelve un área especializada y seria; y no una desestimación de la importancia de la materia. Empero la legislación federal no ha previsto ni regulado sobre los conflictos electrónicos transfronterizos B2C.

Los principales retos para el modelo argentino de acceso a justicia de consumo son:

- a) Prever la atención a los conflictos en transacciones electrónicas transfronterizas; aunque la legislación si prevé las transacciones electrónicas como cualquier otra transacción y no establece regulación específica al respecto.

Lo anterior derivado de que Argentina forma parte de una región de comercio en el cono sur, en la que se realizan transacciones trasfronterizas B2C se requeriría legislar sobre contratos a distancia o transacciones trasfronterizas, estableciendo la competencia de la protección al consumidor al respecto, tomando como base la experiencia europea; ya que tanto Brasil como Argentina gozan de una infraestructura de tribunales especializados en consumo, por lo que la competencia puede ser elegida por el consumidor, ya sea en el lugar de su residencia y el derecho que le beneficie.

- b) Fijar competencia y jurisdicción en conflictos transfronterizos, para lo cual, tiene dos opciones: continuar en la línea de su derecho interno en razón de la elección del consumidor; o por negar la competencia en razón de la inaplicabilidad de la ley en la jurisdicción.
- c) Si bien el consumidor puede iniciar su reclamo de conflicto en la jurisdicción argentina mediante una plataforma electrónica, el proceso se sustancia de forma presencial; por tanto, el reto consiste en automatizar todo el proceso para transacciones nacionales y transfronterizas B2C.
- d) Si bien el proceso debe ser accesible, se debe permitir representación legal para ambas partes.
- e) Regulación de contratos a distancia, electrónicos y no electrónicos.

El modelo argentino además ofrece algunas experiencias que pueden considerarse para otros sistemas o regulación internacional, como las siguientes:

- a) Conciliación judicial como requisito para iniciar juicio.
- b) La autoridad revisa el acuerdo y lo somete a homologación si cumple con los requisitos, de no ser así lo devuelve para que sea corregido.
- c) El conciliador goza de retribución económica, ya sea a través de un honorario, en caso de no lograr un acuerdo; o bien honorarios de acuerdo al monto del asunto en caso de lograr un acuerdo.

- d) La operación del Fondo de financiamiento, el cual se obtiene de las multas y se utiliza para pagar los honorarios base del conciliador, si no se llega a un acuerdo.
- e) El procedimiento de reclamación ante un auditor
- f) El procedimiento de Apelación ante la Cámara de Apelaciones de consumo
- g) La acumulación de reclamaciones cuando es el mismo conflicto

## 6. Chile

El sistema chileno a pesar de plantear específicamente la protección de derechos difusos constitucionalmente, no establece la protección al consumidor en su texto y no lo dota de un sistema de solución de conflictos de consumo especializado.

La legislación federal no prevé la regulación de conflictos electrónicos transfronterizos B2C. Lo anterior es lamentable ya que Chile presenta un comercio activo con Brasil y Argentina como parte del Mercosur.

Los datos estadísticos comprueban contundentemente el aumento del comercio electrónico nacional y los conflictos suscitados por incumplimientos en transacciones derivadas del comercio electrónico local.

El sistema Chileno, presenta el reto de diseñar un sistema de justicia especializada en consumo que atienda conflictos nacionales y transfronterizos para proteger a sus consumidores, ya que las necesidades sociales lo demandan.

De aquí se desprenden grandes retos:

- a) La Constitución chilena debería contener una reforma en la cual se planteará como política nacional la protección al consumidor como parte de la función del Estado de Derecho Social.
- b) Se requiere elaborar un sistema como brinda la experiencia Argentina, permitiendo por un lado que actúe la Institución de Defensa como regulador y guía del consumidor; y por el otro la administración de justicia, de una forma conjunta y amalgamada; *contrario sensu*, a como sucede en México.
- c) Es necesaria la gratuidad del sistema público de solución de conflictos de consumo interno.
- d) Se requiere prever la protección del consumidor en conflictos electrónicos transfronterizos
- e) Analizar las acciones colectivas en transacciones transfronterizas
- f) Explorar la automatizar el proceso de solución de conflictos

Por lo que a reserva de entrevistas con jueces Chilenos en materia mercantil, cabría la pena analizar las propuestas realizadas para México, en una adaptación al paradigma y legislación chileno.

## IX. CONCLUSIONES

En el Modelo de Acceso a Justicia Pública en Estados Unidos y Canadá es complejo debido a: 1) que cada estado o provincia tiene su propia ley de protección a consumo, 2) las cuantías de los modelos de solución de conflictos varían entre sí, 3) los altos costos para instar el aparato jurisdiccional y, 4) los altos costos de los honorarios de abogados.

Estos obstáculos significan que el consumidor se encuentra perdido dentro de un sistema gigante, se debe recalcar que, el modelo estadounidense no resuelve conflictos individuales, ni restituye daños de forma individual en acciones colectivas. Razones por las cuales, la Justicia Privada tiene gran acogida en dichas sociedades. Aunque Canadá ofrece quizá la salida más avanzada de la región, ya que cuenta con un “Código de Consumo y Transacciones electrónicas transfronterizas”; no obstante, es apenas un código de principios no una *hard law*.

Mientras que en Argentina, Brasil, Chile y México, el modelo de Acceso a Justicia pública es mucho más sencillo, ya cada uno de estos países cuenta con su legislación federal que aplica en todo su territorio nacional; además el papel del Estado de Derecho Social como garante de los derechos de difusos y como contrapeso al sistema económico actual, es preponderante en la filosofía política de Latinoamérica.

La experiencia brasileña comprueba contundentemente con datos estadísticos la hipótesis planteada sobre que el acceso a justicia en términos jurisdiccionales goza de mayor eficacia; de manera tal que, los consumidores acudirán a tribunales de presentarles tal opción.

Por ello, el caso brasileño debe servir a México, Estados Unidos, Canadá y Chile para impulsar las reformas que permitan crear sistemas de justicia especializada en consumo o impulsar un sistema regional o internacional.

De lo anterior se desprende que una regulación que unifique todo el continente en Acceso a justicia de consumo transfronterizo B2C puede ser concebible en dos formas:

- a) Primero; a través de un Tribunal electrónico de consumo para toda la región, mediante el diseño de una plataforma automatizada que por sí misma contuviera algoritmos que condujeran a condiciones justas.
- b) Segundo, Ley modelo o Directriz que prevea la regulación de contratos a distancia de menor cuantía a través de juicios especiales homologados, tanto en la vía electrónica como a distancia de otra forma.

Una legislación o directriz internacional que garantice el acceso a justicia de consumo internacional, deberá considerar:

- Gratuidad del proceso
- Acciones colectivas en transacciones transfronterizas
- Proceso fácil y accesible
- Proceso jurisdiccional internacional
- Conciliación judicial
- Conciliación privada
- Equidad entre las partes
- Coercitividad
- Obligatoriedad de acudir a las Audiencias
- Multas
- Restitución
- Costo del proceso
- Costo de honorarios si hubiere
- Reparación del daño
- Monto de Escasa cuantía
- Derecho de asistir con un abogado

Independientemente de cualquiera de los métodos anteriores, se requiere una actualización de las Directrices Internacionales de Protección al Consumidor de 2015, en la que se incluyan lo siguiente:

- Actualización del concepto del consumidor
- Transacciones transfronterizas electrónicas B2C

- Contratos a distancia,
- Pedidos por correo electrónico
- Suplantación de identidad
- Spyware
- Correo no deseado

Del estudio anterior, se obtuvieron los indicadores para concebir la posibilidad de una regulación internacional en América, así como los indicadores para evaluar las plataformas electrónicas ODR para medir su eficacia en torno a la protección de consumo. Mismas que se pueden encontrar de forma detallada en el Anexo I y II de esta obra, y que se presenta a continuación de forma sucinta en formato de cuadro.

Indicadores para concebir la posibilidad de una regulación internacional en América.	Indicadores para evaluar las plataformas electrónicas ODR y medir su eficacia en torno a la protección de consumo.
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Una sola ley de aplicación para todos los países, elimina problemas de competencia y jurisdicción</li> <li>- Tipo de conflictos</li> <li>- Concepto de consumidor</li> <li>- Proceso de solución de conflicto</li> <li>- Coercitividad</li> <li>- Acciones Colectivas</li> <li>- Obligatoriedad de acudir a las Audiencias</li> <li>- Multas</li> <li>- Restitución</li> <li>- Costo del proceso</li> <li>- Costo de honorarios si hubiere</li> <li>- Reparación del daño</li> <li>- Monto de Escasa cuantía</li> <li>- Derecho de asistir con un abogado</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Lugares de aplicación de las plataformas</li> <li>- Tipo de conflictos que atiende</li> <li>- Concepto de consumidor</li> <li>- Proceso de solución de conflicto</li> <li>- Coercitividad</li> <li>- Acciones Colectivas</li> <li>- Obligatoriedad de acudir a las Audiencias</li> <li>- Multas</li> <li>- Restitución</li> <li>- Costo del proceso</li> <li>- Costo de los honorarios</li> <li>- Reparación del daño</li> <li>- Monto de Escasa cuantía</li> <li>- Derecho de asistir con un abogado</li> </ul>



## CAPÍTULO QUINTO

### **PLATAFORMAS PÚBLICAS Y PRIVADAS ODR B2C EN AMÉRICA**





## **CAPÍTULO QUINTO**

### **PLATAFORMAS PÚBLICAS Y PRIVADAS ODR B2C EN AMÉRICA.**

#### **I. Introducción**

En el capítulo anterior se realizó un análisis descriptivo y comparativo de sistemas de protección al consumidor con la finalidad de identificar y reconocer los indicadores mínimos de protección al consumidor en las diversas regulaciones públicas en la Región. Y así obtener entendimiento de las legislaciones nacionales para comprender el posicionamiento internacional en la materia.

Así pues, se identificaron las similitudes en el derecho de protección al consumidor que convergen en máximas generales y divergen de acuerdo a las distintas necesidades sociales de consumo y los diversos contextos económico-digitales en su ámbito de aplicación. A su vez se identificó la gran divergencia en el diseño de los sistemas de solución de conflictos de consumo entre América del Norte (México, Estados Unidos y Canadá) y la muestra elegida en América Latina (Argentina, Brasil y Chile).

Dicha selección tuvo lugar a partir de dos criterios, el primero que obedeció a los países en donde se desarrollaron sistemas públicos o privados de Resolución electrónica de conflictos; siendo éstos: Canadá, Estados Unidos, México, Argentina y Chile; y el segundo, respecto de los países donde se debatió el tema de solución de conflictos en línea de consumo en la Organización de Estados Americanos (OEA) en este caso Estados Unidos por su propuesta y Brasil junto con Argentina por su contrapuesta.

Esto se hizo con dos objetivos: el primero, dimensionar el marco jurídico mínimo de protección al consumidor que deben garantizar las plataformas ODR privadas para solucionar conflictos de comercio electrónico transfronterizo B2C (*bussiness to consumers*); y el segundo, comprender el marco jurídico en el que se desarrollan las plataformas ODR públicas de protección de consumo e identificar la directriz sobre la regulación de conflictos transfronterizos posible, existente o no existente.

El entendimiento de lo anterior ha permitido abordar el presente capítulo bajo una dimensión de derecho comparado de consumo y del diseño de sistemas de solución de conflictos públicos; por lo cual, con dicho contexto se logrará dimensionar la eficiencia y eficacia de la plataformas públicas y privadas ODR desde el punto vista de un mínimo de

estándares y garantías de protección al consumidor en línea.

La metodología adoptada para este capítulo ha sido exponer y analizar los modelos ODR privados y públicos, para realizar un análisis profundo y comparativo de éstos; del cual se espera resulten nuevos indicadores de garantías de la solución del conflicto para el consumidor, así como indicadores de la efectividad en la aplicación de los acuerdos logrados en las plataformas. Hecho esto, se procederá al análisis de resultados estadísticos públicos recolectados amén de que permitan comprobar y concluir el estado de la eficiencia y eficacia de los modelos y plataformas ODR públicas y privadas.

## II. MODELOS ODR EN LA REGION DE AMERICA

Antes de adentrarse en la descripción de los modelos y análisis de resultados para comprobar la efectividad y eficacia de los mismos, resulta necesario, hacer mención de algunos conceptos básicos que fueron ya abordados en el Capítulo primero, y que sirven como punto de partida en el presente Capítulo para el análisis de los diversos modelos de las Plataformas ODR en América.

El concepto “plataforma ODR” o “plataforma de resolución electrónica de disputas”, debe comprenderse como el software pasivo o activo cuyo objetivo es ayudar a solucionar conflictos de forma electrónica.

De lo anterior se desprenden dos conceptos clasificados de acuerdo a la tarea que realiza el software, actividades pasivas o activas. A manera de cuadro se muestran la diferencia entre uno y otro.

Cuadro 1. TIPOS DE SOFTWARE				
Tipos	Descripción	Sistemas pasivos: clasificación de 3 tipos		
SOFWARE PASIVOS	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Usuario ejerce un control total sobre sus acciones</li> <li>- Usuario especifique requisitos, seleccione opciones y proporcione datos necesarios para que el sistema lleve a cabo sus tareas.</li> </ul>	a) Los <b>sistemas de comunicación</b> pasivos que <b>ayudan a los usuarios a interactuar</b>	b) Los <b>sistemas de cálculo</b> de pasivos ayudan a los usuarios a calcular fórmulas que de otro modo tomarían mucho tiempo calcular;	c) Los <b>sistemas de visualización pasivos</b> ayudan a los usuarios para mostrar datos utilizando diversas formas de gráficos, mapas y otras técnicas de visualización de datos.
SOFWARE ACTIVO	<p><i>Los sistemas activos de facilitación-mediación</i></p> <p>Ayudan a los usuarios en la <b>formulación, evaluación y resolución de problemas difíciles, concesión de decisiones y la construcción de las ofertas</b>, y la <b>evaluación del proceso y el acuerdo</b>.</p>			
SOFWARE PROACTIVO	<p><i>Los sistemas proactivos de intervención-mediación</i></p> <p>Son capaces de <b>coordinar las actividades de los negociadores, la crítica de sus acciones, y hacer sugerencias en cuanto a qué oferta se debe hacer o qué acuerdo debe ser aceptado</b></p>			

Conforme a la opinión de Kersten y Lai, explicado en el primer capítulo, nos ofrece tres tipos de clasificación de acuerdo a la actividad de soporte a las negociaciones, estos son: 1) *Computer-facilitated negotiations*, que se constituye como un soporte o herramienta para facilitar la comunicación, 2) *Computer-supported negotiations*, cuyo objetivo es ampliar las capacidades del negociador para evaluar el problema y determinar las posibles consecuencias de sus soluciones alternativas; y 3) *Computer-mediated negotiations*, que tiene por propósito simular un mediador humano y participa activamente en la creación de soluciones.

Las plataformas analizadas en este capítulo operantes en el continente americano, *eBay*, *Amazón*, *eConfianza*, *Pactanda*, *Youstice*, *Conciline* y *Parle*, son software pasivos que ayudan a la comunicación pero no evalúan ni intervienen en la creación de opciones para la solución de conflictos.

A manera de primer acercamiento a los modelos y plataformas ODR en materia de consumo, éstos se enuncian a continuación divididos por su naturaleza de clasificación en privados y públicos:

## 1. **Ámbito Privado**

En el ámbito privado se desarrollaron plataformas ODR para solucionar conflictos de naturaleza transfronteriza con la finalidad de dotar de mayor agilidad al comercio electrónico, entre ellas encontramos ejemplos como:

- a) *eBay* y *Amazón*, ambas plataformas de comercio electrónico desarrollados en Estados Unidos, mismas que con la finalidad de resolver de manera fácil y rápida los conflictos B2C suscitados en sus plataformas de comercio crearon un modelo respectivo o centro de solución de conflictos B2C.
- b) *eConfianza* y *Pactanda*, plataformas desarrolladas en 2011 por Gabriela Szlak y el Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico, concebidas en Argentina y Chile respectivamente, desarrolladas exprofeso exclusivamente para la resolución electrónica de conflictos B2C, mismas que funcionaron por un tiempo, pero que al momento de desarrollar este trabajo de investigación, reportaron su desaparición
- c) *Youstice*, plataforma desarrollada por Zbynek Loebl, concebida en Checoslovaquia, diseñada exclusivamente para la resolución electrónica de conflictos B2C en el contexto de la regulación europea, cuya pretensión es expandirse a Latinoamérica a través de Alberto Elisavetsky.

Se debe precisar que para efectos de la presente investigación se trató de

establecer contacto a través de correos electrónicos con diversos responsables y Directores de eBay y Amazon con la finalidad de recolectar datos estadísticos recientes que sirvieran de marco comparativo y comprobación de su actividad y efectividad; pero nunca se recibió respuesta.

De la misma manera se estableció contacto con *Youstice* y *Youstice Lationamerica*, *eConfianza* y *Pactanda*, en estos casos, las primeras dos no respondieron a la petición de conocer resultados estadísticos, mientras que *eConfianza* y *Pactanda*, respondieron a los cuestionarios documentados y entrevistas personales, además de compartir datos estadísticos públicos.

## 2. **Ámbito Público**

En el ámbito público, algunas Instituciones de Protección al Consumidor han desarrollado plataformas de solución de conflictos, en el Continente americano se encuentran dos ejemplos que muestran amplios datos estadísticos públicos que permitirán concluir la efectividad; estos son: *Concilianet* de México, y *Parle* de Quebec, Canadá. Es justo señalar que ambas instituciones y directores de programas han colaborado para desarrollar el presente trabajo. A continuación una breve descripción de su visión.

- 1) *Concilianet*, es plataforma de resolución electrónica de disputas diseñada en 2008 primero como un programa piloto con el objetivo de hacer más eficiente el proceso de conciliación. La plataforma fue desarrollada por la entonces Subprocuradora de Servicios, Norely Acosta, fue diseñado extrapolando el proceso cara a cara previsto en la Ley Federal de Protección al Consumidor, cuyo ámbito de aplicación es de jurisdicción federal y no prevé transacciones transfronterizas B2C.
- 2) *Parle* es una plataforma publica de resolución electrónica de conflictos diseñada en 2016 por la Universidad de Montreal y el Ministerio de Justicia a cargo de la Oficina Protección al consumidor. Desarrollada bajo un criterio flexible en cuanto al proceso y no dependiente de una ley procesal, lo cual permitió el diseño creativo de la plataforma que soluciona con mayor rapidez en caso de requerir cambios.

### III. ANÁLISIS DE LOS MODELOS ODR: PUBLICOS Y PRIVADOS

A manera de no convertir este texto en una descripción tediosa de los modelos ODR y sus respectivas plataformas, la metodología adoptada para el desarrollo de este apartado ha sido realizar un cuadro comparativo con base en indicadores determinados, mismo que se podrá encontrar como Anexo IV.

A continuación se describirá brevemente el modelo de cada plataforma y después se compararán los indicadores determinados sobre sus diferencias y similitudes que al final conducirán a concluir acerca de la efectividad teórica del modelo, lo cual se debiera ser constatada con los resultados estadísticos. Sin embargo, como se dijo en párrafos anteriores dicha comprobación solo será posible con tres plataformas: *eConfianza*, *Concilainet* y *Parle* quienes proveyeron de datos públicos para este estudio.

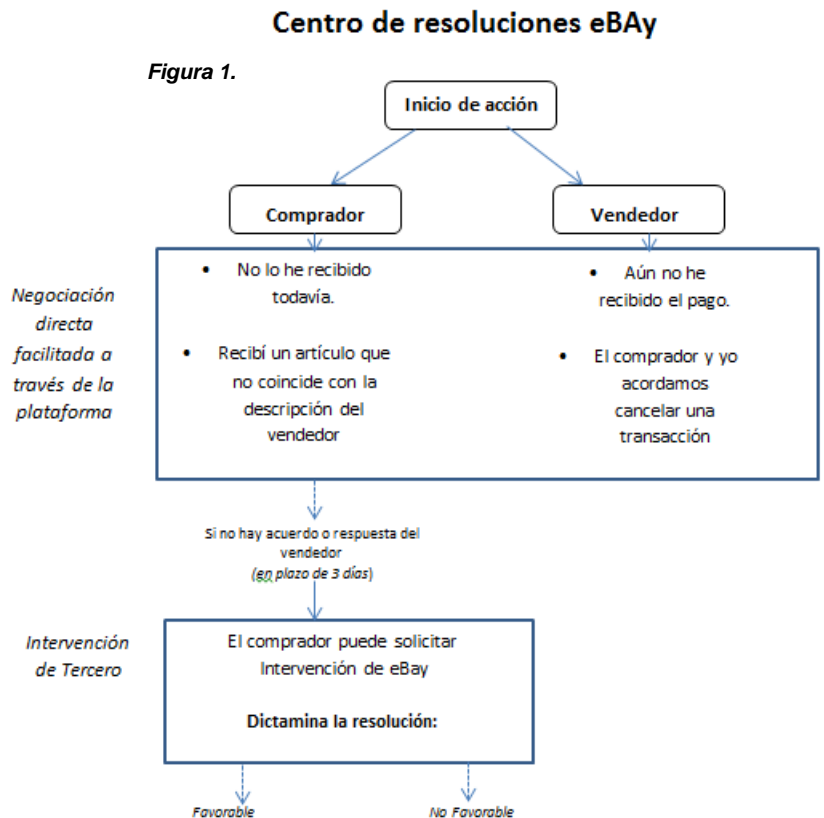
#### 1. eBay,

El modelo de solución de conflictos de eBay nace dentro de la plataforma de comercio electrónico con la necesidad de resolver conflictos entre comprador vendedor.

Las políticas y reglas contractuales establecen que para solucionar la diferencia, el comprador deberá entrar en contacto con el vendedor a través del Centro de Resoluciones eBay. Mediante la plataforma de comercio electrónico de eBay las partes en conflicto podrán establecer una comunicación facilitada y asincrónica para entablar un diálogo y encontrar una solución satisfactoria para ambos previo a la intervención de un tercero. (Ver Figura 1)

Así pues, el consumidor puede elegir dos opciones a comunicar al vendedor:

- a) No recibió el objeto
- b) Recibió un objeto que no responde a la descripción



Seleccionando dichas opciones el comprador debe proceder a seleccionar el objeto sobre el cual se realiza la disputa, el sistema reconocerá el inventario de objetos en transacción del comprador y una vez hecho esto, la plataforma le arrojará las opciones a elegir para solucionar el conflicto, por ejemplo:

- a) El reembolso o devolución del dinero
- b) El artículo, en caso de que no ha llegado
- c) La devolución del objeto, si hubiere recibido un objeto diferente del descrito y pactado por el anunciante a través de la plataforma.
- d) El reemplazo, si hubiere recibido un objeto diferente del descrito y pactado por el anunciante a través de la plataforma.

Si el comprador no recibe respuesta del vendedor en un plazo de tres días, podrá o solicitar la intervención de eBay como una suerte de tercero dictaminador de la resolución del caso, quien además tiene el control para ejecutar la decisión en términos de reembolsos para el comprador.

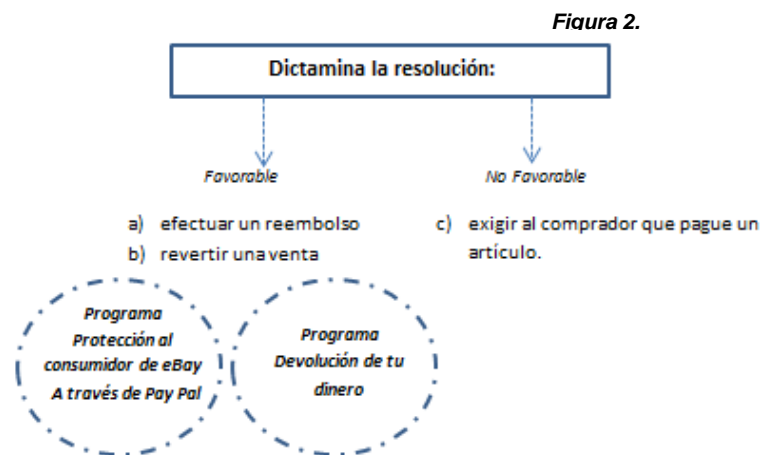
Por lo que respecta al proceso en la plataforma, el comprador cuenta con un espacio de texto para detallar el motivo de su decisión, así mismo podrá adjuntar documentos o fotos que consten con su dicho.

Si pasado un plazo de tres a cinco días el consumidor no obtiene respuesta, entonces el consumidor podrá iniciar la solicitud de intervención de eBay. En este caso eBay evaluará la solicitud del consumidor y contara con plazo máximo de 30 días naturales para ello. Si la considera favorable al comprador, la ejecución del reembolso la llevara a cabo eBay a través de Pay Pal al consumidor en plazo máximo de 48 horas; si el comprador no tuviere cuenta Pay Pal, se le solicitará abra una.

El modelo ODR de eBay respalda al Centro de Resolución de conflictos, con dos programas, esto es:

- a) el Programa de devolución del dinero
- b) el Programa de protección al consumidor de eBay a través de Pay Pal;

Ambos programas no se constituyen como una garantía sobre el producto; si no como una garantía sobre la solución y protección para el consumidor, en estos se



establecen condiciones y requisitos para que las transacciones estén protegidas.

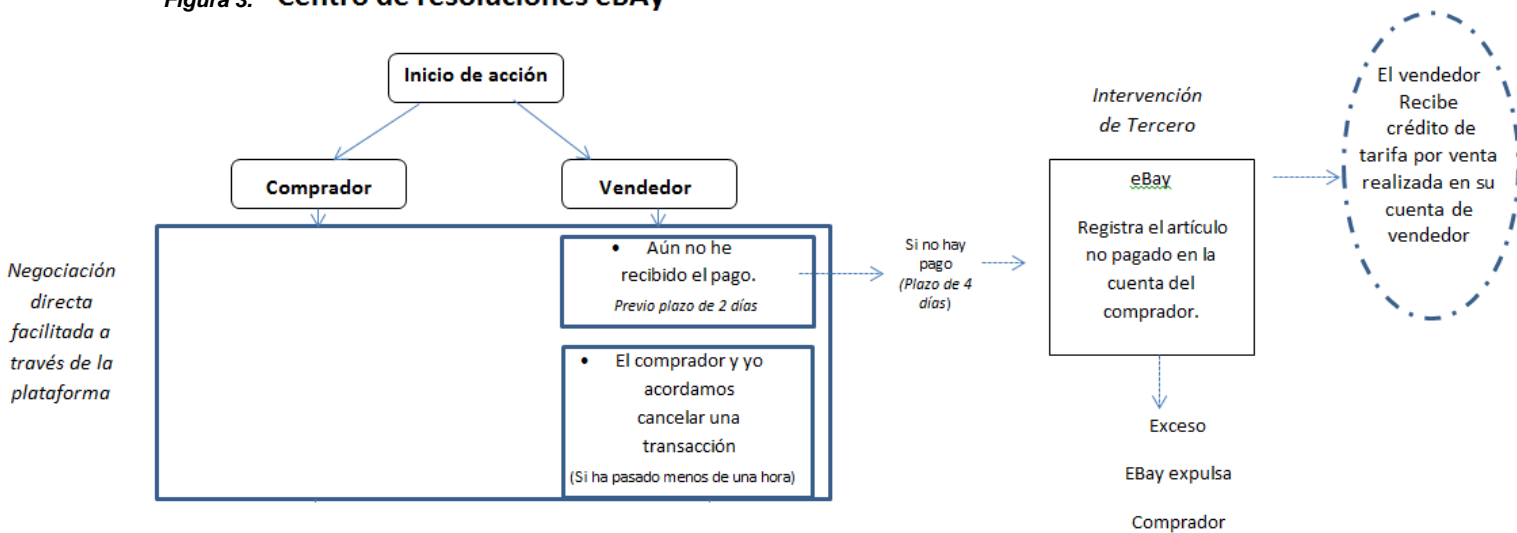
Sin embargo, en el caso de que la resolución no sea favorable para el comprador o no pague; eBay no tienen manera de hacer efectivo el pago del comprador, pero lo exhibirá negativamente en desmerito de su reputación, lo cual para el ecosistema de los usuarios representa un signo de menor confianza en caso de que éste desee adquirir más objetos. Esto de manera pragmática no resulta un detrimento para el consumidor abusivo, ya que este podría realizar otra cuenta de usuario con otro correo electrónico y seguir adquiriendo objetos, pudiendo esto último representar un riesgo para los vendedores que deja abierta la posibilidad a fraudes cometidos por consumidores abusivos.

En relación a lo anterior, el contrato de servicios de intermediario de eBay deja en claro que el vendedor podrá acudir a las autoridades jurisdiccionales locales o internacionales por vía civil, ya que en este caso eBay no goza de autoridad coercitiva para actuar en favor del vendedor. Lo anterior deja demostrado la necesidad real de un Tribunal B2C de jurisdicción y competencia internacional y/o regional.

Así que eBay como intermediario solo ha podido establecer un proceso de cierta restitución en tarifas de anuncios publicitarios para al vendedor en caso de consumidores que no realizan pagos. Tal como se explica a continuación:

El vendedor puede iniciar su caso por dos modalidades: a) porque no ha recibido el pago o b) porque acordó una cancelación con el comprador. Tal como se aprecia en la siguiente imagen. (Ver Figura 3)

**Figura 3. Centro de resoluciones eBay**



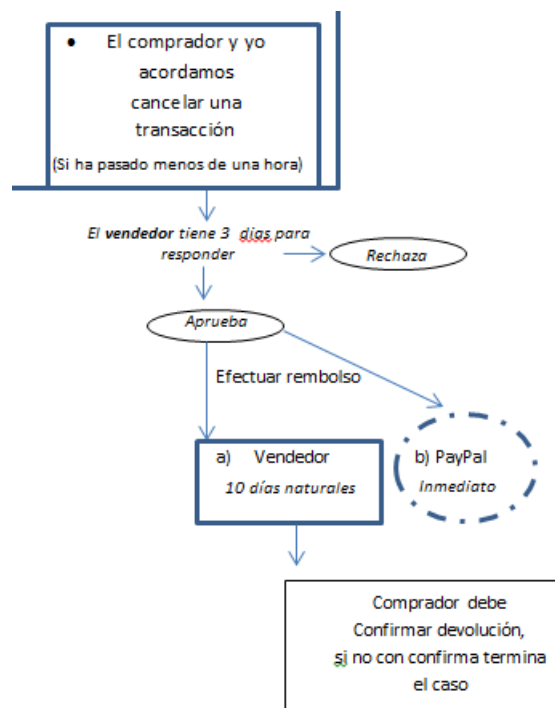


En el primer caso, es decir que el vendedor no haya recibido el pago transcurridos dos días, después de abrir el caso en el Centro de resoluciones y pasado un plazo de cuatro días el comprador no responde, eBay registrará el artículo como no pagado y el vendedor será elegible para recibir un tarifa de crédito que le será posible utilizar en su siguiente anuncio publicitario por ejemplo.

Ahora bien, la acumulación de mala reputación por objetos no pagados significa la expulsión del comprador de la plataforma, pero aquello no representa un detrimento real ya que puede registrarse con otra cuenta, otro correo y otra dirección IP.

En el segundo caso los puede iniciar el vendedor cuando haya acordado la cancelación de la transacción con el comprador; siempre y cuando haya transcurrido menos de una hora. Una vez que el comprador se comuniqué con su vendedor, éste podrá aceptar o rechazar la compra. Si acepta y el método de compra fue otro que no fuera Pay pal, el vendedor contará con diez días para realizar el reembolso, en cambio; si la fue hecha en Pay pal, el reembolso será inmediato. (Ver Figura 4)

Figura 4.



Tal como se aprecia, el éxito del modelo ODR de eBay se basa en el control de la plataforma, la reputación pública de los actores de las transacciones y la ejecución de devolución de dinero. En suma, en el cumplimiento de políticas y cláusulas contractuales para el buen funcionamiento del modelo de negocios a nivel internacional, consiguiendo una forma estandarizada de políticas de devolución de dinero reembolso ya sea a través de PayPal, tarjeta de crédito o débito o el modo original del método de pago.

### A. Análisis Contractual

Una vez comprendido de forma general el modelo privado ODR, es necesario dimensionarlo en relación a la cláusula de Resolución de disputas del contrato de uso de eBay conocido como “términos y condiciones de uso”. Si bien se podría realizar un

capítulo entero dedicado al análisis contractual, se deberá realiza manera breve en los siguientes párrafos

El contrato de términos y condiciones y uso de eBay señala cuatro domicilios respectivos a los nombres de la filiales que se denominan en conjunto “nosotros”, estos domicilios ubicados en California en caso de residir en Estados Unidos, Toronto en caso de residir en Canadá, Alemania en caso de residir en Europa y en Suiza en caso de residir en otro país.

Respecto a la calidad del usuario de la plataforma como consumidor, es preciso señalar que el contrato jamás utiliza el vocablo consumidor, pretendiendo evadir esa relación jurídica entre la plataforma de comercio electrónico y el usuario, ya sea éste vendedor o consumidor, por lo que el contrato es redactado en primera persona refiriéndose a –Tú- como usuario.

Lo cierto es que la relación entre el usuario y la plataforma es una relación de consumo en la que eBay “es una plataforma de comercio electrónico que permite a los usuarios ofrecer, vender y comprar casi todo tipo de artículos en una variedad de formatos de precios y ubicaciones.”<sup>545</sup>

Resulta interesante que la cláusula del modelo de resolución de disputas del contrato de términos y condiciones en el nombre de dominio de eBay México, establece unilateralmente que en caso de conflictos el usuario acepta que “las leyes aplicables serán las Leyes del Utha, Estados Unidos,”<sup>546</sup> referentes al uso de:

- a) los servicios en versiones anteriores o actual,
- b) el uso del usuario de los servicios, o
- c) los productos o servicios vendidos, ofrecidos o comprados mediante los Servicio
- d) las acciones de eBay o sus agentes

Siendo el inciso c) el de interés de este estudio. Pero he aquí, la parte más interesante el contrato señala que “se debe resolver exclusivamente mediante arbitraje definitivo y vinculante y no en los tribunales de justicia.” Esta última parte, establece una renuncia a un derecho del consumidor de acceso a justicia a dirimir controversias vía jurisdiccional independientemente de la ley o jurisdicción aplicable al caso concreto; lo cual, es imposible ya que este derecho es irrenunciable por medio de un contrato de adhesión o privado. Enunciativamente diversas legislaciones de Protección al Consumidor locales, nacionales e internacionales señalan enunciativamente la

---

<sup>545</sup>Sitio web, *Condiciones de uso, eBay*, disponible en [goo.gl/84ivBG](http://goo.gl/84ivBG), consulta, 25 de abril de 2018.

<sup>546</sup> *Idem*

prohibición y no efecto de este tipo de contratos.

Por ejemplo, en México, Argentina, Chile, Quebec, e incluso órdenes internacionales.

Establece al arbitraje como única vía para resolución de disputas engañosamente, ya que el arbitraje es una alternativa siempre y cuando las partes estén de acuerdo, es decir, qué validez puede contener una expresión de voluntad forzada al consumidor a elegir la vía del arbitraje, quien para tener acceso al servicio de la plataforma sólo tiene la opción de aceptar las condiciones y términos unilaterales del contrato que son contrarios a sus derecho como consumidor.

Entonces, una vez establecida una renuncia irrenunciable, continua el contrato estableciendo que el usuario “Alternativamente, podrás presentar tus reclamos en un tribunal de reclamos menores, si tu reclamo califica para presentarse ante dicho tribunal y siempre y cuando el asunto permanezca en dicho tribunal y solo avance en forma individual (no colectiva, no representativa de un grupo). La Ley Federal de Arbitraje de los Estados Unidos (Federal Arbitration Act) rige la interpretación y el cumplimiento de este Acuerdo de arbitraje.”<sup>547</sup>

Es decir, para este contrato lo alternativo son los tribunales y no el arbitraje, cuando la concepción de derecho es opuesta, esto es, es el derecho del consumidor acudir a tribunales civiles por cuantía menor y es alternativo acudir a cualquier otra vía privada, administrativa de resolución de disputas y la una no supone la extinción de la otra.

Pese a la aberración que presenta en una primera parte de establecer una renuncia irrenunciable, en un segundo párrafo permite acudir a tribunales de menor cuantía siempre y cuando se trate de una demanda de tipo individual y no colectiva y establece que ley de arbitraje regirá el proceso arbitral.

A continuación el contrato pierde toda lógica desde la materia del consumidor, al intentar en un numeral 1 establecer la “Prohibición de demandas colectivas y representativas, y de remedios judiciales no individuales...AMBOS ACORDAMOS QUE CADA UNO PUEDE PRESENTAR RECLAMOS CONTRA EL OTRO SÓLO DE FORMA INDIVIDUAL Y RENUNCIA EXPRESAMENTE A EFECTUAR UNA DEMANDA O ACCIÓN COLECTIVA O REPRESENTATIVA DE UN GRUPO. A MENOS QUE TÚ Y NOSOTROS ACORDEMOS LO CONTRARIO, EL ÁRBITRO NO UNIFICARÁ NI

---

<sup>547</sup> *Idem*

AÑADIRÁ RECLAMOS DE MÁS DE UNA PERSONA O PARTE INVOLUCRADA, Y NO PRESIDIRÁ DE MANERA ALGUNA PROCEDIMIENTOS CONSOLIDADOS, ACCIONES DE CLASE O DEMANDAS COLECTIVAS O REPRESENTATIVAS DE UN GRUPO DE NINGUNA CLASE”<sup>548</sup> (mayúsculas nuestras)

Dicho expresión tacita y llana es una regla privada contraria al derecho público, ya que las demandas colectivas son un de derecho irrenunciable a un grupo colectivo. Si bien se puede interpretar que el numeral 1, pretende señalar esa prohibición dentro de un arbitraje privado y podría ser válido ya que en el proceso arbitral son las partes las que a voluntad estipulan sus propias reglas; pero estas reglas no pueden ser contrarias al derecho público.

Por tanto, los consumidores siempre tendrán el derecho y podrán accionar el aparato jurisdiccional de justicia o administrativo según se la vía, para accionar una demanda colectiva que fuera procedente.

En ese mismo numeral y quizá con la intención de suavizar la clara expresión contraria a derecho y legalidad del contrato, establece la salvedad de que en caso de que las partes decidieran establecer un proceso colectivo de común acuerdo podría realizarse.

El numeral 2 de las reglas privadas, resulta por demás interesante ya que si permite la reparación de daños y perjuicios, cuando dice que “EL ÁRBITRO PUEDE CONCEDER UNA REPARACIÓN (INCLUYENDO DAÑOS Y PERJUICIOS, MEDIDAS CAUTELARES Y MEDIDAS DECLARATIVAS) SÓLO EN FAVOR DE LA PARTE INDIVIDUAL QUE BUSCA REPARACIÓN Y SÓLO EN LA MEDIDA NECESARIA PARA PROPORCIONAR LA REPARACIÓN REQUERIDA POR LOS RECLAMOS INDIVIDUALES DE ESA PARTE INVOLUCRADA . LA REPARACIÓN OTORGADA NO PODRÁ AFECTAR A OTROS USUARIOS.”<sup>549</sup> (mayúsculas nuestras)

Estas declaraciones dentro de proceso arbitral resultan sumamente atractivas ya que por la vía alternativa se abre la posibilidad para el consumidor de adquirir la reparación de daño y perjuicios, sin embargo, el problema como en todo arbitraje puede recaer en la apelación y ejecución del mismo,

Por cuanto al proceso de arbitraje el contrato es claro que se realizara por la Asociación Estadounidense de Arbitraje ("AAA") y se deberá primero enviar una ala contraparte una notificación por correo certificado y de no encontrar solución en 30 días se podrá iniciar el arbitraje. Además en caso de que la reparación del daño que se

---

<sup>548</sup> *Idem*

<sup>549</sup> *Idem*

pretenda sea de menos de 10 000 dólares, eBay pagara los gastos y costas del arbitraje.<sup>550</sup> Es decir, que los gastos y costas del juicio se dejarán que los determine el juez.

Ahora bien, después de exponer esta prelación de argumentos que pretenden cuestionar la cláusula de resolución de disputas de eBay México, resulta interesante compararla con la cláusula referente a la Resolución de disputas de eBay España ya que la cláusula evita todos los vericuetos antes señalados, enunciando simple y llanamente que para dirimir controversias el consumidor podrá acudir a la Plataforma de Resolución de litigios en línea de la directiva Europea.<sup>551</sup>

Ahora bien se debe mencionar someramente que el Modelo Europeo de solución resolución de conflictos manda que todos los conflictos comerciales deberán resolverse por vía alternativa, así pues esta vía alternativa puede ser elegida por el consumidor de un listado de plataformas públicas y privadas disponibles en el sitio web de la Comisión europea.<sup>552</sup>

En suma el modelo ODR de eBay en relación con la análisis contractual específico de México, de manera economicista resulta eficaz ya que cuenta con mecanismos prácticos de devolución del dinero o mercancía, que para efectos prácticos y economicista es el mayor interés del consumidor, pero la reparación del daño o perjuicios depende de la voluntad de la empresa y será un derecho que el consumidor podría hacer exigible en tribunales de cuantía menor, pero que no muchos consumidores en términos reales acudirían a pelear dependiendo del valor del objeto y de la reparación del daño.

En términos contractuales la cláusula de resolución de disputas en su esencia es contraria de derecho público, ya que trata de hacer renunciar a derechos irrenunciables, de ahí se desvela la necesidad de un sistema de protección al consumidor fuerte local, nacional, regional o internacional que proteja al consumidor de diseños contractuales aberrantes en transacciones transfronterizas en América del Norte, y más aun de un sistema justo de equilibrio en la relación consumidor proveedor que provea de certeza

---

<sup>550</sup> *Idem*

<sup>551</sup> Sitio web, *Cláusula de resolución de disputas, eBay España*. “La Comisión europea facilita a los consumidores de la Unión Europea la plataforma de resolución de litigios en línea para resolver los litigios de forma amistosa (artículo 14 apartado 1 Reglamento (UE) 524/2013). Los consumidores pueden presentar una reclamación en el siguiente enlace: <https://webgate.ec.europa.eu/odr/main/index.cfm?event=main.home.show&lng=ES>. Cualquier reclamación, disputa o asunto que surja de o en conexión con estas Condiciones de uso se registrarán e interpretarán en todos los aspectos por las leyes de España. Tú y eBay acordáis someteros, con carácter no exclusivo, a la jurisdicción de los juzgados y tribunales españoles.” Disponible en [goo.gl/dKFwLt](https://goo.gl/dKFwLt), consulta, 25 de abril 2018.

<sup>552</sup> Sitio web, *Resolución de litigios en Línea, Unión Europea*, [goo.gl/aEiW5y](https://goo.gl/aEiW5y), consulta, 25 de abril 2018.

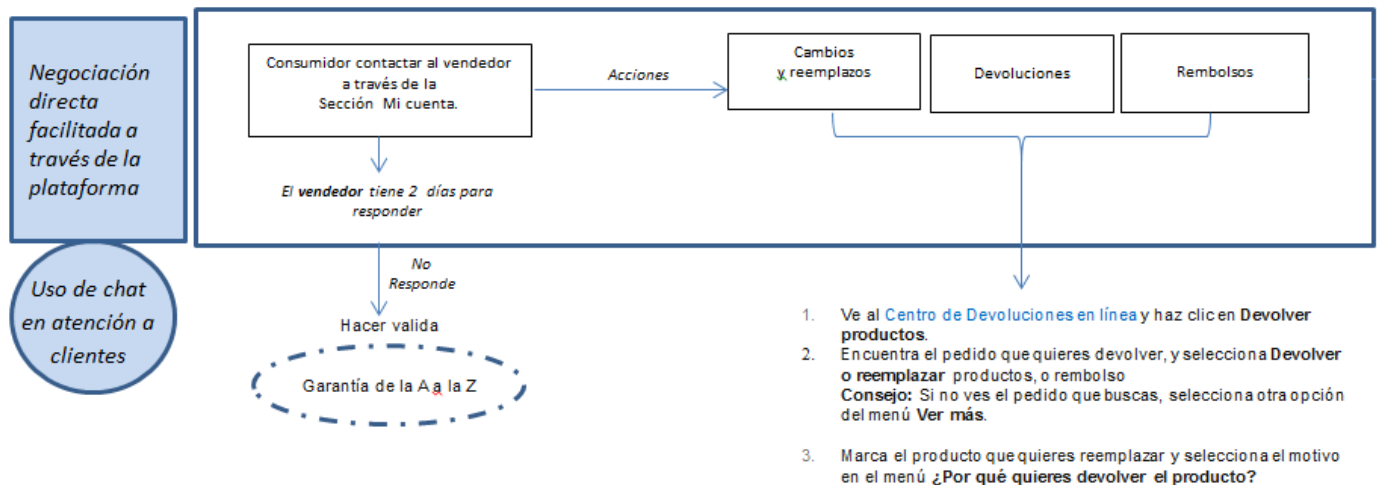
jurídica y ejecución eficaz en ambas direcciones.

## 2. Amazon

El modelo de solución de conflictos en línea de la compañía Amazon, a diferencia del Modelo eBay es más sencillo, se compone de una suerte de facilitación de comunicación dentro de la plataforma de comercio electrónico establece la forma de solucionar el conflicto bajo tres rubros: (Ver Figura 5)

- a) Cambios y reemplazos
- b) Devoluciones
- c) Reembolsos

Figura 5. Centro de Devoluciones en línea. Amazon



El consumidor hará de conocimiento del primero la insatisfacción al vendedor registrado en Amazon, si el vendedor no responde en un plazo de dos días, el consumidor podrá hacer valer la garantía denominada “Garantía de la A a la Z”, siempre y cuando cumpla con las condiciones establecidas por las políticas de la empresa.<sup>553</sup>

Amazon varia la forma de realizar los reembolsos de acuerdo al método de pago, es decir: tarjetas de crédito, débito,

Método de pago	Método de reembolso	Tiempo de reembolso (una vez procesado el reembolso)
Tarjeta de crédito o débito	Tarjeta de crédito o débito	Hasta 15 días naturales
Tarjeta de crédito o débito	Saldo Amazon	Inmediato
Tarjeta de regalo de Amazon	Saldo Amazon	3 a 5 días hábiles
Certificado promocional	No se procesa reembolso	No aplica
Combinación de tarjeta de regalo de Amazon y tarjeta de crédito	Tarjeta de crédito, tarjeta de regalo o ambos	Hasta 15 días naturales para el monto pagado con tarjeta de crédito, y de tres a cinco días hábiles para el monto pagado con tarjeta de regalo.

<sup>553</sup> Sitio web, Amazon, disponible en [goo.gl/brZ2sH](http://goo.gl/brZ2sH), Consulta 26 de abril 2018.

tarjetas de regalo y certificado promocional, la empresa logra realizar medidas eficaces en cuanto a la devolución del dinero ya que el comprador ve reintegrada la cantidad en su cuenta bancaria en tarjeta de crédito o débito o bien puede elegir un saldo Amazon o tarjeta de regalo que puede utilizar en otras compras.<sup>554</sup>

La comunicación a través de la plataforma puede ser vía asincrónica o sincrónica. La primera, cuando el consumidor comunica el problema mediante mensaje electrónico; la segunda, cuando lo hace vía el chat de atención a clientes. El desahogo del proceso requiere de la intervención de un humano quien tomará la decisión. El consumidor siempre tiene contacto sincrónico o asincrónico con un agente de Amazon para resolver el conflicto.

La solución del conflicto no es automatizada y es más bien un proceso de valoración humana de acuerdo a las políticas de garantía aplicable al caso. Resulta interesante que Amazon prevé en la plataforma la posibilidad de iniciar un apelación en contra una decisión no favorable.

Ahora bien los casos por los que se puede iniciar el proceso, atiende a<sup>555</sup>:

- a) la no entrega del producto, siempre que hayan pasado tres días contados a partir de la fecha de entrega estimada para el consumidor o 30 días a partir de la fecha en que se realizó el pedido.
- b) Recibió el producto, pero está dañado, defectuoso o no es el producto anunciado en la página de detalles del producto.
- c) El vendedor está de acuerdo en darle un reembolso pero no lo ha hecho o el reintegro del dinero fue por un monto equivocado.
- d) Se necesita devolver un artículo que fue enviado desde un lugar fuera de México y el vendedor no proporcionó una dirección de devolución en México o una devolución gratuita a una dirección fuera de México.
- e) Se compró un producto a un vendedor en el extranjero que requiere que se pague una cantidad adicional por derechos o impuesto de aduana contra la entrega del pedido.
- f) Se compró un producto a un vendedor en el extranjero y tuviste que tomar medidas adicionales luego de la compra para liberar el producto por la aduana.

Tal como se aprecia, este modelo es similar al de eBay, pero es más sencillo, Amazon de igual manera comprueba el éxito de su modelo de solución de conflictos, que

---

<sup>554</sup>Sitio web, *Acerca de los reembolsos, Amazon*, disponible en [goo.gl/aaqBAVx](https://goo.gl/aaqBAVx), Consulta 26 de abril 2018.

<sup>555</sup>Sitio web, *Condiciones de garantía de la A a la Z, Amazon*, [goo.gl/BJA7Yj](https://goo.gl/BJA7Yj), Consulta 26 de abril 2018.



se basa en el control de la plataforma, la existencia de una garantía, la publicitación de reputación de los vendedores y la ejecución de devolución de dinero.

### A. Análisis contractual

Ahora bien, comprendiendo el modelo anterior, es viable realizar el análisis contractual de la cláusula de resolución de disputas de Amazon Services, que a le letra dicta lo siguiente:

*“Controversias. Cualquier controversia relacionada, de cualquier manera, con su visita a services.amazon.com.mx será sometida a arbitraje en Seattle, Washington, con la excepción de que, en la medida en que usted, de cualquier forma, haya violado o amenazado con violar los derechos de propiedad intelectual de Amazon Services, Amazon Services podrá solicitar medidas cautelares u otro tipo de reparación, en cualquier tribunal estatal o federal en el Estado de Washington y usted acuerda someterse a la jurisdicción y sede exclusiva de dichos tribunales. El arbitraje en términos de este acuerdo será conducido bajo las reglas vigentes al momento de la Asociación Americana de Arbitraje. El laudo arbitral será vinculante y podrá ser presentado como sentencia en cualquier tribunal con jurisdicción competente. En la máxima medida permitida por la ley aplicable, ningún arbitraje en términos de este Acuerdo se consolidará o acumulará a un arbitraje que involucre a cualquier otra parte sujeta a este Acuerdo, ya sea a través de procedimientos de arbitraje colectivos o de otra manera.”<sup>556</sup>*

Contractualmente Amazon resuelve unilateralmente la competencia y jurisdicción en caso de presentarse una disputa, estableciendo las leyes del estado de Washington ya sea en tribunales locales o federales. Al igual que el contrato de eBay se deja al descubierto la problemática de jurisdicción y competencia en transacciones B2C, y C2C transfronterizas en la Región de América del Norte, integrada por México, Estados Unidos y Canadá.

A diferencia de eBay no enuncia el arbitraje como única vía de solución, pero si la establece como opción a voluntad de las partes, el contrato no cae en disposiciones contrarias al derecho al obligar al usuario consumidor a renunciar al derecho de acciones colectivas o acudir a tribunales, pero si indica que en el arbitraje no habrán procedimientos colectivos, señala al igual que eBay a la AAA para desahogar los arbitrajes.

Ahora bien, el contrato de amazon.com.mx, refiere una cláusula de resolución de disputas diferente, en la que refiere a la Profeco y a la Cámara Nacional de Arbitraje como los foros para presentar disputas, disponiendo para esta última que los gastos serán absorbidos por Amazon cuando la reclamación sea menor a \$145 000 pesos mexicanos y el árbitro no determine que la demanda es frívola.<sup>557</sup>

En suma, Amazon resuelve a través de un sistema de atención al cliente que

<sup>556</sup> Sitio web, *Condiciones de Uso, Amazon Services*, Última actualización: 23 de mayo de 2018. Disponible en [goo.gl/oCYTyZ](http://goo.gl/oCYTyZ), Consulta 24 de mayo 2018.

<sup>557</sup> Sitio web, *Condiciones de Uso, Amazon*, Última actualización: 23 de mayo de 2018. Disponible en [goo.gl/dcxAJK](http://goo.gl/dcxAJK), consulta 24 de mayo 2018.



busca resolver el interés principal del consumidor, es decir, la devolución del dinero o reemplazo de producto y provee una garantía que no contraviene las legislaciones de protección al consumidor; además resuelve por sí mismo los casos de transacciones transfronterizas que hasta ahora el derecho público en América del Norte no prevé ni garantiza. Pero en términos de justicia, las decisiones de Amazon pueden ser ambivalentes ya que son juez y parte de un proceso y siempre velarán por sus intereses privados como empresa.

### **3. eConfianza y Pactanda**

En el año 2009, el Instituto Latinoamericano de Comercio electrónico auspició desarrollar *eConfianza* como un Sello de Confianza de resolución electrónica de disputas. Este modelo es completamente diferente a los presentados por *eBay* o *Amazon*; ya que las anteriores son plataformas o intermediarios tecnológicos cuya actividad principal es el comercio electrónico; mientras que *eConfianza* y *Pactanda* su principal actividad radica en la resolución de conflictos para las empresas que formen parte del sello.

El modelo se basaba en un sitio web de consulta mediante el cual se promocionaba el beneficio de adquirir un sello de confianza para solucionar conflictos en línea entre empresas y compradores de comercio electrónico;<sup>558</sup> ello con la finalidad de que las empresas dedicadas al comercio electrónico o tendientes a incursionar en ello, adquirieran los servicios ODR.

El sitio estaba dirigido a empresas de toda Latinoamérica. Las empresas que participaban con el programa a través de un convenio pagadero por una suma económica mensual, de esta manera el sitio a través de un neutral se encargaba de realizar una facilitación de comunicación asincrónica con el comprador y el servicio de atención a clientes de la empresa, la cual se había comprometido mediante el convenio a atender los casos.

El neutral es una primera fase piloto se constituyó como intervención humana con ayuda de automatización de correos electrónicos que de acuerdo al tipo de conflicto y escalada del mismo se optaba por la intervención humana del neutral.<sup>559</sup>

En el reporte elaborado en 2011 por el ILCE, se reportó que en la fase piloto se

---

<sup>558</sup>Sitio web, Sello de confianza y resolución de disputas, *Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico*, disponible [goo.gl/at4mjZ](http://goo.gl/at4mjZ), consulta 15 marzo, 2018.

<sup>559</sup> Entrevista vía telefónica, documentada con Gabriela Szlack, creadora del Programa, 8 noviembre, 2012.

adhirieron dos empresas, Grupon Argentina y Geelbe, cuya calificación de acuerdo se calificaron de exitosas, ya que ambas empresas publicaron en sus sitios el sello de confianza, lo cual permitió que los compradores no satisfechos se dirigieran al sello de confianza ODR y se atendieran los conflictos. Es de resaltar que en el caso de Geelbe se reportó que los conflictos se re direccionaron a México, Colombia, Perú y España, como conflictos transfronterizos que encontraron solución.<sup>560</sup>

El reporte señala que se resolvieron 80 casos con 95% de satisfacción y con un promedio de 3.5 días de proceso de solución, además señala como causas de conflictos, los siguientes:

- a) No entrega del producto, retraso con la entrega o problemas con la entrega
- b) Entrega del producto pero con problemas en calidad o cantidad
- c) Calidad del producto diferente de la información online
- d) Procesos no atendidos
- e) Atención a clientes: preguntas no respondidas, o respuestas evasivas
- f) Insatisfacción en las ofertas o descuentos online
- g) Variedad de problemas relacionados con proveedores de servicios relacionados con compañías de cupones
- h) Procesos duplicados
- i) Errores de cancelación en compras
- j) otros

Bajo este modelo, surge *Pactanda* que representa una segunda fase de trabajo de *eConfianza*, quien auspició la plataforma para resolución de conflictos, misma que se financió con apoyo económico de incubadora Chilena denominada *Star up Chile*.<sup>561</sup>

*Pactanda* se definió a sí mismo como un “asistente online de *eConfianza* para recibir y gestionar reclamos de compradores/consumidores y darles solución de forma efectiva, online y confidencial.....brinda herramientas de comunicación efectiva para mejorar el intercambio entre las empresas y sus consumidores”<sup>562</sup> de forma tal que “*eConfianza* monitorea el proceso para que todo se cumpla según el Código de Buenas Prácticas.”<sup>563</sup>

<sup>560</sup> Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico, Informe, “Outcome of the pilot program implemented by Online dispute resolution (ODR) initiative in the framework of the eConfianza trustmark”, disponible [goo.gl/LBdL6Y](http://goo.gl/LBdL6Y), consulta 15 de marzo de 2018.

<sup>561</sup> Sitio web, *Pactanda*, disponible en <https://pactanda.com/>, consulta 15 marzo, 2018.

<sup>562</sup> Sitio web, *Pactanda*, *eConfianza*, disponible en <http://www.econfianza.org/ar/?c=programa-red>, consulta 15 marzo, 2018.

<sup>563</sup> *idem*

Figura 6. eConfianza.

Se describe en su sitio como un algoritmo que “combina tecnología, matemática y psicología para ayudar a las partes en conflicto a optimizar tanto la calidad del acuerdo como la satisfacción del proceso...ofrece un entorno agradable, incluso divertido, que facilita y acelera los acuerdos.”<sup>564</sup>

Además el algoritmo va en la búsqueda de otros objetivos más allá de los usuales, por ejemplo: “un entorno agradable, incluso divertido, que facilita y acelera los acuerdos, aprovechando el contacto para transformar y fortalecer los enlaces”<sup>565</sup> y “perfila las preferencias de los usuarios, ayudando a su proceso de decisión.”<sup>566</sup> (Ver Figura 6)

Es de resaltar que cuenta con un sistema de calificación para obtener comentarios de los usuarios y cuya finalidad es mejorar la reputación de las empresas, “alimentando una clasificación que permite que todos se destaquen por su predisposición hacia la colaboración.”<sup>567</sup>

El código de buenas prácticas es delineado por eConfianza cuyo contenido gira en torno a cuidar las buenas prácticas de la información de la compañía, publicidad online, contratos online, atención al consumidor, *online dispute resolution*, protección de datos del consumidor, ciberseguridad y métodos de pago.<sup>568</sup>

El proceso de *Pactanda* se resume en la imagen siguiente, en la cual se describe que el consumidor de la empresa que firme con el Sello de eConfianza o Sello CACE, puede acceder al sitio *Pactanda* a través de un hipervínculo, una vez ahí, tras la recopilación de datos del comprador, éste puede iniciar su reclamo y proponer una solución; de esta manera, la empresa recibe un correo electrónico y se inicia el proceso



<sup>564</sup> Sitio web, Pactanda, *Start up chile*, disponible en <http://www.startupchile.org/startups/pactanda/>, consulta 15 marzo, 2018.

<sup>565</sup> *Idem*

<sup>566</sup> *Idem*

<sup>567</sup> *Idem*

<sup>568</sup> *Idem*

de negociación directa

En 2016, *Pactanda* reportó mediante cuestionario, que se había logrado conjuntar aproximadamente 200 empresas para ofrecer el servicio en América Latina, principalmente en América Latina y otros países, presentando conflictos de naturaleza local y no transfronteriza, atendiendo aproximadamente 1500 reclamos desde 2014, con una resolución de 75% de los casos.

*Pactanda* logra evolucionar desde la primera fase de *eConfianza*, desarrollando un servicio de asistencia tecnológica sin intervención humana.

Ahora bien, los principios arrojados en la presente investigación como indicadores para evaluar el proceso efectivo de las plataformas en congruencia con el marco teórico de los mecanismo alternativos del cual se desprende la idea de los procesos alternativos ODR; son la voluntad de la partes, neutralidad e imparcialidad del neutral, así como la flexibilidad, confidencialidad, respeto, honestidad, reglas claras del proceso; así como transparencia en el actuar del facilitador y protección de datos personales del servidor. (Ver capítulo segundo)

En relación con dichos principios, el proceso tecnológico de *Pactanda* cumple con cada uno de ellos, destacando que es un facilitador tecnológico sin intervención humana en su regla general.

A pesar del trabajo desarrollado de *eConfianza*, ILCE y *Pactanda*, su creadora en entrevista telefónica en el mes de agosto del año 2017, reportó que todo el programa dejó de funcionar debido a la falta de compromiso de las empresas.

En esta investigación, al realizar el análisis entre la relación del Modelo ODR de *Pactanda* y la comparación con las legislaciones de protección al consumidor de Argentina o Chile, se concluyó que *Pactanda* no representó un obstáculo.

La experiencia desarrollada por *Pactanda*, comprueba que la efectividad y eficacia de una plataforma ODR depende principalmente del compromiso de las empresas; por lo que, a pesar del diseño procesal y tecnológico respetuoso de la ley de protección al consumidor argentino; la plataforma no subsistió.

Aunado a lo anterior debe sumarse un factor que bien pudo contribuir a la desaparición de la plataforma privada, y esto es la renovación de un sistema de protección al consumidor argentino vinculado con el poder judicial federal; permitiendo así la creación de Tribunales del consumo, el cual representa una garantía de acceso a justicia y certeza jurídica para el consumidor.

Pero este último elemento no resuelve la comprensión o entendimiento de la conducta de las empresas respecto de no dar continuidad con el programa ODR

*Pactanda*; entonces un factor que podría explicar tal efecto es el costo mensual que tendrían que desembolsar las empresas para ejecutar un sistema ajeno frente un Tribunal de consumo gratuito; sin embargo, el costo de quinientos o mil pesos argentinos es sumamente accesible frente al costo que significa un departamento de litigio de consumo y en este sentido debería desestimarse el costo como causalidad de terminación de la plataforma.

Pero siguiendo con la lógica de pensamiento anterior, la variable que podría intervenir sería que el número de casos por empresa no es significativo para que ellas den continuidad al costo de *Pactanda*, y en este sentido, el costo sí podría ser una variable que se considere importante para que las empresas desestimen continuar con la plataforma.

Pero otra hipótesis que puede ayudar a comprender la desaparición de *Pactanda* es que las empresas aprendieron del sistema y básicamente mejoraron su departamento de atención a clientes sin necesidad de utilizar los servicios de *eConfianza* y *Pactanda*.

Para descifrar estas hipótesis se requeriría un estudio local sobre las actuaciones y resultados de los nuevos tribunales de consumo, que adelanto podría evaluarse la posibilidad de pensar en la migración a un Tribunal electrónico de consumo, el cual podría contribuir a la celeridad en la resolución de conflictos derivados del comercio tradicional, comercio electrónico y comercio transfronterizo.

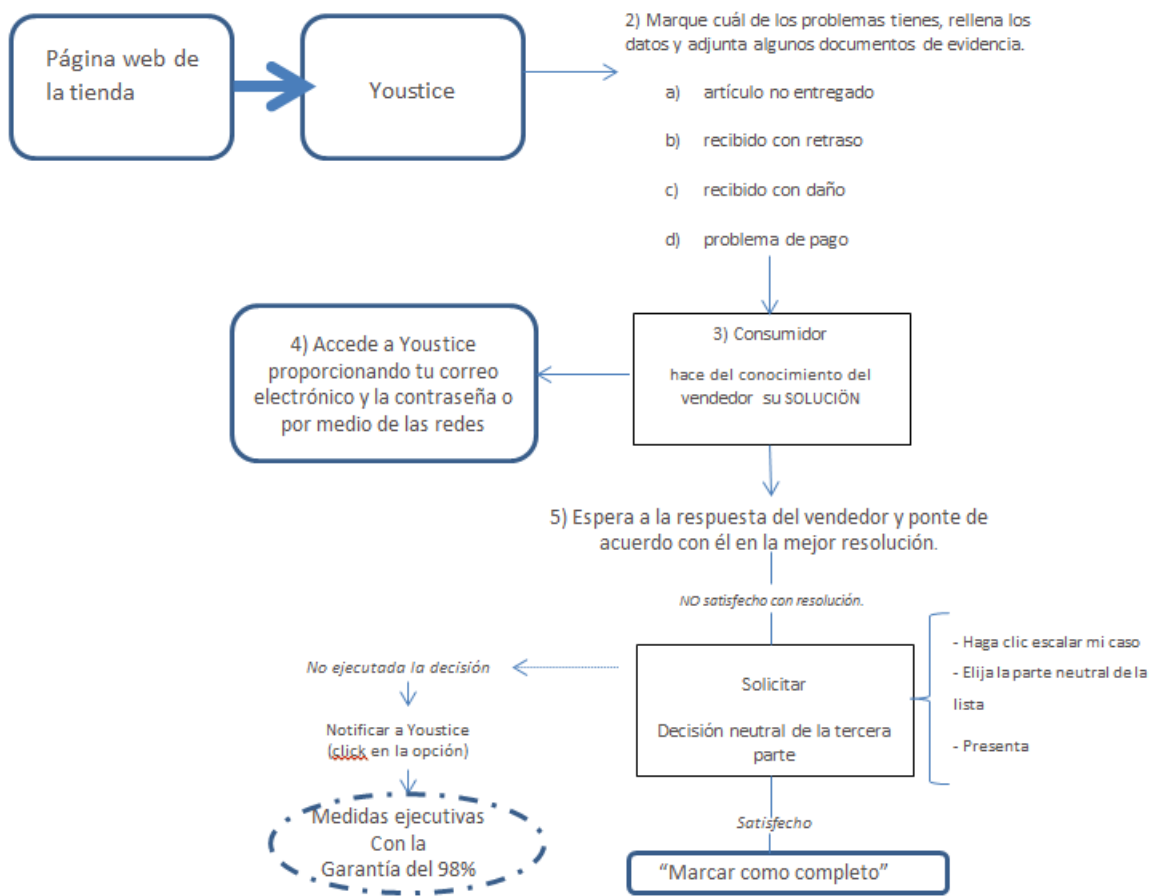
En suma, *Pactanda* comprueba que el compromiso de las empresas es vital para una plataforma ODR, que el modelo privado de facilitación directa privada es más un departamento de atención a clientes externo y que las empresas aprendieron de él y lo desecharon quizá por términos de costo. Lo que lleva a concluir que el modelo idóneo para América es un modelo público ODR que permitan mayor acceso a solución de conflictos y acceso a justicia de consumo que garantice los derechos sustanciales de consumo, por lo cual se requeriría la generación de estándares mínimos de protección de consumo para la región en materia de consumo digital y turismo.

#### **4. *Youstice***

El modelo *Youstice* es un modelo de negocio dedicado exclusivamente a la resolución de conflictos orientado a que empresas de todo el mundo adquieran la plataforma mediante un pago mensual (de 12 euros a 350 euros). Similar al modelo de *eConfianza* y *Pactanda* que se ocupan de transacciones B2C, no C2C como eBay y Amazon, ya que estas últimas plataformas se dedican al comercio electrónico B2C,

C2C. A continuación se muestra un diseño gráfico elaborado con la intención de lograr una comprensión de forma más sencilla. (Ver Figura 7)

Figura 7. Modelo ODR Youstice



Tal como se aprecia en la imagen, la manera de empezar el proceso es a través de ingresar al portal de la empresa quien a su vez deberá tener un vínculo a la plataforma Youstice. Una vez ahí, el consumidor elegirá la acción por la cual inicia el reclamo explicando sus motivos, a su vez podrá adjuntar archivos o fotos que quiera mostrar y podrá proponer su solución, esto lo hará del conocimiento del vendedor a través de la plataforma. Accederá proporcionando su correo o contraseña y esperará la respuesta del vendedor para llegar una solución directa, pero en caso de que esta no sea satisfactoria para el consumidor, éste último podrá solicitar la intervención de un tercero neutral de Youstice.

El neutral emitirá una resolución, la cual será vinculante para las partes según lo estipulado en el contrato de uso, ahora bien, en caso de que la empresa no ejecute la

resolución, *Youstice* tomara medidas ejecutivas; sin embargo, las políticas de uso y el contrato no explican en qué consistirán esas medidas y solo se limitan a declarar que el valor de rendimiento esperando del 80% con una ejecución del 98%, la cual se espera cumplan las empresas.

Esto es lo que *Youstice* denomina como “Garantía 98%”, es decir, que los miembros deben acordar el 80% de los casos y al ejecutar al menos el 98% de los mismos, para garantizar lo anterior, la plataforma fue diseñada para dar seguimiento a la ejecución de los acuerdos, punto que resulta sumamente novedoso desde cualquier ángulo, ya que precisamente el grave conflicto de los ADR u ODR es el cumplimiento del acuerdo, por lo cual debe suponerse que *Youstice* debe controlar asistencia humana.

Pero dada la formulación contractual cabe pensar que deja abierta la posibilidad de que en caso de que una de las empresas no ejecutara la resolución, *Youstice* podría decidir ir a tribunales por ello. Al respecto si bien el domicilio de *Youstice* es Republica Checa, el contrato se registrará por la ley inglesa y entonces habría que dirimir cual podría ser el tribunal que desahogue la ejecución de una demanda dependiendo el caso concreto.

Volviendo al análisis del modelo OODR, una diferencia sustancial de *Youstice* con *eConfianza* y *Pactanda* es que *Youstice* ofrece un proceso automatizado de facilitación de comunicación y de intervención de un tercero, así como un seguimiento de la ejecución de la decisión; mientras que *eConfianza* y *Pactanda* era un sistema automatizado de comunicación mediante correos electrónicos.

Otra diferencia sustancial de *Youstice* es que ha sido concebida como una plataforma dirigida para transacciones locales o transfronterizas en el mundo entero, por lo que la oferta lingüística en el manejo de la plataforma es amplia, no se limita a los idiomas oficiales como inglés, español, francés y alemán, exceptuando el chino, pero ofrece manejo de ruso, checo, portugués, polaco, esloveno, etc.<sup>569</sup>

El modelo ODR *Youstice* en español muestra en su comunidad la asociación con cinco proveedores de servicios ADR *Alternative Dispute Resolution* en el Continente Americano, a continuación enlistada:

- a) CAMFIEP (Cámara de Arbitraje de la Federación de Industrias del Estado de Paraná, Brasil) llama la atención de entre los otros socios, ya que es una

---

<sup>569</sup>Sitio web, *Youstice*, Página Principal, <http://www.youstice.com/es/>, consulta 26 de abril, 2018.



agrupación de industrias que necesariamente tienen un manejo de casos prácticos y que potencialmente la intervención de *youstice* se puede considerar viable; sin embargo, este potencial no ha podido ser comprobado con el creador y Ceo de *youstice*, que lamentablemente no ha compartido datos estadísticos.<sup>570</sup>

- b) SiMediar, es una asociación argentina de consultores que se dedica a promover la gestión de conflictos a través de tecnología y capacitación, dirigida por Alrbeto Elisabesky, a quien se ha contactado y tampoco a compartido datos estadísticos que ayuden a comprobar la eficacia del sistema.<sup>571</sup>
- c) *AFair Resolution*, es un sitio estadounidense liderado por Leah Wing, especialista de solución alternativa de disputas comerciales y Co director del *National Center for Technology and Dispute Resolution*.<sup>572</sup>
- d) *Algerimediacao*, es una asociación argentina de consultores que se dedica a solución de conflictos y capacitación en Brasil, pero al revisar su sitio web, no se encuentra el sello o vínculo que Youstice asevera en su sitio.
- e) La ultima asociación es con *Report networking*, sin embargo en el desarrollo de esta investigación no se encontraron los vínculos.<sup>573</sup>

El campo de industrias a las que se dirige se presume es amplia, pero en su sitio enuncia las siguientes: comercio electrónico minorista, renta de automóviles transportes y azar, pero claramente dada la naturaleza de la plataforma se ampliarán el futuro en la medida que aumente el número de empresas que adquieran la plataforma.

*Youstice* se regula internamente por reglas de resolución de disputas en línea, sobre la que se guía la resolución de disputas, es un marco detallado en el que define, el ámbito de aplicación conduce a apegarse a los lineamientos del Grupo de Trabajo III de solución de disputas en Línea de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho mercantil Internacional.<sup>574</sup>

Además establece que las comunicaciones serán electrónicas, el proceso de nombramiento del mediador, las responsabilidades y competencias de este último, el carácter vinculante de la resolución del mediador que en caso de no aceptar la

<sup>570</sup> Sitio web, *Cámara de Arbitraje de la Federación de Industrias del Estado de Paraná*, Brasil, disponible en [goo.gl/L6opW5](http://goo.gl/L6opW5), consulta 26 de abril, 2018.

<sup>571</sup> Sitio web, *Simediar*, disponible en <http://simediar.net/proyecto/>, consulta 26 de abril, 2018.

<sup>572</sup> Sitio web, *Afair solution*, disponible en <http://www.afairresolution.com/about/>, consulta 26 de abril, 2018.

<sup>573</sup> Sitio web, *Socios, Youstice*, disponible en <http://www.youstice.com/es/partners>, consulta 26 de abril, 2018.

<sup>574</sup> Sitio web, Reglas de resolución en línea, *Youstice*, disponible en <http://www.youstice.com/es/rules-for-odr>, consulta 26 de abril, 2018.



resolución, no afectara los costos por el uso de la plataforma. También establece una norma de exclusión de responsabilidad en casos de delitos internacionales o graves.<sup>575</sup>

Ahora bien Youstice es un modelo privado que podría no funcionar desde la visión latinoamericana de justicia pública gratuita en cuanto al pago de los gastos administrativos, ya que el mediador puede consignar el pago a una o ambas partes

En suma, se puede apreciar que teóricamente el Modelo ODR *Youstice*, resulta sumamente atractivo y es la única plataforma privada en el continente americano que ofrece un articulado o normativa interna apegada a las normas de la CNUDMI, así como un seguimiento de la ejecución de los acuerdos; pero a pesar de ello contractualmente no puede obligar a las empresas a ejecutar una resolución del mediador, por lo que ante la no ejecución o incumplimiento, el conflicto se derivaría a tribunales.

Pero, a pesar de lo elaborado de su diseño teórico al analizar su actividad y socios en el Continente Americano aún resulta pobre, y no hay reportes o datos estadísticos públicos que sirvan para comprobar la eficacia del mismo. Especialmente se antoja difícil que las empresas paguen 350 euros mensuales por resolver un número de quejas que no supere considerablemente ese valor. En suma, el éxito de Youstice en América del Norte y América Latina depende más del costo que del modelo teórico.

#### **A. Análisis Contractual**

Youstice es un modelo que cuenta con dos tipos de contratos de términos de uso, el dirigido al consumidor y el dirigido a las empresas.

Mediante el contrato de uso obliga a las empresas a contar con la capacidad legal, equipo necesario, dirección de correo electrónico y aceptar que los acuerdos electrónicos tienen la misma fuerza probatoria entre las partes que una comunicación escrita en papel. Además establece la obligatoriedad y carácter vinculante de los acuerdos logrado en Youstice. Y el permiso de publicación de datos estadísticos respecto de la solución de casos, así como nombre de la empresa y dirección URL.<sup>576</sup>

Mientras que al consumidor, novedosamente lo obliga aceptar que la plataforma puede negarse a resolver casos en los siguientes casos<sup>577</sup>:

- a) demanda abusiva o totalmente infundada;
- b) reclamación ha sido anteriormente examinada o está siendo actualmente examinada por otro proveedor de resolución alternativa de disputas (RAD) o

---

<sup>575</sup> *Idem*

<sup>576</sup> Sitio web, términos de uso empresas, *Youstice*, disponible en [goo.gl/q6FW5d](http://goo.gl/q6FW5d), consulta 26 de abril, 2018.

<sup>577</sup> *Idem*.

- por tribunales comunes el valor de la demanda es inferior o superior a los
- c) límites financieros predeterminados (en su caso);
  - d) El consumidor no ha presentado su reclamación a otro proveedor de servicios RAD dentro del plazo establecido (si lo hubiese); o
  - e) El examen de dicha reclamación interferiría seriamente con el funcionamiento efectivo del proveedor de servicios de RAD.”

Respecto de las controversias suscitadas establece claramente que el consumidor goza de pleno derecho de acudir a los tribunales locales y no acatar la resolución de Youstice.

En suma, Yosutice como modelo ODR exclusivamente dedicado al servicio de solución de conflictos, estructuralmente, tanto en diseño de la plataforma como en diseño contractual es el de mayor apego a un modelo teórico satisfactorio, pero el éxito del mismo dependerá de los costos para las empresas y el volumen de conflictos que atiendan; lamentablemente no hay datos públicos de su trabajo en Europa ni en América, pero se antoja que el diseño de esta plataforma puede ser bien recibido en las Cámaras de Comercio siempre y cuando los costos sean bajos para las empresas ya que debería ser dirigido a pequeñas y medianas empresas.

### **5. Concilianet**

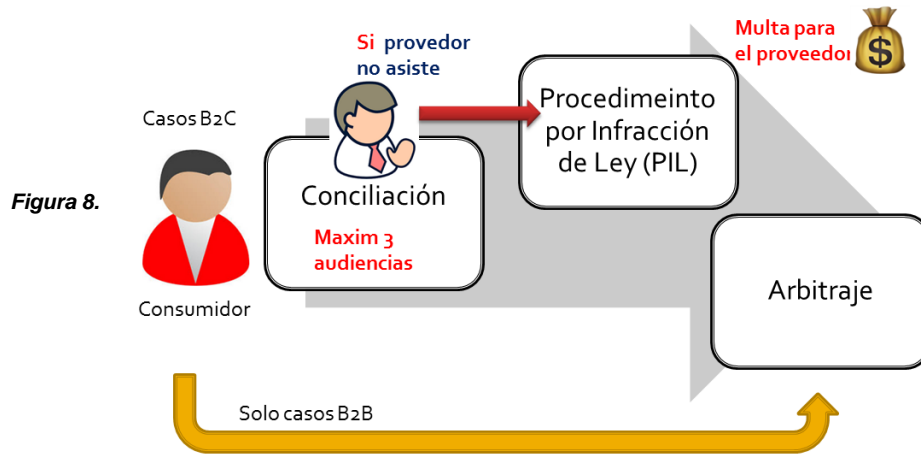
El Modelo ODR de Profeco, como ya se ha mencionado fue diseñado con respetando el los pasos estipulados en el proceso cara a cara en la Ley Federal de Protección al consumidor, por lo cual, el software Concilianet ayuda a la facilitación de la comunicación entre las partes, pero no resuelve, no evalúa, ni sugiere acuerdos.

Es un software pasivo, en el cual a través de un chat se ayuda a establecer comunicación directa con el proveedor y con el conciliador, pero el sistema no se encarga de formular o evaluar los problemas, ni en la construcción de ofertas. Además el software no interviene en cuanto a la tarea de coordinar actividades; ya que se requiere intervención humana; ni hace sugerencias de evaluación para sugerir el mejor acuerdo entre las partes. Por lo tanto de acuerdo a la clasificación de Kersten y Lai, el programa sirve solo para facilitar las negociaciones por la computadora, es decir, es un *Software Computer-facilitated negotiations* (ver clasificación en cuadro. Capítulo I.)

El procedimiento legal ha sido ampliamente explicado en el Capítulo cuarto, quedando claro que *Profeco* y por tanto *Concilianet* es una autoridad administrativa cuyos acuerdos conciliatorios no gozan de fuerza vinculante o ejecutoria.

Por lo que ha manera de grafico se muestra de manera general el proceso en

ley. Es preciso señalar que en México de acuerdo a la ley, el consumidor puede ser una persona física o moral que adquiera bienes o servicios para su uso personal o bien para integrarlos a un proceso de producción.<sup>578</sup> Esto quiere decir que *Profeco* y *Concilianet* atienden casos B2C y B2B. (Ver Figura 8)



La queja del consumidor se puede recibir por tres canales: en la agencia local, telefónicamente o el sitio web., una vez hecho esto el conciliador evalúa los documentos solicitados; que en caso *Concilianet* serán: credencial de elector, factura y garantía en versión electrónica, hecho esto, el conciliador designará la fecha de la audiencia.

Solo en los casos entre empresas, la empresa consumidora podrá elegir saltar la fase conciliatoria y acudir directo al Arbitraje. Aunque de manera práctica sucede en mucha menor frecuencia.

Una vez que el consumidor ingresa electrónicamente al sitio web, rellena el formulario de su queja y adjunta los documentos pertinentes; el conciliador analizará si cuenta con todos los documentos o si requiere adjuntar más documentos que comprueben la relación contractual de los que ha mostrado o que acrediten la personalidad del consumidor. (Ver Figura 9)

<sup>578</sup> Artículo 2. Fracción I., Ley Federal de Protección al Consumidor, Última reforma publicada DOF 11-01-2018 disponible en [goo.gl/1yjV83](http://goo.gl/1yjV83), , Consulta 23 de mayo de 2018.



Figura 9.



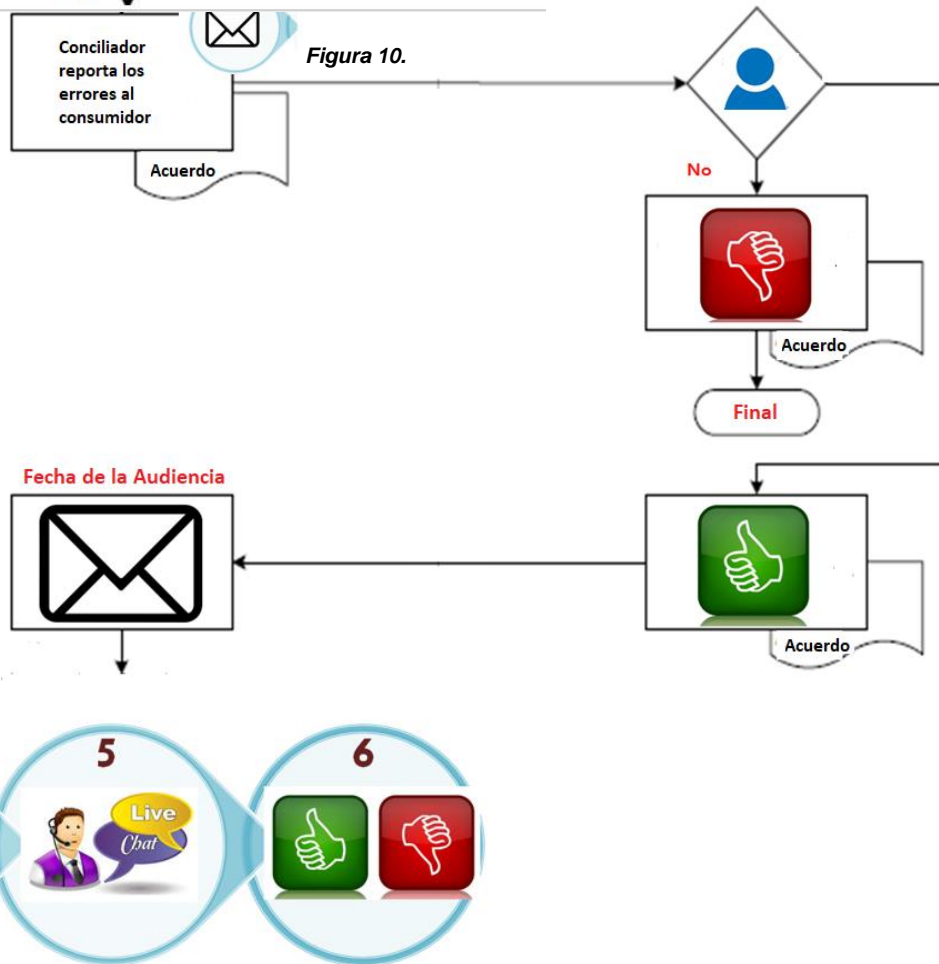
En caso de contar con todos los documentos, se procederá a fijar fecha de audiencia mediante correo electrónico, Si el

consumidor no contara con los documentos, el conciliador le indicara lo que debe complementar mediante correo electrónico, y si el consumidor no responde, terminará el proceso. (Ver Figura 10)

Si el consumidor responde con la documentación necesaria, el conciliador fijará la fecha de audiencia. (Ver Figura 10)

Llegada la fecha de la audiencia si el proveedor no asiste, el conciliador podrá reprogramar la audiencia, siendo un máximo tres audiencias las que se puede llevar a cabo; en caso de

que el proveedor no asista injustificadamente entonces el conciliador iniciará un procedimiento por Infracción de ley cuya resultado consistirá



en multar al proveedor. Es preciso citar que en febrero de 2018 se ha reformado la Ley de Protección al consumidor para dotarle de facultades de recaudación a *Profeco*. (Ver Figura 10)

La audiencia se desahogará mediante chat sincrónico, el cual dará registro del todo lo ocurrido y se generará un acta de acuerdo automáticamente con todo lo dicho en el chat.

El gran obstáculo de *Concilianet* no radica en la plataforma, la cual se ha ido perfeccionando y ha demostrado que ha logrado hacer eficientes los procesos conciliatorios. Tal como se describirá y analizará profundamente más adelante en este capítulo.

Si no que el obstáculo de *Concilianet*, radica en la estructura y diseño legal del sistema de solución de conflictos de consumo en México, el cual carece de dientes para ejecutar acuerdos, no puede considerarse eficaz dado que el consumidor obtiene un acuerdo conciliatorio sin poder ejecutivo, que puede ser desequilibrado en sustancia y depende de la voluntad de la empresa.

. Tal como la Suprema Corte lo reafirmo en sus tesis Tesis I.4o.C.21 C (10a.)<sup>579</sup>, la cual estipula que *Profeco* es una autoridad administrativa sin facultades jurisdiccionales, las cuales deben ser dejadas al Poder Judicial, y que por tanto los acuerdos emitidos por *Profeco* son meramente opiniones técnicas, ello incluye a los acuerdos logrados en audiencia conciliatorias, las cuales en caso de ser incumplidas, el consumidor debe acudir a Tribunales mercantiles de baja cuantía para ejecutar e inclusive a pesar de que el consumidor opte por esta vía, el juez para hacer sentencia ejecutoria favorable debe constatar que el acuerdo conciliatorio cumpla con los requisitos del criterio de la Suprema Corte, es decir, que el acuerdo cuente con una cantidad cierta, líquida, y exigible, lo cual en la práctica muchas veces no sucede, debido a la falta de capacitación de los conciliadores.

De forma tal que los obstáculos operativos de *Profeco* se podrían clasificar en cuatro: a) Profesionalización de los conciliadores, b) integración de los acuerdos conciliatorios de acuerdo a los criterios de la Corte, c) la conducta de las empresas y d)

---

<sup>579</sup> (Consultar Capítulo Cuarto.) “TÍTULOS EJECUTIVOS EMANADOS DE ACTOS JURÍDICOS ENTRE PROVEEDORES Y CONSUMIDORES. SU CONSTITUCIÓN NO SURGE DEL DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR, SINO DE LA PRUEBA DE UN CRÉDITO CIERTO, LÍQUIDO Y EXIGIBLE.” “Amparo directo 192/2013. Tu Casa Express, S.A. de C.V. 5 de septiembre de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretaria: Cynthia Hernández Gámez”; Tesis: I.4o.C.21 C (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 38, Enero de 2017, Tomo IV, Pag. 2508, disponible en [goo.gl/8Hfm5W](http://goo.gl/8Hfm5W), consulta 25 de mayo de 2018.

la brecha entre *Profeco* y los Tribunales.

Y los obstáculos del sistema de solución de conflictos en general, es decir sin importar la manera en la que se desahoguen, electrónicamente, telefónicamente o en persona, son: a) las bajas multas a proveedores, b) carencia de coercitividad de *Profeco* y efectos vinculantes de los acuerdos conciliatorios, c) desbalance en la relación entre un gran proveedor y un consumidor y d) carencia de resolución de conflictos transfronterizos

A pesar de lo anterior, como se verá más adelante, *Concilianet* comprueba su eficacia con un alto porcentaje de casos resueltos, gracias a que la vía electrónica permite resolver algunos de los obstáculos operativos de *Profeco*, como lo es la baja profesionalización de los conciliadores locales que a diferencia los conciliadores de *Concilianet* en su mayoría son abogados, además del alto compromiso de su Directora<sup>580</sup> en realizar llamadas y lograr acuerdos con los despachos de las empresas, demostrando una vez más al factor humano y el factor de autoridad como una variable.

El factor humano como se demostrará más adelante en los análisis estadísticos, se convierte también en un obstáculo para *Concilinet*, cuyo trabajo se desarrolla con sólo doce conciliadores actualmente.

Como se puede apreciar el modelo público de *Concilianet* es claramente diferente de los privados y su éxito radica en la solución problemas operativos que ocurren en el sistema tradicional de *Profeco*.

Esto indica que si el diseño legal del sistema de solución de conflictos en materia de consumo se mejoraría en México tal como se concluyó en el capítulo cuarto a través de dos opciones;

- la primera, es una opción disruptiva pero ordenadora, que lograría la separación de las funciones conciliatorias de *Profeco* para convertir éstas últimas en fase pre conciliatoria obligatoria de un Tribunal de consumo electrónico; o
- la segunda opción, es menos disruptiva, puesto que implica disposiciones normativas que buscan equilibrar la relación jurídica entre consumidor y empresa, tales como: a) como crear la figura del defensor del consumidor en acciones individuales, b) dotar de poder vinculante y coercitividad a los acuerdos conciliatorios, c) vinculación directa de los procesos no logrados a los tribunales del poder judicial,

Estas intervenciones permitirían el objetivo de generar mayor acceso a justicia en

---

<sup>580</sup> Entrevista personal a la Directora de *Concilainet*, Claudia Lourdes Medina, 16 de mayo.2018.

materia de consumo sin precedente en materia local. El siguiente reto sería aspirar a mejorar el acceso a justicia de consumo en transacciones transfronterizas para dotar de seguridad jurídica al consumidor en cualquier parte del mundo, una problemática todavía no resuelta por el derecho internacional en el continente americano, por lo que este modelo puede ser la semilla a reproducir en América como región.

## 6. *Parle*

*Parle* es una plataforma pública de resolución electrónica de conflictos de la Oficina de Protección al Consumidor (OPC), considerablemente joven con un año de trabajo, es importante señalar la naturaleza la OPC es que depende del Ministerio de Justicia.

El proceso general de la OPC inicia con el consumidor vía electrónica, en agencia local o telefónicamente,<sup>581</sup> una vez hecho esto, se hará del conocimiento del consumidor la posibilidad de iniciar el procedimiento de mediación en línea a través de *Parle*, siempre que la empresa forme parte del programa y el consumidor cuente con las características mínimas para realizar en proceso en línea vrg. el manejo de una computadora<sup>582</sup> (al igual que *Profeco* y *Concilianet*).

La OPC admite demandas civiles las cuales son clasificadas en dos: las exclusivamente civiles y las que ingresen con potenciales infracciones penales; las primeras se desahogan por Tribunales civiles, las segundas continúan el proceso tradicional OPC, siendo estas similares al procedimientos administrativos de *Profeco* en cuanto a verificación e infracciones de proveedores.

De esta manera, existen dos grados de intervención penal de la OPC: la primera, en las cuales se les realiza diligencias de verificación e inspección, dando vista devolución o infracción al comerciante o recomendación de investigación apropiada al comerciante; las segundas, inspección e investigación judicial e investigación en materia fraudulenta la cual deriva en una recomendación de intervención de los servicios jurídicos misma que se traducirá en un aviso de infracción y revocación, acta penal o compromiso voluntarios.<sup>583</sup>

---

<sup>581</sup> Sitio web, Consommateurs, *Office dela Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/f2zN9j](http://goo.gl/f2zN9j), consulta 30 de abril 2018.

<sup>582</sup> Sitio web, *Parle*, *Office dela Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/6TA1R7](http://goo.gl/6TA1R7), consulta 30 de abril 2018.

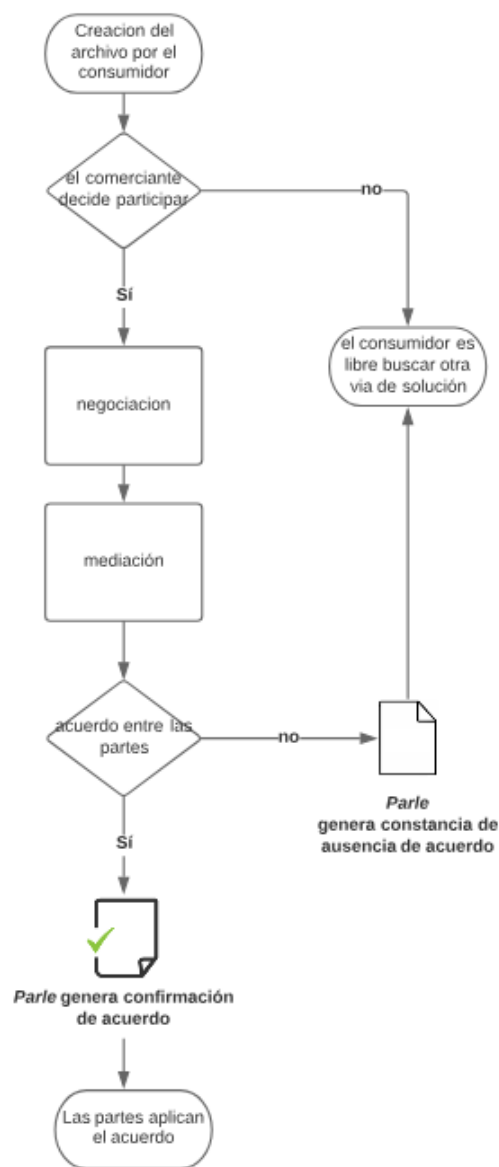
<sup>583</sup> *Manual Parle*, Process de Traitement des demandes de renseignement et des plaintes et projectde mediation en ligne, 2017.



Ahora bien, en caso de que el consumidor haya optado y su caso sea óptimo para desahogarse a través de *Parle*, el procedimiento será el siguiente<sup>584</sup>: (Ver Figura 11)

- a) El consumidor debe realizar crear un perfil para ingresar con sus datos personales, la queja, el motivo de la queja y la solución que propone
- b) La demanda se hará de conocimiento del vendedor y éste tendrá opción de responder si está de acuerdo o no mediante comunicación asincrónica en la plataforma en iniciar el proceso de negociación y mediación
- c) Si responde afirmativamente, se procederá al proceso de negociación o mediación mediante comunicación asincrónica en la plataforma, y el caso de mediación el mediador será informado de su participación.
- d) Si el vendedor no estuviera de acuerdo en iniciar el proceso de negociación o mediación en línea, se generara un acta o constancia de ausencia de acuerdo, la cual el consumidor podrá exhibir en un caso en tribunal civil de baja cuantía
- e) En caso de que las partes no lleguen a un acuerdo se generará una constancia de no acuerdo, el cual el consumidor podrá hacer valido vía tribunales.
- f) En caso de que las partes lleguen a un acuerdo se generará una constancia de acuerdo, el cual tiene validez jurídica.

Figura 11. Parle



El proceso de *Parle* es similar a *Concilianet* por cuanto hace al ingreso del consumidor, pero difiere en cuanto a que *Parle* ofrece primero la etapa de negociación y después la mediación.

*Parle* al igual que *Concilianet* busca comprometer a las empresas que invita a participar en el plataforma a través de un Convenio confidencial entre la OPC y la empresa, en el cual ésta última se compromete a proveer del equipo humano y

<sup>584</sup> *Idem*



tecnológico para atender los casos mediante la plataforma *Parle*. De acuerdo a la entrevista sostenida con el Director de *Parle*, Patrick Lahaie<sup>585</sup>, algunas empresas han incluso creado una oficina o personal que desahogue este proceso electrónico, además el criterio para elegir a las empresas ha sido invitar en el primer año a aquellas que generan el mayor número de conflictos.

El mediador de *Parle* es un mediador privado y certificado que trabaja mediante un contrato de honorarios con la OPC, un modelo que difiere de *Profeco*, cuyo conciliador es un trabajador de la institución que no requiere título de profesional.

El mediador de *Parle* también tiene la posibilidad de no aceptar el caso o de denunciar ante la OPC un posible conflicto de intereses, la OPC establece un límite de cinco rechazos de casos, de lo contrario el mediador puede ser retirado de la lista de mediadores.

Es importante señalar que el proceso conciliatorio no desestima la vía judicial, sin embargo al igual que *Profeco* y *Concilianet* a pesar que *Parle* y la OPC pertenece al Ministerio de Justicia, existe una ausencia de brecha de vinculación directa en la plataforma en caso de incumplimiento, esto devela que en ambos casos de modelos de solución de conflictos y de protección al consumidor en las relación B2C, el consumidor que es la parte débil de la relación y sin preparación jurídica es ignorante y carece de la información para acudir de la vía a la que puede proceder en caso de un incumplimiento, por tanto de aquí la necesidad de una vinculación con los Tribunales civiles de baja cuantía en ambos casos

El modelo de solución de conflictos de la OPC-*Parle* es un caldo de cultivo perfecto para una futura ampliación de protección al consumidor en sus derechos en transacciones transfronterizas, por varias razones:

Primero, el modelo de solución de conflictos de consumo que se puede iniciar a través de una negociación o mediación electrónica o tradicional goza de una base estructural y administrativa que permite el seguimiento y vinculación de la vía alternativa con el vía jurisdiccional, ya que el sitio web de la OPC guía paso a paso al consumidor en la formas de iniciar un proceso alternativo o un proceso jurisdiccional<sup>586</sup>

---

<sup>585</sup>Entrevista en persona Patrick Lahaie, Director de *Parle*, *Office de la Protection du Consommateur*, Quebec, 15 de agosto de 2017 y Entrevista en persona a María Acevedo, Coordinadora de *Parle*, *Université de Montreal*, Quebec, 20 de junio de 2017.

<sup>586</sup> Sitio web, *Étapes à suivre pour régler votre problème avec un commerçant*, *Office de la Protection du Consommateur*, disponible [goo.gl/6rLbxY](http://goo.gl/6rLbxY), consulta 30 de abril 2018.

a través de la Corte de Quebec para demandas de baja cuantía<sup>587</sup> ( por un valor menor \$15,000 dólares) o cuantía mayor (más de \$15,000 dólares)<sup>588</sup>, el sitio pone a disposición del consumidor formularios de avisos de negociación directa con las empresas, videos educativos explicado por jueces de la Corte exponiendo didácticamente el proceso por una demanda civil, así como pone a su disposición vínculos con servicios jurídicos y centros comunitarios que ayudan en la verificación de documentos para iniciar este tipo de procesos,<sup>589</sup> así como el vínculo con el Palacio de Justicia para encontrar la ubicación de la Corte.<sup>590</sup>

Ahora bien, el futuro reto de la OPC es realizar un seguimiento estadístico de la conducta del consumidor, para identificar cuántas de las demandas iniciadas en *Parle* y terminadas con acuerdos en la plataforma realmente se ejecutan y cuántas de ellas podrían llegar a la Corte civil de Quebec, con tal comprobar la eficacia real de procedimiento.

Segundo, el código de solución de conflictos en comercio electrónico y transacciones transfronterizas es de creación canadiense en materia federal, por lo que sumando ambos escenarios, el provincial y federal, puede servir de punto de partida para solucionar conflictos transfronterizos de consumo entre las provincias canadienses e incluso transacciones internacionales.

En suma, ambos modelos *Concilianet* y *Parle* resuelven problemas operativos de los procesos tradicionales de solución de conflictos en materia de consumo, *Parle* representa una contribución importante a los modelos de solución de conflictos dada la naturaleza institucional y pertenencia al Ministerio de Justicia; lo cual permite resolver futuros retos de manera más sencilla, tal como la vinculación directa a través de la Plataforma con la Corte Civil de Quebec de baja cuantía en cuanto a la ejecución e incumplimiento de los acuerdos logrados a través de la mediación en línea; así como el acceso a justicia en materia de consumo.

<sup>587</sup> Sitio web, Présenter une demande à la cour des petites créances, *Office de la Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/yszJAJ](http://goo.gl/yszJAJ), consulta 30 de abril 2018.

<sup>588</sup> Sitio web, Présenter une demande à la Chambre civile de la Cour du Québec, *Office de la Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/GwnZLU](http://goo.gl/GwnZLU) consulta 30 de abril 2018.

<sup>589</sup> Sitio web, Organismes de soutien juridique, *Office de la Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/bY3Tah](http://goo.gl/bY3Tah), consulta 30 de abril 2018.

<sup>590</sup> Sitio web, Nous joinder, Accueil/Nous joinder, *Office de la Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/3SS8h5](http://goo.gl/3SS8h5), consulta 30 de abril 2018.

## **7. Páginas de redirección**

### **A. British Columbia**

Otra plataforma pública de protección al consumidor en América ha sido la desarrollada por la Agencia de Protección al Consumidor de British Columbia; sin embargo, los datos que arroja esta plataforma son pocos para comparar el trabajo con las dos anteriores, ya que en sus datos oficiales y públicos solo arrojan que se recibieron un total de 10,882 llamadas e emails, un total de 29 a la plataforma ODR y se ha conseguido un 97% de satisfacción.<sup>2</sup>

### **B. Brasil y Argentina**

Por otro lado, en el modelo de protección al consumidor brasileño y argentino, se ha hecho no una ODR, sino más bien un portal web que re direcciona las quejas a los lugares en que debe ser atendido el consumidor.<sup>3</sup>

## **IV. ESTÁNDARES PARA MODELOS ODR EN EL CONTINENTE AMERICANO**

Después de realizar una descripción y análisis comparativo de las diversas plataformas privadas y públicas ODR en el Continente americano según lo provisto, la observación y análisis han permitido establecer estándares que ayudarán a responder ¿qué es lo que hace que una plataforma ODR funcione con eficacia?

Claramente la pregunta se responde de manera diferente de acuerdo al ámbito de aplicación, ya sea público o privado, pero a su vez ambas ramas tienen características en común, lo cual se explicará en los párrafos que proceden escritos de acuerdo a una clasificación diseñada a partir del análisis de las diferencias y similitudes de los modelos ODR.

### **1. Etapas procesales de los modelos**

Las cuatro plataformas privadas ODR y la ODR de consumo quebequense (*Parle*) ofrecen modelos procesales similares por cuanto hace a ofrecer la negociación directa como primera etapa y mediación como segunda. A diferencia de *Concilianet* que ofrece la Conciliación y Arbitraje, a este respecto debe decirse que el conciliador no tiene facultades para proponer soluciones a las partes, lo cual es contrario a los elementos teóricos que definen a la conciliación con esa característica atribuida al conciliador (se puede consultar capítulo primero).

De lo cual se aduce que no hay mejor modelo respecto a las etapas procesales. El modelo puede variar de acuerdo a la necesidad de grupo al que se dirige sea ámbito público o privado y el nivel de control de la comunidad que ejerza el controlador de la plataforma.

Por lo que se deben tener en cuenta estos indicadores al pensar en el diseño de una plataforma, en el caso de una plataforma transfronteriza se requerirá pensar un modelo sencillo de negociación directa pero bajo el ojo de la autoridad.

## 2. Software

En cuanto a la clasificación de software, las seis plataformas se soportan en software pasivos que se pueden clasificar como *Computer Facilitated support*, es decir, que ayudan a facilitador en la comunicación de las partes pero el programa no evalúa, gestiona o propone las soluciones o sustituye al facilitador, ya que las seis plataformas requieren de intervención humana en la etapa de mediación o conciliación.

Quizá el gran cuestionamiento para los defensores de la intervención de la tecnología en el derecho, es si la hipótesis de generar una plataforma totalmente automatizada sin intervención humana en solución de conflictos de consumo, ¿será eficaz? Un cuestionamiento que requeriría un nuevo ejercicio práctico para verificarlo más allá del realizado por *Smartsettle*.

Ya que al menos las plataformas que arrojan datos estadísticos como *Concilianet*, *Parle* y la *plataforma de la Unión Europea*, han comprobado que el factor humano es una variable determinante para la solución de conflictos y cuya eficacia recae por completo en la voluntad de la empresa para solucionar el conflicto y ejecutar el acuerdo.

## 3. El rol de las empresas

La seis plataformas han requerido crear formas para comprometer a la empresa a atender los conflictos en línea, por ejemplo: a través de cláusulas compromisorias en los contratos privados, como lo es, en las plataformas privadas, eBay, Amazon, Youstice, eConfianza y Pactanda; en donde eBay establece el límite de 2% de casos que el vendedor tenga en el Centro de Resolución de conflictos, como límite permanecer como vendedor; de igual manera Youstice obliga a la empresa debe atender el 80% de los casos y ejecutar el 98% de ellos.

Y por otro lado, las plataformas públicas como *Concilianet* y *Parle* realizan convenios confidenciales con las empresas que se integran al programa estableciendo

que éstas deben contar con el equipo tecnológico y recurso humano para desahogar los casos.

En suma, el rol de las empresas es condición *sine qua non* para que la eficacia de la plataformas públicas o privadas. Debe resaltarse que el factor humano de la voluntad de las empresas en conciliar es determinante, se ha notado en casos la tendencia de abogados de las empresas en el caso de México, a no llegar a conciliaciones.

#### **4. Sistema de reputación**

Todos los sistemas se basan en un sistema de reputación público en mayor o menor medida. Los sistemas privados manejan escalas de estrellas y comentarios públicos que afectan directamente en el comercio C2C o B2C. Ninguno de los ejercicios de sistemas públicos maneja sistema de escalas de estrellas, pero si tienen otro tipo de programas; por ejemplo, *Profeco* cuenta con su revista del consumidor, programa de radio y hace años contaba con capsulas de televisión. Mientras que dicho por el Director de la OPC, la prensa quebeca es mordaz con las empresas.

#### **5. Ámbito de aplicación**

La diferencia sustancial entre sistemas privados y públicos es el ámbito de aplicación de solución de conflictos, que se puede dividir en tres grupos:

- a) Plataformas privadas de comercio electrónico con reglas y control sobre la comunidad
- b) Plataforma exclusiva de solución de conflictos privada
- c) Plataforma exclusiva de solución de conflictos publica

El primer grupo se comprobó a través de sistemas como *eBay* y *Amazón* son eficaces respecto de su método de solución en conflictos de transacciones B2C, C2C, ya que ambas empresas ejercen el control de la plataforma de comercio electrónico, lo cual implica control de los efectos contractuales derivada de la cumplimiento, incumplimiento o ejecución de los vendedores, permitiendo o denegando que los vendedores permanezcan dentro de la comunidad para seguir obteniendo ganancias económicas.

El segundo grupo, derivó de analizar *eConfianza*, *Pactanda* y *Youstice*, las cuales han sido diseñadas como plataformas exclusivas de solución de conflictos para transacciones B2B o B2C.

Y el tercer grupo, se pueden encontrar plataformas como *Concilianet* y *Parle*,

que responden a Instituciones Públicas de Protección al consumidor, las cuales atienden casos B2C y en el caso de *Profeco* también atiende casos B2B que se pueden desahogar por medio de arbitraje.

Los ventaja de los sistemas de los grupos uno y dos, es que ofrecen y solucionan de manera privada conflictos en transacciones electrónicas transfronterizas B2C o B2B; mientras que en el ámbito público, las legislaciones locales, provinciales, federales e internacionales especialmente en América del Norte aún no resuelven dicha problemática.

Aquí es notable precisar el modelo de solución de conflictos público de consumo no electrónico en América Latina, en específico de Brasil y Argentina, el cual se desahoga a través de Tribunales de consumo y ha permitido que casos B2C escalen a la Corte y se realice criterios jurídicos basándose en criterios y normativas de la Unión Europea, las cuales son las más avanzadas en el mundo respecto de transacciones transfronterizas.

Lo anterior lleva a concluir que América del Norte requiere un modelo de solución de transacciones transfronterizas electrónicas y no electrónicas B2B, B2C, C2C; para lo cual se puede tomar como modelo regional el implementado en la Unión Europea, pero se debe ser cuidadoso y realizar un diseño a la medida para América de Norte, cuyo proceso de integración es sumamente diferente al europeo. En el que incluso se puede decir no es un proceso de integración si no un proceso de profundización de dependencia. Por lo que al análisis de lo anterior también giran las agendas e intereses nacionales de los países integrantes.

## **6. Tipos de casos por el método de pago**

La diferencia coyuntural entre los sistemas privados y públicos es el tipo de casos que atienden de acuerdo al método de pago que utilizan. Los sistemas privados como *eBay* y *Amazón* se limitan a atender los casos cuyo método de pago controla la plataforma, por ejemplo, *Pay Pal* (ebay), tarjetas de crédito y débito. Mientras que los sistemas públicos permiten se inicie proceso independientemente del método de pago siempre y cuando se cuente con la factura o ticket comprobación de la compra.

De lo anterior se concluye que un modelo regional ODR para América debería cubrir los casos de todo tipo de transacciones electrónicas, no electrónicas y de cualquier método de pago, mismo que permita proteger al consumidor americano en cualquier parte del continente

## **7. Costo del servicio**

El costo del servicio es claramente uno de los puntos más importantes que Capelletti señala como uno de los obstáculos de Acceso a Justicia. Los sistemas privados que tienen el control del comercio electrónico y las transacciones que se desarrollan en su plataforma son eficaces porque además el servicio ODR no tiene un costo extra, ya que el servicio de intermediador de la plataforma por el cual el vendedor podrá obtener ganancias al vender sus productos y para el consumidor el servicio ODR será gratuito, aunque pagará el costo de envío de devoluciones en determinados casos.

Mientras que el servicio exclusivo de solución de conflictos de forma privada B2B, B2C, requiere de un precio por el servicio, el cual pagarán las empresas y será gratuito para el consumidor, pero para que éste tenga éxito como modelo de negocios, requeriría que el valor de la suma de conflictos y el número de conflictos sea mucho mayor que el del costo mensual de la plataforma. Por lo cual, este diseño puede funcionar si es dirigido a Cámaras de comercio por módicos precios.

Claramente la funcionabilidad y el gran volumen de casos que se presentan en las plataformas públicas es dada la gratuidad de las mismas y el hecho de que permiten iniciar queja sobre cualquier método de pago, pero no en toda jurisdicción y sólo para determinadas empresas que forman parte de los programas, lo cual representan los retos de dichas plataformas.

Por lo cual, para pensar en una concepción de un modelo regional ODR en América sería inminente que éste superara el obstáculo de la gratuidad para el consumidor y a precio justo para la empresa.

## **8. Causalidad para iniciar procesos**

Después de analizar los diversos sistemas de solución de conflictos ODR y las legislaciones de protección al consumidor aplicables a sus países de origen, se pudo dirimir un estándar para comprobar si los sistemas privados ODR preveían la solución a con conflictos con causalidades mínimas previstas por las leyes de protección al consumidor.

De forma tal que se descubrió que todas las plataformas atienden quejas básicas similares, sólo *Youstice* (plataforma especializada en solución de conflictos) prevé otras causalidades de conflicto. Mientras que las legislaciones de protección al consumidor además admiten como causalidad, la denegación del comerciante a aplicar una garantía. Lo anterior se muestra en el siguiente cuadro para facilitar su exposición

<b>Cuadro 2. Causalidades para inicio de procedimiento de queja</b>		
<b>Mínimos</b>	<b>Agregados por Youstice</b>	<b>Legislaciones Publicas</b>
a) No entrega de artículo b) El artículo no es como se describía c) El artículo se envió a la dirección equivocada d) Cancelar pedido e) Devolver el artículo f) Resolución de casos de artículos no pagados g) Compras transfronterizas	a) Recibido con retraso b) Dañado o defectuoso c) Problema de pago d) Evaluación del comercio/empleados e) Compras transfronterizas	a) Denegación del comerciante para honrar una garantía

En suma se puede concluir que las plataformas privadas si cubren un mínimo de estándares sobre las causalidades previstas en las legislaciones de protección al consumidor para iniciar una queja.

Cabría analizar que al momento de realizar un instrumento internacional o regional público que estandarizada la operación de modelos ODR se estipulen estos mínimos, considerando además aumentar la causal referente a la a) denegación de la garantía.

### **9. Garantías**

Las garantías de devolución del dinero son las más eficaces en las plataformas privadas que tienen el control de comercio electrónico, puesto que permiten la devolución directa en tarjetas de crédito y débito, o bien cupones o bonos; esto a diferencia de las plataformas dedicadas a la resolución de conflictos de naturaleza pública y privada, cuya naturaleza principal de la actividad no da a lugar a este tipo de garantías.

Ahora bien puede suceder que el consumidor no esté satisfecho con la decisión de la plataforma ODR privada que tienen el control del nicho de comercio, considerando que hay una violación a sus derechos o inconsistencia en la determinación concluida. La existencia de estos casos, se ha comprobado con los datos estadísticos y estudios casuísticos realizados en *Concilianet*, en que el consumidor inicia quejas contra Amazon o Mercado Libre y el tipo de acuerdo se construye dependiendo del factor humano y voluntad de la empresa.

De ahí que es inminente que las legislaciones de protección al consumidor y las plataformas públicas aseguren el derecho del consumidor al derecho de retracto y al



derecho de la reversión de pago.

El primero consagrado en el Artículo 47 del derecho colombiano, el cual consisten en el derecho que tienen el consumidor de que las cosas regresen al estado original en el que se encontraban, estableciendo como termino para accionarlo un plazo de 5 días a partir de la compra del artículo y a su vez establece condiciones.

El segundo y el más novedoso en cuanto a transacciones electrónicas es el consagrado en el Artículo 51 del derecho colombiano, el cual consiste en el derecho del consumidor de que en las ventas electrónicas, “ya sea por *call center* o cualquier otro mecanismos de televenta o tienda virtual, y se haya utilizado el pago de tarjeta de crédito o débito o cualquier otro instrumento de pago electrónico, los participantes del proceso deberán revertir los pagos en caso de fraude o corresponda a una operación no solicitada, o el producto adquirido no sea recibido, o el producto entregado no corresponda a lo solicitado o sea defectuoso.”

El consumidor cuenta con un plazo de 5 días hábiles siguientes a la fecha en que el consumidor tuvo noticia de “la operación fraudulenta o no solicitada o que debió haber recibido el producto o lo recibió defectuoso o sin que correspondiera a lo solicitado, el consumidor deberá presentar queja ante el proveedor y devolver el producto, cuando sea procedente, y notificar de la reclamación al emisor del instrumento de pago electrónico utilizado para realizar la compra, el cual, en conjunto con los demás participantes del proceso de pago, procederán a reversar la transacción al comprador.”

Esta contribución del derecho colombiano es de gran envergadura no sólo para el perfeccionamiento de los sistemas locales, sino también para el derecho internacional y regional.

## **10. Ejecución de acuerdos**

Las plataformas privadas de comercio electrónico con servicio ODR debido al control total de los datos, cuentas y permisos de su comunidad, pueden autoejecutar las decisiones de sus centro de resolución de conflictos, tal como la devolución del dinero de manera eficaz y dependiendo del método de pago, pero a la vez también puede incurrir en violaciones a los derechos del consumidor, por lo cual es un arma de doble filo.

Mientras para las plataformas públicas como *Concilianet* y *Parle*, no arrojan datos duros sobre la eficacia de la ejecución de acuerdos, se asume que dado que el consumidor no regresa los acuerdos se cumplen, pero ninguno de las plataformas establece el seguimiento de la ejecución de dichos acuerdos.

Por lo que, si bien legalmente el consumidor puede acudir a instar acción de demanda en un Tribunal civil de baja cuantía por un incumplimiento en la ejecución, el consumidor ya desgastado, ignorante del proceso legal prefiere no realizar acción alguna. Lo que disminuye el acceso a justicia en materia de consumo. Aunado a lo anterior, no se cuentan con datos estadísticos que comprueben cuantos de los casos desahogados en estos procesos administrativos realmente se ejecutan y cuantos de los no cumplidos llegan a Tribunales

Por lo que, en el caso de *Concilianet* sería necesario establecer una liga electrónica que vincule ambas instancias, la administrativa y la judicial, para así lograr dotando al consumidor con información sencilla y clara que le permita desahogar este tipo de casos. Ya que en el caso de *Parle*, su web institucional cuenta con una serie de vinculaciones, formularios y videos para guiar al consumidor a iniciar una demanda.

De aquí se deriva, la idea potencial y necesidad de diseñar un Tribunal electrónico de consumo para resolver estos casos, cuyo diseño depende del análisis al caso concreto de las legislaciones nacionales por cuanto hace a transacciones nacionales y transfronterizas. Cabe la idea potencial de pensar en un modelo de Tribunal electrónico internacional o regional.

### **11. Estándares mínimos de derecho sustantivo de protección al consumidor**

Del análisis comparativo entre los modelos públicos y privados ODR, así como las legislaciones de protección al consumidor en el continente americano, se encontraron los siguientes estándares mínimos que habría que considerar que todas las plataformas ODR públicas o privadas, pudieran cumplir:

- a) Derecho de cancelación
- b) Derecho de retracción
- c) Derecho de reversión de pago
- d) Obligación de respetar garantías
- e) Restitución individual
- f) Reparación del daño
- g) Derecho de acudir a Tribunales locales
- h) Derecho de acudir a instancias de Protección al Consumidor

El diseño de un proceso equilibrado para ambas partes exige también la procuración de derechos para el vendedor tales como:

- a) Resolución de casos de artículos no pagados

- b) Límite de venta de artículos prohibidos
- c) Un comprador que abre solicitudes excesivas o solicitudes duplicadas utilizando otros programas
- d) Un comprador que conspira con un vendedor para declarar falsamente el valor de un artículo ante aduanas.
- e) Un comprador que presenta una solicitud de devolución de cargos después de recibir, a sabiendas, un reembolso.

Ahora bien, plantear la hipótesis para crear una plataforma ODR internacional o regional (ya sea público, privado o mixto) requeriría establecer estos mínimos estándares previsibles en un marco normativo con la finalidad de proteger a ambos lados de la relación en conflicto.

## **12. Productos ilícitos o prohibidos**

Como en toda actividad comercial el supuesto de la actividad lícita es potencial, por lo que una norma reguladora de una plataforma ODR, debe prever las conductas atípicas referentes a la venta de productos no lícitos en el mercado, de las cuales debe darse aviso a las autoridades correspondientes nacionales, tales como: armas de fuego y cuchillos, animales y productos silvestres, pornografía y réplicas o artículos falsificados.

## **13. Duración del proceso**

El estudio comparado de los días del proceso en las ODR arrojó variables similares en el rango de 30 a 37 días laborales de la siguiente manera:

- a) 30 días hábiles en *Parle*, desde el inicio de la queja hasta obtener la resolución sin revisión de ejecución.
- b) 36 días laborales en *Concilianet*, desde el inicio de la queja hasta obtener la resolución sin revisión de ejecución.
- c) 37 días en *eBay*, desde el inicio de la queja hasta obtener la resolución y la ejecución de la misma

## **14. Datos estadísticos**

La eficacia de las plataformas ODR solo se puede comprobar a través de datos estadísticos públicos y abiertos en el caso de las plataformas públicas, por lo cual, debiera también establecerse como estándar mínimo para las plataformas ODR

privadas y públicas, la transparencia de datos estadísticos.

En suma, a partir de los mínimos estándares obtenidos del análisis contrapuesto de los modelos ODR y las legislaciones de protección al consumidor, se han obtenido ciertos lineamientos para desarrollar plataformas locales, nacionales, regionales o internacionales.

Dichos estándares concuerdan en cierto grado con las recomendaciones del Grupo de trabajo III de la Comisión Mercantil Internacional de Naciones Unidas y las Directivas de la Unión Europea.

La ponderación expuesta en los párrafos anteriores pretende contribuir a la elaboración de un modelo regional americano y el desarrollo de un derecho sustantivo regional tocante a las transacciones transfronterizas en América.

Ya sea, para proseguir con los trabajos suspendidos en la Organización de Estados Americanos cuyo objetivo era explorar las propuestas de Estados Unidos para elaborar un plataforma internacional y las contrapropuestas de Canadá por un lado, y por otro la contrapropuesta de Brasil y Argentina sobre regulación de algunos contratos transaccionales de consumo

Por lo cual, el siguiente apartado ha sido dedicado a la obtención y análisis de datos estadísticos que ayuden a conducir a conclusiones que ayuden a dilucidar la eficacia de las plataformas ODR en la Región.

## **V. COMPROBACIÓN DE EFICACIA A TRAVÉS DE DATOS ESTADÍSTICOS**

El siguiente apartado ha sido dedicado a realizar un análisis de los datos estadísticos públicos y recolectados a través de preguntas y cuestionarios a las instituciones, los cuales a través de la comparación se pretende permitan llegar a comprobar hipótesis sobre la eficacia de las plataformas ODR públicas.

Primero, se hizo un análisis de la trayectoria de *Concilianet* a través de los nueve años que tenía trabajando al momento de realizar el estudio. Al mismo tiempo, y dado que *Parle* tenía un año trabajando se lo solicitó información estadística de esa temporalidad, por lo cual en este texto se presenta un segundo apartado en el que se compararon los resultados de ambas plataformas, puesto que el indicador unificador es que ambas son públicas y las únicas en América, por lo cual merece la comparación que permita concluir similitudes y diferencias y la comprobación de su eficacia.

El conocimiento del funcionamiento y resultados de ambas plataformas permitirán comparar en un tercer apartado con el modelo europeo pionero en regular transacciones transfronterizas de consumo en comercio electrónico B2C. A partir de esta comparación se pretende dar luz a la hipótesis de cómo se podría contribuirse a la creación y regulación de un modelo americano de solución de conflictos en transacciones transfronterizas electrónicas y/o cara a cara.

## **1. CONCILIANET: 9 años de resultados.**

### **A. El Desarrollo 2008-2017 en forma general**

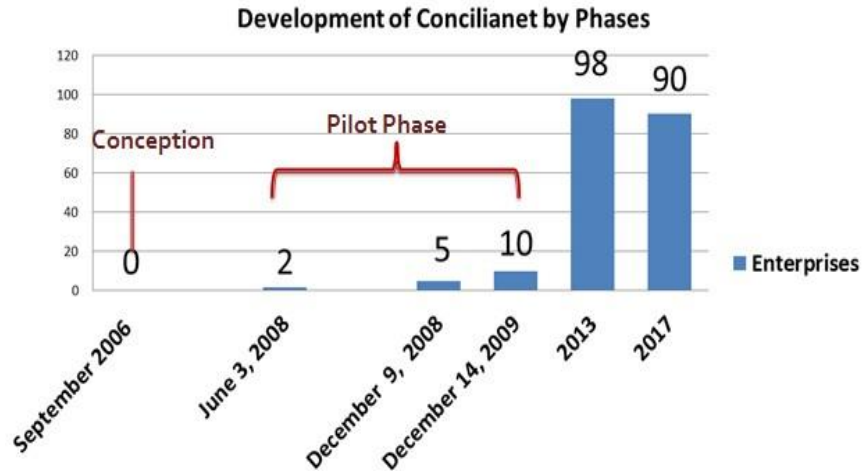
La Protección al Consumidor en México está a cargo de la "Procuraduría Federal del Consumidor" (*Profeco*), su actividad es regulada por la Ley Federal de Protección al Consumidor. Esta ley describe a *Profeco* como una institución federal con la tarea de control de pesos, medidas y precios en los productos que los vendedores ofrecen a los consumidores, así como el lugar del proceso de conciliación.

De entre las últimas reformas a la ley, se le ha facultado a la institución para iniciar acciones colectivas en Tribunales y recientemente se le ha dotado con facultades fiscales para cobrar las multas generadas por los procesos de infracción de ley, hasta antes funciones que ejercía la Secretaría de Hacienda. Pero a pesar dicha medida, el consumidor no se recibe compensación por la violación en caso de incumpliendo del proveedor, ni tampoco puede por la vía conciliatoria reclamar daños y perjuicios.

*Profeco* desarrolló *Concilianet* en 2008 destinada a servir como punto de encuentro en el cyber espacio para conciliar conflictos entre consumidores y proveedores. En los siguientes párrafos se analiza y describe los resultados después de 9 años de trabajo de la plataforma.

La concepción de *Concilianet* inicio con la creación de un departamento en 2006, bajo el liderazgo de su Noreli Acosta. En el año 2008 inicia la fase Piloto del programa con dos proveedores, *Hewlette Packard* y *Aeroméxico*, los resultados ascendieron a 169 quejas, a partir de dichos resultados, la oficina trabajó en mejorar, desarrollar y ampliar en sistema. De tal forma que en Diciembre de 2008 se sumaron tres proveedores más como parte del programa y un año después se trabajó con un total de diez proveedores (*Ver gráfica 1*).

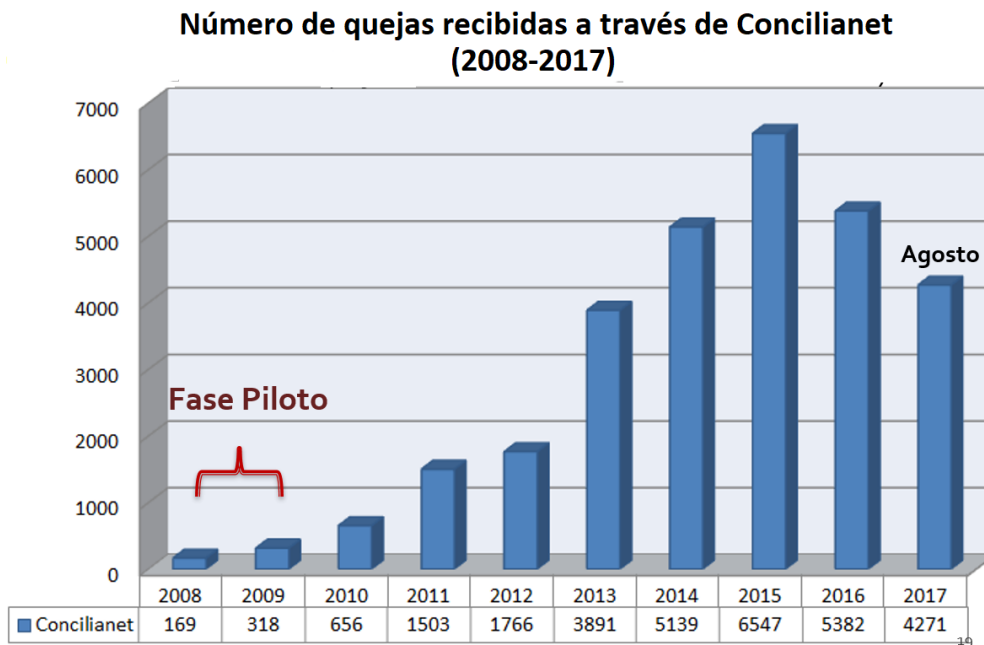
Grafica 1.



Así pues a partir del 14 de diciembre de 2009 se inicia la etapa denominada “Despliegue nacional”, logrando en el año 2013 un máximo de 98 empresas como parte del programa, y para 2017 se contaron con 90 empresas.

Ahora bien, durante la fase piloto se recibieron 169 quejas de consumidores contra los proveedores que formaban parte de esa fase piloto y después de dos años en 2011, se recibieron 1503 quejas. Cuatro años después en 2015, alcanza su punto máximo recibiendo 6547 quejas, justamente un año después de este clímax, se presenta una caída en el número de quejas, congruente con una caída en el número de empresas que forman parte del programa. (Ver gráfica 2).

Grafica 2.

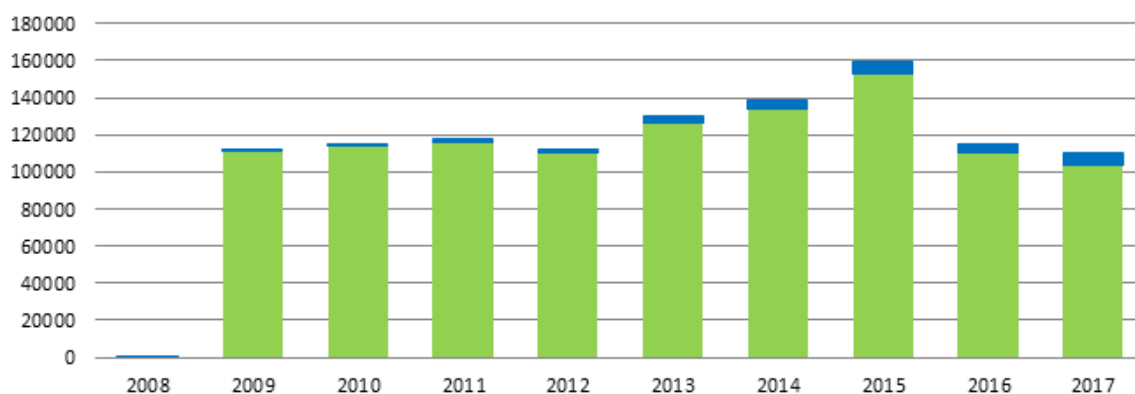


A continuación, es interesante comparar el número de quejas recibidas en *Concilianet* con el número de quejas totales recibidas en *Profeco*, ello con la finalidad de comprender el porcentaje de atención del sistema ODR (Ver gráfica 3).

El porcentaje de quejas atendidas en línea inicia tímidamente, pero va aumentando hasta alcanzar su máximo en 2017 constituyéndose en un 6.13% de total de las quejas atendidas en Profeco, esto incluye el proceso conciliatorio tradicional, telefónico y de casos a residentes extranjeros.

Gráfica 3.

### Comparativo Proceso tradicional y Procesos en línea



■ Numero de quejas de Concilianet (Proceso en línea)  
■ Total de quejas Profeco (Proceso tradicional)

Año	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Total quejas Profeco		111,380	114,043	116,169	110,219	126,553	133,562	153,187	110,013	103,702
Quejas recibidas en Concilianet	169	318	656	1503	1766	3891	5139	6547	5382	6367
Relación porcentual de proceso en línea.		0.2%	0.57%	1.20%	1.60%	3%	3.84%	4.27%	4.89%	6.13%

**B. El análisis de las variables internas que forman parte del proceso de conciliación.**

Llegar a una mejor comprensión de los resultados estadísticos generales de *Concilianet*, requiere introducirse a otras dos variables que ayudan a describir el funcionamiento interno de la plataforma, las cuales son:

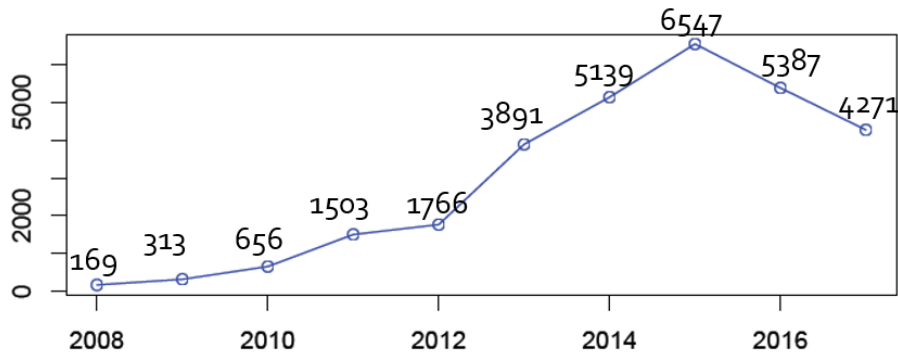
- a) El número de días de duración del proceso de conciliación en línea (Ver Gráfica 4)
- b) El número de empresas adheridas al programa, que se traduce en los proveedores contra los que se puede iniciar una queja en línea. (Ver Gráfica 5)

Así pues en la Gráfica 4 se puede apreciar la relación entre el número de quejas recibidas por año y contrastar con la Gráfica 5, esto es, el comparativo entre el número de empresas que forman parte del programa *Concilianet* y el número de días que tarda el proceso de en línea con respecto a esos mismos años.

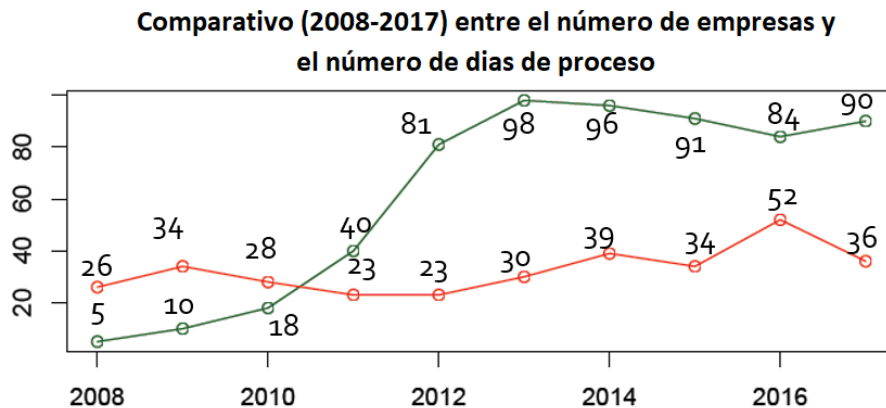
Observando la relación de ambas gráficas se podría fácilmente deducir que del año 2008 al año 2015 se muestra una curva creciente que respondería a describir el desarrollo positivo del programa que se refleja especialmente en el aumento del número de quejas recibidas.

**Número de quejas recibidas a través de Concilainet (2008-2017)**

Grafica 4



Grafica 5





Pero en la segunda gráfica, se puede apreciar en color verde la curva de aumento del año 2010 a 2013 de acuerdo al número de empresas que forman parte de *Concilianet*, lo cual podría denominarse como congruente con la fase de crecimiento en relación al número de quejas recibidas, que se puede apreciar en la gráfica superior. Empero al llegar al punto máximo de 98 empresas en 2013 comienza una leve caída en el número de empresas hasta caer a 84 compañías en 2016.

Ahora bien, es también sorprendente al comparar con la variable b) respecto de número de días de conciliación, ese mismo año 2016 que tuvo el menor número de empresas adheridas al programa; esto es, 84 empresas desde su punto máximo 98 empresas en 2013; fue el año 2016 en que se registró el mayor número de días de proceso, puesto que se elevó a 52 días. Dado que al ser menor el número de empresas debería esperarse que el número de días de proceso fuera mucho menor.

La explicación de lo anterior se puede encontrar en el factor humano en tres vertientes conjuntas o independientes. Esto es, primero, podría deberse a un posible recorte en el número de conciliadores por parte del programa; segundo, al cambio de Director del programa. Y tercero, a las prácticas dilatorias de las empresas, es decir, la política o voluntad de las empresas respecto a conciliar.

Esto último porque de acuerdo a la ley, el proceso de conciliación es de máximo tres audiencias, pero algunas empresas dilatan el proceso e inclusive llegan a una cuarta audiencia, provocando que el término de días de proceso aumente según reporta la Directora de *Concilianet* en entrevista telefónica.

Por otro lado, en entrevista telefónica, la actual Directora de *Concilianet*, reporta que al incrementar el número de empresas baja el número de días de proceso de conciliación, ello debido a que las empresas nuevas inician con la voluntad de solucionar conflictos. Tal como sucedió en el año 2017, año en el que aumentaron el número de empresas.

En suma, la comparación y correlación entre las variables a) y b), indican la existencia de otra variable que las altera, es decir, el factor humano.

Si bien es cierto, el éxito y eficacia de un programa electrónico depende de la cero intervención del factor humano, el cual permita la automatización total de sistema bajo la programación y previsión de todas las variables posibles dentro de los conflictos, para que el sistema evalúe y elija la opción más óptima de solución;

lo cierto es que, en materia de consumo, esta barrera no ha sido superada y es posible que no lo sea debido al alto grado del valor de la intervención del factor humano, del cual se hablará y mostrará en el siguiente apartado.

### **C. El Factor humano y su impacto en el proceso y resultados**

Los análisis anteriores llevan a concluir que en tanto se presente un factor humano en el proceso de solución de conflictos en materia de consumo en línea, la eficacia del sistema dependerá de dos variables:

- a) la conducta y política de la empresa para solucionar o conciliar el caso, ya que tanto el consumidor como las empresas son entidades que responden a marcos o valores humanos; y
- b) el número de conciliadores y su relación con horas de trabajo.

La comprobación se puede apreciar en dos aspectos:

El primero, respecto al desarrollo local o global de las empresas y sus políticas y conducta en torno a la resolución conciliatoria de conflictos. Si bien no es una máxima, si se ha reportado en una generalidad que los proveedores locales tienden a querer solucionar de manera rápida y colaborativamente, ya que el impacto de una mala reputación resulta dañino para la empresa; mientras que los proveedores transnacionales responden a una conducta diametralmente opuesta, ya que un caso de inconformidad representa un muy bajo costo o pérdida frente a las ganancias globales que pueda tener; por lo que, de acuerdo a la entrevista telefónica con la Directora de *Concilianet*, las empresas transnacionales mantienen una conducta poco tendiente a la solución de conflictos de consumo en línea, ya que un consumidor no les implica gran impacto como mala reputación.

El segundo, respecto al número de conciliadores y la carga de trabajo. *Concilianet*, en el año 2017 trabaja con doce conciliadores. El conciliador ha sido seleccionado con un perfil de abogado en su mayoría recién graduado, familiarizado con el uso de las tecnologías de la información y capacitado en el uso de la plataforma, tiene una carga de trabajo que supera sus horarios de actividades laborales.

Un conciliador de *Profeco* atiende un número aproximado de cinco audiencias por días, además asesorías. Ello ha implicado una sobre carga de

trabajo que se refleja es mas horas de trabajo de las contratadas.

Realizando una operación matemática de cinco audiencias por día multiplicado por doce conciliadores, a su vez multiplicado por cinco días, da un total de 300 audiencias por semana; por tanto, en un total de 52 semanas al año (ya que el servicio es todo el año) se obtiene un promedio aproximado de 15, 600 audiencias al año. Esta cantidad concuerda aproximadamente con el número de casos recibidos multiplicados por tres, que es el máximo de audiencias de un caso. Por ejemplo, en el año 2016 que se presentó el número de días más largo en proceso (52 días).

De esta manera se ha podido comprobar que la conducta de la empresa y el número de conciliadores, ambos factores humanos, afectan de manera directa los procesos de conciliación electrónica en una plataforma que requiere intervención humana.

La presencia de estas dos variables, conduce a cuestionar si es posible realizar un sistema completamente automatizado en materia de solución de conflictos de comercio electrónico transfronterizo.

Por lo que la respuesta debería guiarse a partir de la eliminación del factor humano en relación a los conciliadores y horas de trabajo, pero no se podría eliminar el factor humano del consumidor y la empresa; por lo que lo más cercano sería establecer estándares mínimos y universales de derechos de protección al consumidor aceptables en las naciones que realizan comercio electrónico transfronterizo, así como códigos de conducta aceptados por la empresas transnacionales.

#### **D. Conducta de las empresas reflejada en números.**

En el siguiente apartado se mostrará la conducta de las empresas nacionales y transnacionales que forman parte del programa *Concilianet*. Para tal efecto, se llevó a cabo entrevista telefónica y cuestionarios por escrito y vía electrónica.

Primero, se solicitó las diez compañías con mayor número de quejas a nivel nacional, y consecuentemente se solicitó las cinco compañías transnacionales con mayor número de quejas. Las cuales se verán reflejadas a continuación en las siguientes tablas.

**Tabla 1. Top 10 Compañías con más quejas a nivel nacional en Concilianet**

TOP	EMPRESA	QUEJAS
1	NUEVA WAL MART DE MEXICO, S DE RL DE CV	728
2	COMISION FEDERAL DE ELECTRICIDAD	714
3	AEROVIAS DE MEXICO, SA DE CV	584
4	DISTRIBUIDORA LIVERPOOL, SA DE CV	467
5	AEROENLACES NACIONALES, SA DE CV	434
6	MERCADOLIBRE, S DE RL DE CV	343
7	OPERADORA OMX, SA DE CV	208
8	OFFICE DEPOT DE MEXICO, SA DE CV	170
9	SERVICIOS COMERCIALES AMAZON MEXICO, S DE RL DE CV	122
10	COMERCIALIZADORA METROGAS, SA DE CV	107

**Tabla 2. Top 5 Compañías transnacionales con más quejas en Concilianet**

TOP	PROVEEDOR	QUEJAS
1	NUEVA WAL MART DE MEXICO, S DE RL DE CV	728
2	MERCADOLIBRE, S DE RL DE CV	343
3	OFFICE DEPOT DE MEXICO, SA DE CV	170
4	SERVICIOS COMERCIALES AMAZON MEXICO, S DE RL DE CV	122
5	BRDESCARD MEXICO, S DE RL	94

En la *Tabla 1*. Se pueden apreciar las principales empresas a nivel nacional con mayor número de quejas en *Concilianet* entre las que destacan, en primer lugar Nueva Wal Mart de México, S DE RL DE CV <sup>591</sup> empresa transnacional; en segundo lugar Comisión Federal de Electricidad empresa estatal mexicana y en tercer lugar Aerovías de México, SA DE CV. Resulta interesante que de dicha lista, cuatro de las diez empresas son transnacionales. (Wal-Mart, Mercado Libre, Amazon y Office Depot)

Ahora bien, 31 empresas transnacionales han firmado convenio con *Concilianet*<sup>1592</sup>. De dicha lista llama la atención, dos casos específicos: Amazon y

<sup>591</sup> Sociedad de Responsabilidad Limitada de Capital Variable

<sup>592</sup> Computing and Printing México, S. de R.L. de C.V., Latam Airlines Group, S.A. Sucursal México, LAN Perú, S.A., Mabe, S.A. de C.V., Leiser, S. de R.L. de C.V., Mabe México, S. de R.L. de C.V., Mercadolibre, S. de R.L. de C.V., Deremate.Com de México, S. de R.L. de C.V., Office Depot de México, S.A. de C.V., Redpack, S.A de C.V., Bradescard México, S. de R.L., Líneas Aéreas Costarricenses, S.A., Taca International Airlines, S.A. Trans American Airlines, S.A., Whirpool México, S.A. de C.V., Nueva Walmart de México, S. de R.L. de C.V., American Airlines, Inc., Alaska Airlines, INC., Radio Shack de México, S.A. de C.V., Sago Electronics, S.A. de C.V., Ezpawn Management México, S. de R.L. de C.V.,

Mercado Libre, puesto que son empresas que cuentan con sus propios sistemas ODR privados y en general se puede pensar que el consumidor está satisfecho con ese sistema.

Sin embargo, los consumidores han presentado 122 quejas en *Concilianet* contra Amazon<sup>593</sup>, ubicándolo en el cuarto lugar de las empresas transnacionales con mayor número de conflictos, esto es, 2.8% del total de conflictos recibidos; y 323 para Mercado Libre, que representa 8% del total de conflictos recibidos. (Ver tabla 2)

Otro caso que llama la atención debido a su giro es la empresa *Danonino* (productos lácteos) ya que como se esperaba por este autor, *Danonino* no ha recibido quejas, puesto que parecía extraño pensar que un consumidor instara una queja por un yogurth o caja de leche; sin embargo, se podría especular acerca de un posible número de quejas B2B. Lo anterior resulta relevante ya que no importa el número de empresas que formen parte del programa, si no que formen parte las empresas con mayor número de conflictos potenciales.

En la Tabla 2, se puede apreciar que el primer lugar de las empresas transnacionales con mayor número de quejas es NUEVA WAL-MART DE MEXICO, S DE RL DE CV con 728 quejas, la cual representa el 17% del total de las quejas recibidas (4271, datos hasta agosto).

De las deducciones anteriores se desprende que atendiendo a la idea de crear un sistema internacional o regional, para lograr eficacia se requiere que utilicen métodos como la publicación de la reputación de las empresas transnacionales de comercio nacional y transfronterizo B2C, de tal forma que sean exhibidas y de esta manera se aliente la voluntad conciliatoria de las mismas.

El trabajo de *Concilianet* demuestra que los consumidores utilizan las plataformas tecnológicas para acceder a un servicio. De la siguiente gráfica (Ver Gráfica 6), la pregunta más interesante es la que diagnostica que el 34% de los encuestados no hubiera realizado la queja de no haber sido porque existió el

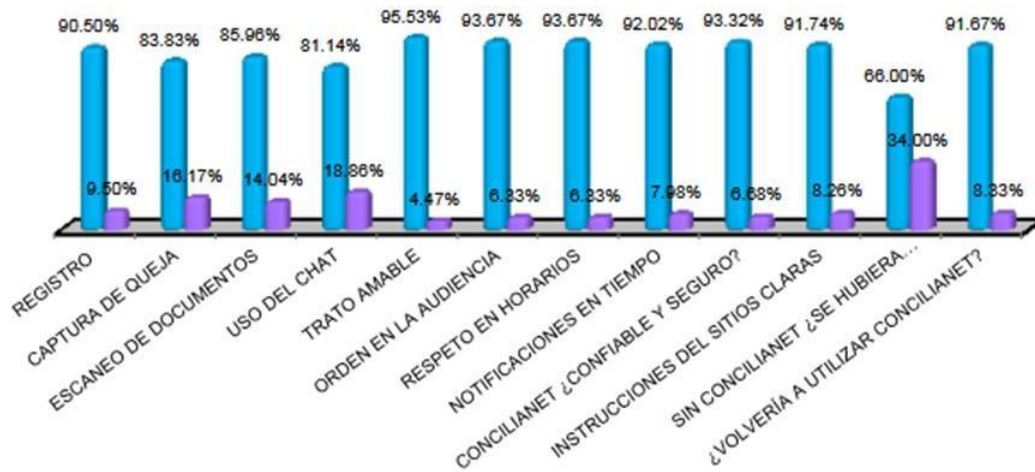
---

Home Depot México, S. de R.L. de C.V., Koblenz Eléctrica, S.A. de C.V., Danone de México, S.A. de C.V., Servicios Comerciales Amazon de México, S. de R.L. de C.V., Avon Cosmetics, S. de R.L. de C.V., Costco de México, S.A. de C.V., DHL Express México, S.A. de C.V., Corporativo Lanix, S.A. de C.V., Compañía Panameña de Aviación, S.A., PLAY HAWKERS MÉXICO, SA

<sup>593</sup> Dato obtenido a través de Cuestionario elaborado por el autor, enviado a través de correo electrónico a la Lic. Claudia L. Medina Rojas, Directora de la Oficina de Concilianet, Profeco, en fecha de 31 de octubre de 2017.

programa *Concilianet*.

Gráfica 6.



Font: Official information of the Director of *Concilianet*, Profecoz, 2017.

En septiembre de 2017 fue solicitado a *Concilianet* una muestra estadística del número de casos no resueltos desde 2014, éste número se desprende del universo de casos que ingresan por queja y que responden a aquellos que no son resueltos, ya sea por desistimiento o por no llegar a un acuerdo. Se puede apreciar que el porcentaje es relativamente bajo, en comparación con el porcentaje de acuerdos logrados en línea que reporta conciliaciones logradas en más del 90% de los casos. (Ver tabla 3 y 4)

**Tabla 3. Número y porcentaje de Conflictos que no se resuelven en línea**

2014	2015	2016	ago-17
5.42%	4.52%	3.70%	12%
261	255	316	274

**Tabla 4. Número y porcentaje de Conciliación en línea.**

2014	2015	2016	ago-17
94.58%	95.48%	96.30%	88%
4,065	5,181	2,872	2,101

Al entrar al análisis de los datos estadísticos públicos y compartidos por *Concilianet*, se encuentran divergencias en las coincidencias numéricas y porcentuales no correspondiendo el porcentaje aludido a las conciliaciones con el

número, ya que de ser cierto el porcentaje de conciliación el número sería mucho más alto en referencia con el total de las quejas, y si número de conciliaciones es cierto, entonces el porcentaje de conciliación sería mucho más bajo en correlación con el número total de quejas recibidas. Quedando de la siguiente forma

<b>2014</b>	<b>2015</b>	<b>2016</b>	<b>ago-17</b>
94.58%	95.48%	96.30%	88%
4,065	5,181	2,872	2,101

Los datos de la Tabla 4., conducen al cuestionamiento natural ¿Cómo es que se registra un porcentaje tal alto de conciliación en contraposición a un porcentaje de 70% por cierto de conciliación de forma tradicional? y ¿Cómo se sabe que la conciliación es eficaz?

La respuesta a la primera pregunta puede encontrarse en varios factores, por ejemplo, la burocracia, el tiempo y duración del proceso tradicional, y la formación de los conciliadores.

Se encontró en las visitas y pláticas sostenidas con los conciliadores de *Concilianet* y a oficinas locales de *Profeco*, que los conciliadores en línea tienen mayor formación profesional que los conciliadores en oficina tradicional, ya que la mayoría de los conciliadores en línea son abogados de formación profesional y en general jóvenes egresados con capacitación tecnológica.

Por otro lado, *Concilianet* ha formulado un convenio con los proveedores adheridos al programa para que éstos destinen personal u oficina que se ocupe de responder a las quejas en línea, ello ha implicado el establecimiento de un compromiso certero que permite mantener el porcentaje alto de conciliación. Es decir, que el programa se realiza con proveedores que están dispuestos a conciliar y cuando se observa tendencia de alguna empresa en no buscar la conciliación se negocia con ellos entre directivos, pero no si se llega a un acuerdo, se prefiere optar por retirar a la empresa del programa con la finalidad de mantener un alto porcentaje de conciliación.

Lamentablemente no existe un indicador cuantitativo que conduzca a probar que los acuerdos conciliatorios son eficaces, por lo general la conducta del consumidor es no regresar en caso de que se haya cumplido el acuerdo. Para probar esto se requería realizar una pequeña muestra, ya que es necesario

distinguir entre la aplicación, eficacia y la obtención de un acuerdo que puede no cumplirse.

También se solicitó a *Concilianet* el número de quejas que llegan que no son procedentes a atenderse por esa vía, en una muestra que se puede apreciar en la siguiente tabla:

**Tabla 5. Número de Casos Improcedentes (llegan en línea)**

2014	2015	2016	ago-17
118	124	143	95
2.29%	1.89%	2.65%	2.22%

Como se aprecia, el número de improcedencias registrado en *Concilianet* es considerablemente bajo, pues no integra ni el 3% del total de quejas presentadas. Este es el universo conocido, pero existe universo numérico desconocido de personas que no se molestan si quiera en iniciar procedimientos de quejas en oficinas locales o en línea, debido a la reputación conocida de Profeco como elefante blanco.

De este aproximado de 3% de casos improcedentes (mínimo de 118- máximo de 143 casos) suscitados en *Concilianet*, se desconoce cuántos de éstos inician procedimiento civil en Tribunales, a pesar de que el conciliador se asegura de hacerle saber al consumidor en la audiencia que deja a salvo sus derechos para acudir a Tribunales.

Además de que en el caso de presentarse casos individuales que pudieran considerarse acciones colectivas cuando son relativas a un número amplio de consumidores con el mismo tipo de conflicto contra un mismo proveedor, el conciliador tiene un obstáculo legal para guiar al consumidor; de ahí la importancia que exista una figura de defensoría para el consumidor que logre generar equilibrio en la relación desigual con las empresas.

Para contrastar el número general de casos improcedentes en Profeco con los casos no resueltos e improcedentes de *Concilianet*, se solicitó a la Dirección de quejas de Profeco a cargo de Fabiola Vázquez<sup>594</sup> el número de improcedencias del proceso tradicional de 2014 a 2017. De forma tal que se elaboró la siguiente tabla, con la finalidad de encontrar el indicador cuantitativo de las quejas que no

<sup>594</sup> Cuestionario electrónico dirigido a la Dirección de quejas, respuesta obtenida el día 12 de marzo de 2018.



se desahogan a través de Profeco y cuántas de este universo arriban al Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, esto como una pequeña muestra

**Tabla 6. Total de quejas no desahogadas por Profeco y recibidas en TSJDF**

	Número de quejas recibidas en Concilianet	Número de Conflictos no resueltos en Concilianet	Número de casos Improcedentes en Concilianet	Número de casos improcedentes en Profeco proceso tradicional	Total de quejas no desahogadas	Total de quejas recibidas en TSJDF
<b>2014</b>	5139	278	118	410	806	
<b>2015</b>	6547	295	124	889	1308	
<b>2016</b>	5382	532	143	486	1161	Aproximado de 255-361
<b>2017</b>	4271	512	95	412	1019	

De tal suerte que, tomando que por ejemplo en 2016, hubo 532 casos no resueltos en Concilianet, más 143 quejas que fueron improcedentes en Concilianet, más 486 quejas improcedentes en proceso tradicional, se obtuvo un total del 1161 quejas que no tuvieron resolución, ya sea por no ser consideradas materia de consumo de acuerdo a la Ley de Protección al consumidor o por que no se resolvieron.

Ya que hay que recordar que las quejas recibidas que pretenden una reparación del daño, de acuerdo a la ley no son exigibles en Profeco y son materia de Tribunales civiles.

Ahora bien de estos 1161 casos no resueltos en 2016, implican la muestra cuantitativa de la existencia de un obstáculo de acceso a justicia u obstáculo a instancia conciliatoria. Aunque es preciso señalar que de estos casos no se tiene el dato preciso de cuántos se direccionan a Tribunales de cuantía menor u otras instituciones.

Y hasta este momento la suposición numérica lograda gracias a un silogismo matemático respecto de la atención en los Tribunales a los casos que traen aparejada una ejecución de un acuerdo conciliatorio de Profeco, se espera ayude a dilucidar la existencia de esa brecha u obstáculo de acceso de justicia. Y por tanto se demuestre la necesidad de expandir el acceso a justicia en materia de consumo.

El aproximado matemático se logró debido a que en febrero de 2016 se

realizaron entrevistas a seis Jueces de los Tribunales Civiles de cuantía menor en la Ciudad de México, éstos jueces presiden las instancias en las que se pueden instar las demandas por incumplimiento de acuerdos realizados en *Profeco*, o bien, demandas que no eran de la competencia de esa Institución; los jueces reportan recibir un máximo de cinco casos en seis meses y un mínimo de tres en el último semestre de 2015.

Lo anterior implicaría que un mínimo de tres casos multiplicado por 26 juzgados, daría un total 78 casos; es decir, un número hipotéticamente aproximado que presupone el universo de casos de incumplimiento de acuerdos que el Tribunal debería ayudar a ejecutar o dar cumplimiento solo en Tribunales de la Ciudad México, ya que faltaría considerar este tipo de casos recibidos en los tribunales de los treinta y un estados de la República restantes, siendo éste un número que puede ser variable.

Además los jueces independientemente reportan que en ocasiones no se puede emitir sentencia favorable al consumidor, porque el acuerdo no cumple con los requisitos solicitados por la ley y la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis aislada I.4º.C.21 C,(10a) , esto es, debe ser una cantidad cierta, liquida y exigible.<sup>595</sup>

Ahora bien al tratar de vincular ambas informaciones, tenemos que de un universo aproximado de un mínimo 255 a un máximo 361 de casos en línea que no se resuelven en *Profeco en 2016*, al Tribunal llegan un rango hipotético mínimo de 78 casos, lo que implicaría un 30% de los casos, si el universo total de improcedencias de *Profeco* sólo fueran en línea.

Para confirmar esta hipótesis se ha solicitado a la Dirección de estadística de Presidencia de Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, el número de demandas recibidas que traen aparejada ejecución de *Profeco*, y cuántas de éstas han sido favorables para el consumidor, pero la oficina de presidencia no ha aportado el dato exacto.

---

<sup>595</sup> “TÍTULOS EJECUTIVOS EMANADOS DE ACTOS JURÍDICOS ENTRE PROVEEDORES Y CONSUMIDORES. SU CONSTITUCIÓN NO SURGE DEL DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR, SINO DE LA PRUEBA DE UN CRÉDITO CIERTO, LÍQUIDO Y EXIGIBLE.” Tesis: I.4o.C.21 C (10a.), *op.cit.* (nota 579)

### E. CARE: Proceso de quejas recibidas del extranjero (*No Concilianet*)

Ahora bien, para continuar con el carácter transfronterizo de esta investigación, se hizo necesario acudir a otra área de Dirección de Profeco que no guarda relación con *Concilianet*, pero cuyos datos estadísticos ayudan a dimensionar la existencia y aumentó de las quejas transfronterizas en México.

Por lo que se solicitó al Departamento de Conciliación a Residentes en el Extranjero (CARE), la cual está a cargo de recibir las quejas de consumidores que residen fuera del territorio nacional (República Mexicana), ¿Cuál era el número de estas quejas recibidas anualmente del periodo 2014 al 2017? ¿De qué nacionalidades provienen dichas quejas? ¿Cuántas quejas son direccionadas a [econsumer.gov](http://econsumer.gov)? y ¿Cuáles son las causas principales de las quejas?; obteniéndose los siguientes datos:

**Tabla 8. Quejas de residentes extranjeros**

Año	Quejas - CARE
2014	250
2015	422
2016	475
2017	551

Como se puede apreciar las quejas transfronterizas van en aumento, si bien no es una cantidad abrumadora, la existencia de las mismas irá en aumento dada la naturalidad de expansión del comercio turístico y transfronterizo. Profeco cuenta con un portal para formular electrónicamente este tipo de quejas, en tres idiomas: español, inglés y francés. Pero el proceso es llevado por la oficina CARE, además de que la atención al consumidor es en idioma inglés o francés según lo requiera, pero el expediente es gestionado en español.

La existencia y gestión de esta dirección muestra el compromiso de Profeco ayudar no sólo al consumidor extranjero, el cual tiene conocimiento del proceso ya sea por [econsumer.gov](http://econsumer.gov) o través de las embajadas; si no que demuestra que Profeco busca que los acuerdos logrados se ejecuten.

Pero el cuestionamiento de carácter transfronterizo radica en que si los extranjeros cuentan con tal protección y ejecución de acuerdos en el territorio mexicano, vendría bien a Profeco pugnar por la protección de sus ciudadanos

mexicanos que hacen compras en el extranjero, principalmente derivado del turismo en la estrecha relación B2C de consumidores mexicanos con empresas estadounidenses y canadienses.

## F. Conclusiones

Se ha comprobado que *Concilianet*:

- a) Mejora el acceso y proceso de solución de conflictos en materia de consumo; ya que consigue reducir de manera efectiva los tiempos de duración de un proceso, dado que los procesos tradicionales eran de 73 días, incluso 131 días en 2011, y en 2017 llegan a ser de 101 días (según datos oficiales publicados ese año); mientras que el proceso online de *Concilianet* en el periodo de 2010 a 2012 logró realizar un proceso conciliatorio hasta de 23 días. Actualmente en 2017 se puede hablar de un promedio de 30 a 35 días. Se puede señalar que incluyendo el peor año de *Concilianet*, cuando aumento el número de días de proceso a 52 días, este resultado es considerablemente mejor que los 90 días del proceso tradicional.
- b) Los conciliadores debe ser profesionales graduados, poseer o desarrollar sensibilidad en manejo de conflictos, poseer o desarrollar habilidades con el uso de las tecnologías y aprender el uso de la plataforma ODR. Ya que esto logró un resultado positivo en oposición al proceso tradicional en que los conciliadores no requerían preparación universitaria.
- c) Las empresas transnacionales son las más conflictivas.
- d) A pesar de la existencia de ODR privados desarrollados por empresas de comercio electrónico como Amazon y Mercado Libre, los consumidores insatisfechos con las resoluciones privadas acuden a *Concilianet*, constituyéndose en el segundo y cuarto puesto de las empresas con el mayor número de conflictos. Es decir, que una ODR privada no se constituye como garantía de justicia de consumo y el consumidor requiere expansión de acceso a justicia en consumo.

- e) *Concilianet* es eficaz respecto a su operación y funcionamiento, pero su obstáculo es la ley misma.
- f) *Concilianet* requiere un mayor número de conciliadores para atender y dar acceso a un mayor número de quejas y en su caso acortar el número de días de proceso conciliatorio.
- g) La eficacia de las negociaciones y ejecución de los acuerdos conciliatorios de *facto* depende de la voluntad de las empresas y capacidad de gestión del Director de *Concilianet* con los directivos a cargo de los abogados de las empresas.
- h) El problema real de sistema *Concilianet* radica en la parte sustantiva de la ley respecto de la ausencia de fuerza vinculante y ejecución, al ser considerados los acuerdos como meras opiniones técnicas de acuerdo a la tesis de la Suprema Corte de la Nación (ver capítulo IV). Muy a pesar de que en reforma de 2018 a la ley de Protección al Consumidor, se lo otorgaron facultades de autoridad fiscal (falta comprobar)
- i) La *Profeco* desahoga los casos de quejas de ciudadano extranjeros a través de un proceso especial no electrónico, cuya digitalización podría representar mayor acceso a justicia al extranjero, pero es necesario el consumidor mexicano tenga también acceso a justicia efectiva en el extranjero, en especial en Estados Unidos y Canadá.

## **2. Comparativo entre CONCILIANET (PROFECO, MÉXICO) y PARLE (OPC, QUEBEC, CANADÁ)**

En el siguiente apartado se describen los resultados de un estudio comparativo derivado de la recopilación de datos estadísticos, entrevistas y observación de trabajo de campo de las dos plataformas públicas de resolución electrónica de disputas (ODR) que operan en México y Canadá; esto es, *Concilianet* y *Parle*.

### **A. Diferencias en la naturaleza de las Instituciones**

Como un primer acercamiento, la diferencia más grande entre ambas plataformas es la naturaleza de las instituciones que las administran, es decir,

mientras *Concilianet* es parte de una institución pública administrativa de protección de consumo que no goza de poder vinculante, ni de ejecución, lo cual impacta en la poca certidumbre jurídica de sus acuerdos conciliatorios, ya que la misma Corte Suprema los ha calificado de opiniones técnicas sin traer aparejada una ejecución por su sola existencia.

Mientras que *Parle* nació bajo el ala de la Oficina de Protección de Consumo parte del Ministerio de Justicia, lo cual pone a este sistema como una tierra factible para que en un futuro se pueda vincular de manera fácil y directa los casos que no resuelven por la ODR a un tribunal civil y; así mismo se ejecuten los acuerdos con mayor facilidad; aunque el día de hoy, tanto la vinculación como la ejecución de incumplimientos sigue siendo un problema.<sup>596</sup>

### **B. Diferencia general de los cuerpos normativos**

Otra diferencia entre ambas plataformas es que *Concilianet* responde a un proceso apegado a la ley; mientras que *Parle* ha sido desarrollado en un proceso creativo más allá de un proceso regido por la ley. Lo anterior permite que *Parle* se vuelva un ejercicio dinámico en cuanto a la solución de conflictos.

### **C. Diferencia resultados estadísticos**

#### *a) Comparativo tomando como indicador el número de empresas*

En cuanto a los resultados estadísticos, por un lado la ODR mexicana de protección al consumidor ha logrado una experiencia de nueve años de trabajo, mientras que la Oficina de Protección al Consumidor (OPC) de Quebec, ha logrado un año trabajando bajo una fase piloto a través de acuerdo de licitación ganado por la Universidad de Quebec y su Cyberlaboratorio de Justicia, quien ideó, planeó y administra los servidores de la Plataforma y a su vez coordina los trabajos de solución de conflictos con mediadores privados de la OPC.

Dado que las plataformas se encuentran en fases diferentes de desarrollo, puesto que *Concilianet* en 2017 ha llegado un punto de consolidación y experiencia después de nueve años comprobando la eficiencia de su sistema. Para *Parle*, la plataforma de la OPC de Quebec, el año 2017 fue el año de inicio de la fase piloto. Por lo que, la comparación que se ha realizado este apartado,

---

<sup>596</sup> Lahaie Patrick, Entrevista, 11 de julio de 2018, Montreal, Canadá.

ha sido primero seleccionando como punto de partida el número de empresas, en un número similar, ello indistintamente de las fases de trabajo en qué se encuentren ambas plataformas.

En este sentido, *Parle* ha logrado reclutar como parte de su programa al mes de noviembre del año 2017, un total de 57 empresas; de esta forma se puede contrastar con el cuarto año de trabajo de *Concilianet* que trabajó con 40 empresas. En esta tesitura de comparación, *Parle* y *Concilianet* alcanzaron un número similar de quejas y de días de proceso. (Ver tabla 1 y 2. Consultar actualización de datos estadísticos en el Anexo III en idioma español. Para ver los datos de cierre del año 2018.)

Table 1. Comparative between Concilainet and Parle									
CONCILIANET	Number of Complain	% Porcentaje of conciliation	% Complain dipuste resolved	Companies	Days of process	Recovered Amount	Conflict not resolved	No applicable law	Level of satisfaction
2008	169	97.58%	169	5	26	1,5mm	3	1	
2009	318	96.42%	318 (.2%)	10	34	3,6 mm	11	3	
2010	656	96.77%	656 (.57%)	18	28	2,2 mm	20	10	
2011	1503	95.91%	1503(1.2%)	40	23	4,3mm	58	18	
2012	1766	95.29%	1766 (1.6%)	81	23	4 mm	96	41	
2013	3891		3891 (3%)	98	30	8,6mm	135	58	
2014	5139	94.58%	5139 (3.84%)	96	39	11,9mm	261 (5,42%)	118	
2015	6547	95.48%	6547 (4.27%)	91	34	14 mm	255 (4,52%)	124	
2016	5382	96.30%	5382 (4.89%)	84	52	16mm	316 (3,7%)	143	
2017	4271	88%	4271	90	36	9mm	274 (12%)	95	93%

PARLE	Number of Complain	% Porcentaje of conciliation	% Complain dipuste resolved	Companies	Days of process	Recovered Amount	Conflict not resolved	No applicable law	Level of satisfaction
2017	1205	68%		57	23	1253\$ cn dls x person	32%		88%

Table 2. Comparative between Concilainet and Parle. Taking as comparative refence the number of companies in 2011 Concilianet and 2017 Parle

	Number of Complain	% Porcentaje of conciliation	% Complain dipuste resolved	Companies	Days of process	Recovered Amount	Conflict not resolved	No applicable law	Level of satisfaction
CONCILIANET 2011	1503	95.91%	1503(1.2%)	40	23	4,3mm	58	18	93%
PARLE 2017	1205	68%		57	23	1253\$ cn dls x person	32%		88%

Al comparar ambas plataformas calculando el porcentaje de conflictos que se resolvieron por la ODR frente al total de quejas recibidas en la totalidad por sus respectivas instituciones se tiene que, en la ODR mexicana en ese año 2011 atendió a 1.20% de la quejas recibidas, mientras que Quebec en 2017 atendió 1.42%. De tal forma se repite un número porcentual similar. (Ver tabla 3)

Lo anterior implica que *Parle* en un año ha trabajado lo que *Concilianet* ha trabajado en cuatro años. Esto es reflejo de la forma de aproximarse a problemáticas similares ha sido parecida y diferente a la vez, pero ambas han obtenido resultados similares en una comparación.

Lo que se ha querido expresar, es que *Profeco* optó primero por un camino seguro de ensayo y prueba a pequeña escala con la finalidad de asegurar un porcentaje alto de conciliación, tomándole cuatro años llegar a un punto sostenido y manejable; mientras que *Parle* ha optado por un camino más ambicioso aunque el porcentaje de conciliación es de 68% de conciliaciones, sin embargo de acuerdo con el Director del programa este porcentaje es posible incrementar<sup>597</sup>, lo es acertado derivado de lo ya probado por *Concilianet*, ya que *Parle* desarrollará mayor experiencia.

La diferencia respecto de las aproximaciones de trabajo se explica cuando se aproxima a ver las estructuras y cuerpos normativos, ya que mientras en México se optó por crear un sistema electrónico apegado al proceso de conciliación estipulado en los cuerpos normativos que lo exigen; en Quebec no existe en la Ley provincial la estipulación del proceso, por lo que esto permite un escenario amplio para generar un proceso creativo y adaptable a las necesidades operativas y específicas de la conciliación de consumo en línea.

Es imposible decir que visión es mejor, ya que ambas visiones responden a necesidades diferentes de acuerdo a sus marcos legales, y el comparativo debería hacerse después de al menos cuatro años más, ello con la finalidad de observar mediblemente comportamientos sostenidos y tangibles en *Parle*.

*b) Comparativo tomando como indicador fase de trabajo en 2016-2017*

Ahora bien, cambiando el enfoque y realizando una comparación por año, teniendo que hacerlo con los datos del año 2016-2017, debido a que son ciclos

---

<sup>597</sup> *Idem*



terminados; *Concilianet* ha atendido a 4.89% del total de quejas recibidas y *Parle* 1.42% (Ver tabla 4). Por lo que en conocimiento de lo anterior se puede llegar a realizarse una proyección para el año 2018 (Ver tabla 5.) Consultar actualización de datos estadísticos en el Anexo III en idioma español. Para ver los datos de cierre del año 2018).

**Table 3. Comparative between Concilainet and Parle. Porcentaje of ODR public attention**

	General Number of Complains in Consumer Conflicts	Number of Complains through ODR platform	Percentage of ODR Public attention
Mexico, 2011	116169	1503	1.20%
Quebec, 2016-2017	118088	1205	1.42%

Comparativo hecho con base a la selección del número similar de empresas que forman parte del programa en cada uno de los países. México 40 empresas en 2011 y Quebec 57 compañías en 2017. El número de quejas recibidas en México son sólo de Consumo, y las quejas recibidas en Quebec son todas las demandas civiles y de consumo, de acuerdo el informe Publico de Parle 2017, de ahí que el numero sea más alto.

**Table 4. Comparative between Concilianet and Parle. 2017**

	General Number of Complains in Consumer Conflicts	Number of Complains through ODR platform	Percentage of ODR
Mexico, 2016	110013	5382	4,89%
Quebec, 2016-2017	118088	1205	1.42%

Comparativo hecho con base a la selección del mismo año 2016. El número de quejas en Quebec es más alto ya que acoge todas las demandas civiles en los Tribunales, de acuerdo el informe Publico de Parle 2017

**Table 5. Comparative between Concilainet and Parle. Proyection 2018**

Proyection for OPC - PARLE 2018	Number of Complains recived in 2015-16	Number of Complains recived in 2017	Number of companies in 2017	Expectation of Number of Companies	Expectation of Number of Complains	Percentage of ODR Public Attention
Mexico, 2018	153187*	6547	90	90-100	6500-7000	4.5%
Quebec, 2018	118088*	1205	57	90-100	2000-2500	2.11%

\* The number for Mexico was chose according to the number of companies in 2015 which was the year with 91 companies in the program that mean the close number of companies in 2017. While the number basis for PARLE is the only number that we have.

De forma tal que en la *Tabla 5*, se puede apreciar una proyección hipotética. *Concilianet* debería aspirar a mantener su servicio proporcionado o incrementarlo de 6500 a 7000 quejas, dependiendo del factor humano, refiriéndose al aumento o no de número de conciliadores que atiendan las quejas.

Ahora bien, se debe señalar aquí que *Profeco* tiene en proyecto aumentar el número de empresas que forman parte de programa, pero como ya se demostró lo importante para la eficacia del programa no es el número de empresas que formen parte del programa; si no que sean empresas con conflictos a resolver. Además se debe considerar que para atender empresas con mala reputación o número alto de conflictos se requerirá, por consecuencia lógica, un

aumento en el número de conciliadores.

Por otro lado, *Parle*, en una proyección 2018, podría llegar a aspirar entre 90 y 100 empresas reclutadas; lo cual significaría menos del doble de su crecimiento actual, y a la vez implicaría la duplicación del número de quejas recibidas, previendo un número estimado de entre 2000 y 2500. Este escenario puede ser considerablemente factible debido al carácter de avanzada que presenta la OPC.

Ahora bien, volviendo a la *Tabla 4* y comprendiendo proporcionalmente los contextos geográficos, poblaciones y de acceso a internet diferentes entre la Provincia de Quebec y México como federación, la tendencia a acudir al sistema de justicia o solución de conflictos puede ser más alta en Quebec que México, y la confiabilidad en el sistema es mayor.

Observando con detenimiento, Quebec tiene una población de 7,744,530 millones de habitantes, mientras que la densidad poblacional de México es de 119 millones. En este contexto, Quebec recibió en 2016, 118 088 quejas civiles atendidas por en todo el Ministerio de justicia, de las cuales 1205 respondieron a materia de consumo a través de la Plataforma en línea lo que representa el 1.42%.

Ahora bien, acudiendo a los datos estadísticos de la Ciudad de México, cuya población es 20 millones 843 mil habitantes, doce millones más que Quebec, se ha detectado que el número de expedientes recibidos en tribunales civiles es 53 965 por conflictos de cuantía menor, 14 195 casos civiles proceso tradicional y 5 460 civiles vía oral, que en total suman 73 620 casos civiles solo en Ciudad de México que representa sólo el 62% de los casos o quejas civiles recibidas en Quebec.

Este dato comparativo entre ambas provincias permite inferir tres hipótesis, primera, que el ciudadano quebeco acude más a su sistema de justicia; segunda, que el sistema de justicia quebeco puede percibirse como fiable y; tercero, debe considerarse la variación de los casos que reciben, ya que la materia de consumo forma parte de esas demandas civiles.

Ahora bien, dada la diferencia de las instituciones que reciben las quejas de consumo y su ámbito de aplicación, el número de conflictos de consumo no puede compararse provincialmente, ya que el dato correspondiente a México responde a la entidad como federación y será considerablemente mayor, mientras

que el dato de Quebec es provincial. De forma tal que *Profeco*, a nivel nacional recibió en 2016 sólo de conflictos de consumo 110 013 quejas de las cuales atendió 5 382 a través de su plataforma en línea, lo que representa el 4.89% de ese total.

Por lo que, si se compara que 1 205 quejas de *Parle* que se recibieron en un año frente a una población de 7 millones, en comparación con *Concilianet* que recibió 5 382 quejas ese mismo año frente a una población de 119 millones de habitantes; la correlación de proporciones indica que el consumidor quebeco acude más al sistema en línea de solución de conflictos.

*c) Comparativo tomando como indicador el número y forma de trabajo de los conciliadores*

Por otro lado, los conciliadores en la plataforma publica ODR mexicana son empleados de *Profeco* y gozan de un sueldo de la institución; mientras que en *Parle* los mediadores reciben un sueldo por honorarios privados a través el Ministerio de Justicia.

Por lo tanto, se obtuvo que mientras *Concilianet* trabaja con 12 conciliadores de tiempo completo (mínimo 40 horas a la semana), *Parle* trabaja con 22 mediadores privados pagados por el Ministerio de Justicia por honorarios y caso resuelto.

**Table 6. Comparative between Concilianet and Parle. Number of Hearings by day and hours work per week**

2017	Number of facilitators	Number of hearing attendig by day	Number of hearings attending by year	Official hour of work per week	Real hour per week
CONCILIANET	12	5	14400	40 hrs	50 hrs
PARLE					

*Consultar actualización de datos estadísticos en el Anexo III en idioma español. Para ver los datos de cierre del año 2018) y las hipótesis correspondientes*

Es importante hacer hincapié en la forma de trabajo entre un país y otro. En *Concilianet* los conciliadores son jóvenes y trabajan más de 40 horas a la semana, para dar resultados en resolver satisfactoriamente las más de cinco mil quejas recibidas en un año.

Para comprobarlo basta con realizar un cálculo matemático, bajo la hipótesis de

3 audiencias como máximo en un solo proceso de queja, quedando de la siguiente manera:

En 2016 se recibieron 5382 quejas al multiplicar esto por un máximo de 3 audiencias, da un resultado de 16146 posibles audiencias, las cuales deben ser desahogadas respectivamente por 12 conciliadores. Al dividir las entre el número de conciliadores, da como resultado 1135.5 audiencias que debe atender en promedio al año, divididas entre 255 días laborales en el mismo año, da un total de 4.5 audiencias por día.

Si se realiza el mismo cálculo con el año 2015, en el que se recibieron el mayor número de quejas 6 547 multiplicado por el máximo hipotético de 3 audiencias da un total de 19 641 posibles audiencias, esto dividido entre los 12 conciliadores que laboraron 253 día en ese año, da un total de 6.5 audiencias por conciliador.

Por lo tanto, un punto medio posible es un promedio de cinco audiencias por conciliador al año, hipótesis que se constató en las entrevistas realizadas en las oficinas de Concilianet y a su Directora, Claudia Medina, quien además amplió en que el conciliador es responsable de asesorías a consumidores. Por lo cual el consumidor trabaja más de 40 horas a la semana, llegando a 50 horas a la semana en ocasiones.

Por lo que, la intención de ampliar el servicio de *Concilianet*, necesariamente implicaría contratación y capacitación de personal y mejores condiciones de trabajo.

En contraste es imposible hacer un comparativo en el mismo sentido con *Parle*, ya que los 22 mediadores trabajan por honorarios y son remunerados por la Oficina del Ministerio de Justicia, de forma tal que no trabajan por horas, si no por casos resueltos o atendidos.

#### **D. Conclusiones**

En suma, puede concluirse que ambas plataformas han tenido aproximamientos diferentes a un conflicto similar. Que las visiones de las que parten responden a una visión en común de generar acceso a los consumidores para solucionar conflictos y que los resultados de ambas plataformas son alentadores.

Ambos modelos tecnológicos han requerido intervención humana y la eficacia del modelo está directamente relacionada con este factor, respecto del número de facilitadores que trabajen, variable que tiene efecto directo el número de días de proceso.

Ambos modelos de conciliación y mediación, tocantes a *Concilianet* y *Parle*, comprueban la necesidad de generar métodos eficaces de cumplimiento de los acuerdos y de seguimiento del cumplimiento, para los cuales la tecnología puede ser de gran ayuda. Tal como puede ser la forma más simple como información clara al consumidor sobre los procesos en los Tribunales; hasta la posibilidad de pensar en crear Tribunales electrónicos de consumo.

Para dotar de certeza jurídica y acceso a justicia de consumo, debe considerarse la creación de la figura del defensor del consumidor en el proceso de conciliación administrativa; o bien pensar en el proceso conciliatorio dentro de un proceso jurisdiccional como fase previa obligatoria. De tal manera que la conciliación bajo la mirada del Tribunal generará una influencia positiva en el cumplimiento de acuerdos sin tener que llegar a los tribunales.

A consideración subjetiva del autor, Quebec tiene una gran oportunidad de adaptación para mejoras y diseño de su sistema de solución de conflictos en línea, dado que no tiene que responder a la rigidez de un cuerpo normativo.

Mientras que *Profeco*, que cuenta con basta y amplia experiencia en el campo electrónico se enfrenta al obstáculo de un marco normativo y a una naturaleza administrativa de la institución que le resta certeza jurídica y autoridad en sus acuerdos conciliatorios, lo que representa un serio obstáculo para crear mayor acceso a justicia a los consumidores. Por lo que, los retos reales de *Concilianet* responden más a cuestiones operativas de ampliación de presupuesto para más conciliadores y una reforma o mayores facultades al sistema de solución de conflictos de consumo.

Por otro lado, los retos de *Parle* se centrarán en el desarrollo de su segundo año para consolidar y mantener su servicio, en el cual el manejo y coordinación aún se encontrarán en el seno de Cyberjustice Laboratory de la Universidad de Montreal; pero el mayor reto será la transición programada para el tercer año, en que la plataforma cambiará de lugar a las oficinas de la OPC.

Lo cierto es que ambos sistemas dependen de la intervención humana, lo que conduce a la pregunta ¿Se podrá diseñar un sistema que no requiera de intervención humana, que sea eficaz y se vincule a un poder jurisdiccional que le permita al usuario la certeza jurídica y eficaz de la ejecución de los acuerdos? Y es esta quizá la pregunta del millón. La respuesta podría encontrarse en la inteligencia artificial o en *blockchain*:

En la primera opción, la inteligencia artificial, se requiere comprometer a las empresas a formar parte de ello para lograr eficacia bajo normas claras que garanticen la protección del consumidor y protejan a la empresa del consumidor abusivo.

En la segunda opción, el *blockchain*, en definitiva se requeriría una economía que se rigiera sólo por *blockchain*, en ese caso el consumidor tendría el poder de ver las cadenas de sus transacciones públicamente, por lo que la regulación de derecho sustantivo debería establecer que bajo ciertas condiciones de incumplimiento (no entrega, retraso, daño, entrega equivocada), la empresa pueda restituir el valor de la transacción mediante otra transacción que sería pública e inmediata.

## **VI. APORTACIÓN DEL MODELO TRANSFRONTERIZO ODR DE LA UNION EUROPEA PARA AMÉRICA**

El análisis del modelo ODR europeo en materia consumo aportará elementos para discurrir sobre la hipótesis de crear un modelo regional o internacional en América para solucionar conflictos de consumo en línea respecto del comercio electrónico e incluso reflexionar en la expansión del sistema a conflictos no generados a través de compras en línea, dada la naturalidad de las transacciones comerciales en América y relaciones geográficas, que dan lugar a conflictos de turismo.

### **1. El modelo resolución de litigios en línea europeo**

La Unión Europea (UE) con la finalidad de generar confianza en el comercio electrónico intercomunitario se dio a la tarea de emitir directrices para la solución de conflictos en el comercio electrónico transfronterizo, obligando a las empresas a acudir a mecanismos extrajudiciales de resolución electrónica y a su vez dotando al consumidor de una ventana de acceso a dichos mecanismos a través de una plataforma electrónica

Así pues en 2013 la UE publicó dos normativas relativas a regular las modalidades alternativas de resolución de litigios: la primera, la Directiva 2013/11/UE relativa a la resolución alternativa de litigios que garantiza el acceso de los consumidores a entidades de resolución alternativa de litigios (RAL) de calidad para todo tipo de litigios

en contratos con comerciantes.<sup>598</sup>

La segunda, el Reglamento 524/2013 sobre resolución de litigios en línea<sup>599</sup>, el cual regula la plataforma en línea a escala de la UE para litigios derivados de transacciones en línea, misma que inició sus funciones en febrero de 2016, por lo que al momento de este estudio la plataforma tiene dos años de iniciada su labor.

La Comisión Europea a través de la Dirección general de consumo es la encargada de regular la propuesta legislativa, la plataforma y su coordinación así como la elaboración de Informes.

La plataforma es un sitio web conformado por diversas web indexadas cuyo objetivo principal es dar información al consumidor para que inste el proceso y se desahogue a través de una Plataforma de Resolución de Litigios en línea externa; y no es un software de facilitación de negociación sincrónica o asincrónica entre consumidores y empresas, como lo son las Plataformas públicas de Protección al consumidor de competencia y jurisdicción nacional en México y Canadá: *Concilianet*<sup>600</sup> y *Parle*.<sup>601</sup>

Respecto del ámbito de aplicación, la Directiva establece que ésta se “aplicará a los procesos extrajudiciales de litigios transfronterizos relativos a las relaciones contractuales derivados de la compra venta de bienes y servicios entre un comerciante establecido en la Unión y un residente de la Unión, mediante la intervención de una entidad de resolución de litigios, que propone o impone una solución o que reúne a las partes con el fin de facilitar una solución amistosa.”<sup>602</sup>

La Directiva en el Artículo 2 inciso g), estipula que la normativa no debe aplicarse a las reclamaciones iniciadas por comerciantes<sup>603</sup>, en el texto de los considerandos confirma el sentido anterior y a la vez señala que “esto no debe impedir que los Estados miembros adopten o mantengan en vigor disposiciones sobre procedimientos para la

---

<sup>598</sup> Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) no 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, Diario Oficial de la Unión Europea, 21 de mayo de 2013, Versión en español, Publicación del 18 de junio de 2013, p. 65, disponible en [goo.gl/TeqHHH](http://goo.gl/TeqHHH), consulta 7 mayo de 2018.

<sup>599</sup> Reglamento (UE) No 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, Sobre Resolución De Litigios En Línea En Materia de Consumo y por el que se modifica el Reglamento (Ce) No 2006/2004 y la Directiva 2009/22/Ce, 21 de Mayo de 2013, Versión en español, Publicación del 18 de junio de 2013, p. 1, disponible en [goo.gl/Ya9DSs](http://goo.gl/Ya9DSs), consulta 7 mayo de 2018.

<sup>600</sup> Sitio web, Concilianet, Procuraduría Federal del Consumidor, México, disponible en <https://concilianet.profeco.gob.mx/Concilianet/inicio.jsp>, consulta 30 de abril 2018.

<sup>601</sup> Sitio web, Parle, *Office dela Protection du Consommateur*, Quebec, Canadá, disponible en [goo.gl/6TA1R7](http://goo.gl/6TA1R7), consulta 30 de abril 2018.

<sup>602</sup> Directiva 2013/11/UE, *op. cit.*, (nota 598) p.70

<sup>603</sup> *Idem*



resolución extrajudicial de litigios.”<sup>604</sup>

Pero, el artículo 9 numeral 3 inciso d) parece abrir la ventana opuesta cuando dice “en caso de que la parte reclamada sea un consumidor y el comerciante esté obligado a recurrir a una entidad de resolución alternativa concreta...”<sup>605</sup>

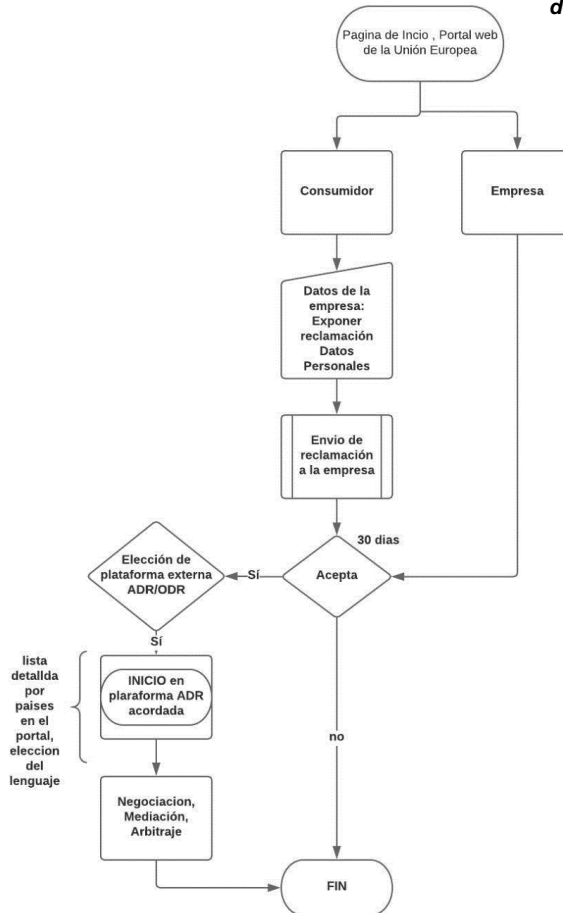
Ahora bien, para contrastar el supuesto legal con los hechos, se acudió a los resultados arrojados por Primer informe de la plataforma; pero en este no se desglosa cuantitativamente la diferenciación entre reclamaciones iniciados por consumidores o por empresas; por lo cual, se infiere que todas las demandas presentadas hasta febrero de 2017 provienen de reclamaciones de consumidores.

De tal forma que de acuerdo al texto del reglamento, ambas partes empresa o consumidor pueden iniciar la reclamación.<sup>606</sup> En caso de ser el consumidor (Ver Figura 1), debe proporcionar información en un formulario electrónico multilingüe, respecto a los siguientes tópicos:

- a) Los datos de la empresa con quien tiene el conflicto
- b) Expondrá la reclamación
- c) Datos personales

También se podrán adjuntar archivos que el consumidor considere pertinentes. De esta manera la reclamación se enviará automáticamente a la empresa de la cual el consumidor ha proporcionado los datos. Así, la plataforma enviará a la empresa un requerimiento para que ésta declare “si se compromete o está obligado a recurrir a una entidad de resolución alternativa concreta, o si está dispuesto a recurrir a cualquiera

Figura 1. Plataforma de RLL de Unión Europea



<sup>604</sup> Párrafo 16, Directiva 2013/11/UE, *op. cit.*, (nota 598) p. 65

<sup>605</sup> Artículo 9, numeral 3 inciso c), d); Numeral 4, inciso b) c), Reglamento (UE) No 524/2013, *op. cit.* (nota 599) p.8.

<sup>606</sup> Artículo 9, numeral 3 inciso c), d), *Idem.*



entidad de resolución alternativa, para lo cual contará con un plazo de 10 días naturales.”<sup>607</sup>

En el caso de que la reclamación sea iniciada por una empresa, se tomará la misma disposición para el consumidor y contará con diez días naturales para responder.<sup>608</sup>

La empresa y el consumidor contarán con un plazo de máximo de 30 días para responder si desea participar en el proceso alternativo y ambas partes deberán ponerse de acuerdo en la elección de la plataforma ADR/ODR de las enlistadas en el sitio web.<sup>609</sup>

Hecho esto, el proceso de resolución de litigio en línea se desahogará en la plataforma externa, mediante el proceso que ésta ofrezca, pudiendo ser negociación, mediación, conciliación o arbitraje en línea.<sup>610</sup>

Las entidades de Resolución de litigios deben contar con una aprobación y requisitos del Artículo 19 y 20 de Directiva Europea para desempeñar dicha actividad, tales como: a) su nombre, señas y dirección del sitio web; b) información sobre su estructura y financiación, incluida información sobre las personas físicas encargadas de la resolución de litigios, su retribución, duración del mandato, y quién las emplea; c) normas de procedimiento; d) tarifas; e) duración media de los procedimientos; f) el idioma o idiomas a desarrollarse el procedimiento; g) tipos de litigios; h) los motivos para negarse.<sup>611</sup> Y las obliga a enviar informes cada dos años con datos estadísticos.<sup>612</sup>

El texto de la Directiva y el reglamento dota de provisiones que sirven de marco para la reglas de solución de conflictos transfronterizos, como por ejemplo: el concepto de consumidor transfronterizo, el concepto de domicilio, el ámbito de aplicación para conflictos derivados de obligaciones contractuales de compra venta en línea de bienes y servicios, incluyendo contenidos digitales; el ámbito de no aplicación como conflictos de contratos en línea de educación y salud<sup>613</sup>, así como los requisitos para a utilizar las entidades de resolución de litigios.

Ni la Directiva, ni el reglamento obligan al comerciante a acudir al proceso alternativo; pero el Reglamento en su Artículo 14 numeral 1 y 2, relativas a la información al consumidor, establece que el “Los comerciantes establecidos en la Unión que celebren contratos de compraventa o de prestación de servicios en línea y los mercados en línea

---

<sup>607</sup> *Idem*

<sup>608</sup> *Idem*

<sup>609</sup> Artículo 9, numeral 8, *Idem*.

<sup>610</sup> Artículo 9, numeral 6, *Idem*.

<sup>611</sup> Artículo 19 numeral 1, 2 y 3; Artículo 20, Directiva 2013/11/UE, op. cit, (nota598) p.70

<sup>612</sup> Artículo 19, numeral 3, Directiva 2013/11/UE, *Idem*.

<sup>613</sup> *Idem*.

establecidos en la Unión ofrecerán en sus sitios de internet un enlace electrónico a la plataforma de resolución de litigios en línea<sup>614</sup>

La Directiva contribuye a establecer los principios de transparencia, equidad, libertad y legalidad de las plataformas de resolución de litigios en un cuerpo normativo regional. Y por su parte el Reglamento establece el trato y manejo de base de datos y confidencialidad que debe darse a la información personal en las plataformas.

Sin duda, todas las anteriores son eminentemente contribuciones normativas del modelo europeo a un modelo americano, si bien no debe pensarse en establecer una normativa idéntica, si contribuye con elementos que pueden retomarse en lo general. Y ya en lo particular cabe sugerir que para un modelo americano, ya sea continental o norteamericano podrían atenderse contratos no digitales, por ejemplo, de salud, turismo y educación, dado el tipo de interacción económica.<sup>615</sup>

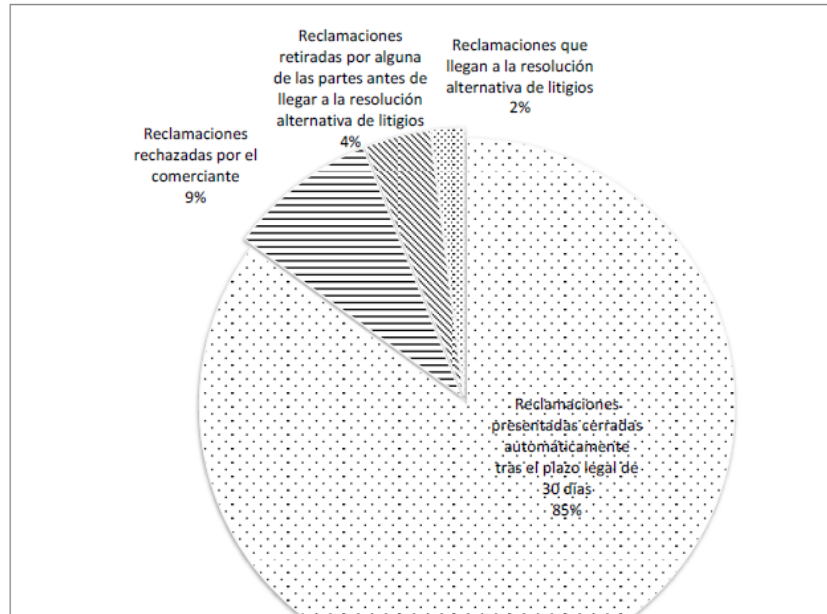
Ahora bien, para evaluar la eficacia del modelo europeo hubo que acudir a revisar los indicadores cuantitativos, lo cuales se detallarán a continuación

## 2. Indicadores cuantitativos

En las estadísticas públicas de 2017, el ejercicio europeo ha dejado en claro la existencia de que un 40% de los conflictos son transfronterizos. Si bien es de esperarse que los conflictos nacionales aun sean de mayor número (60%); la existencia de un 40% da completa certeza de la elección del camino correcto frente a un fenómeno al que tiene que dotársele de acceso a justicia.<sup>616</sup>

En el primer informe presentado por la Comisión en febrero

Grafica 6. Porcentaje de RLL en línea Unión Europea



Fuente: informe de la comisión al parlamento europeo y al consejo sobre el funcionamiento de la plataforma europea de resolución de litigios en línea creada en virtud del Reglamento (UE) nº 524/2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo

<sup>614</sup> Artículo 14, numeral 1 y 2, Reglamento (UE) No 524/2013, *op. cit.*, (nota599) p.9 y 10.

<sup>615</sup> Entrevista al Lic. Procurador Rogelio Cerda Pérez, Procurador de la Procuraduría Federal del Consumidor, México, y al Mtro. Carlos de Jesús Ponce Beltrán, Subprocurador de Telecomunicaciones de la Procuraduría Federal del Consumidor, realizada el 18 de julio de 2018.

<sup>616</sup> Sitio web, Informes y estadísticas, *Plataforma de resolución de litigios en línea*, disponible en [goo.gl/RjLTiL](http://goo.gl/RjLTiL), consulta 8 mayo de 2018.

de 2017, revelan datos sumamente interesantes, que permiten concluir que la plataforma ha servido como un mecanismo preventivo para que las empresas resuelvan por contacto directo los conflictos con los consumidores antes de tener que llegar a un mecanismo externo.

Ya que sólo un 1% de los conflictos se ha resuelto por las plataformas de resolución de litigios externos a la plataforma de UE y el otro 1% recibido en dichas plataformas fue rechazado por conflictos de competencia

Mientras que el 85% de los casos iniciados en la plataforma de UE se cerraron automáticamente después del plazo legal de 30 días para que el consumidor y empresa acuerden la plataforma de resolución de litigios (*Ver gráfica 6*),<sup>617</sup> la Comisión en un estudio específico sobre ese 85% descubrió que el 34% de los casos que lo compone se resolvieron vía negociación directa de las empresas con el consumidor antes de siquiera escalar a una plataforma de resolución de litigio y el 51% restante se desconoce la causa del cierre del proceso.

A éste 34% habría que sumar que del 9% de los casos rechazados por el comerciante, el 6% fue solucionado por una informada negociación bilateral directa; además habría que sumar el 4% de las reclamaciones retiradas por algunas de las partes debido a que se informó que se solucionaron por negociación directa. Por tanto se suma que un 44% del total de las reclamaciones fueron resultas por negociación directa.

¶ Pero el informe de la Comisión aun deja sin aclarar ¿Cuáles fueron las razones causantes del no inicio de proceso del otro 51%? De manera tal que, a pesar de que en su estudio, la Comisión detecta un obstáculo posible en la variable tecnológica respecto de la primera notificación (pero no le asigna un número porcentual a las variables), tales como:

- a) El mensaje de notificación pudo no haber sido recibido por la empresa y encontrases en buzón del correo de la empresa; o
- b) Pudieron no entregarse por errores en la dirección del correo electrónico proporcionado;

Además es revelador que dos tercios del 9% de los reclamos rechazados

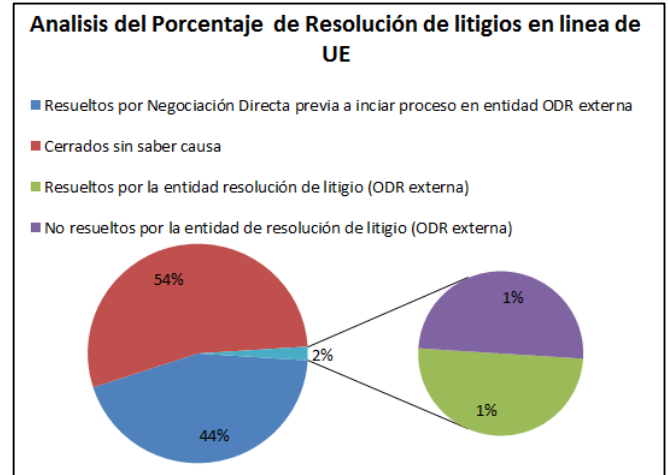
---

<sup>617</sup> “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el funcionamiento de la plataforma europea de resolución de litigios en línea creada en virtud del reglamento (UE) n° 524/2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo”, *Consejo Europeo*, Bruselas 13 de diciembre de 2017, disponible en [goo.gl/UdwmZb](http://goo.gl/UdwmZb), consulta 8 de mayo de 2018.

por el comerciante, fueron también solucionados mediante negociación directa y 4% de las reclamaciones fueron retiradas por algunas de las partes, dejando tan sólo 2% de las reclamaciones resueltas vías las plataformas de resolución de litigios.

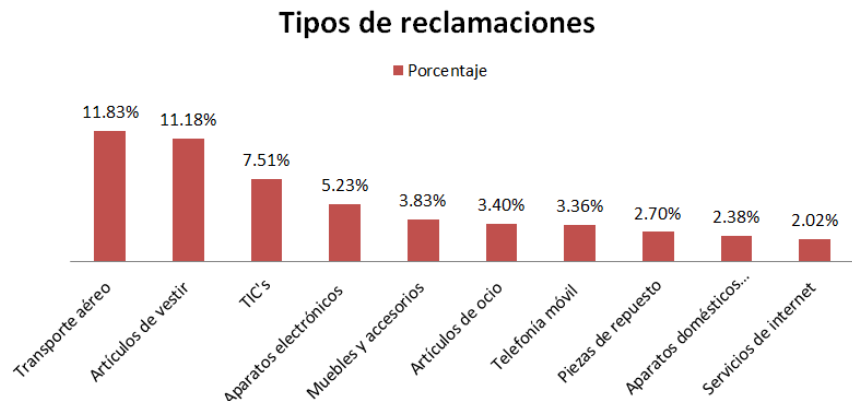
Por lo que, se puede deducir de acuerdo a los datos del Informe, que del 100% de los casos abiertos en la UE, 44% fueron resueltos antes de llegar a un proceso alternativo. Pero, existe un 54% de casos del cual se desconoce cómo se resolvieron o si no fueron resueltos debido a la falta de compromiso de las empresas. Y sólo un 2% llegó a plataformas electrónicas externas de resolución de litigios, de los cuales, el 1% fue rechazado por conflictos de competencia y menos del 1% fueron resueltas en el proceso de 90 días previsto en la normativa. (Ver gráfica 7)

Gráfica 7



Ahora bien, para comprender un poco más el universo de los tipos de conflictos que se resuelven, las estadísticas públicas del sitio web consultadas en 2018 revela que las áreas de comercio electrónico en las que se presenta mayoritariamente los conflictos son en transporte aéreo, artículos de vestir y calzado, tecnología y comunicación y aparatos electrónicos. (Ver gráfica 8).

Gráfica 8. RLL en línea Unión Europea



Fuente: informe de la comisión al parlamento europeo y al consejo sobre el funcionamiento de la plataforma europea de resolución de litigios en línea creada en virtud del Reglamento (UE nº 524/2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo

Dado que el informe no distingue entre los artículos nacionales y transfronterizos, el sentido lógico lleva a inducir que los primeros son potencialmente de naturaleza transfronteriza, es decir, industria turística como billetes aéreos y hotelería, al igual que ropa y calzado y tecnología y electrónica.

Ahora bien, con la finalidad de comprender el fenómeno transfronterizo objeto de este trabajo, a partir de la matriz de datos de la plataforma de resolución

de litigios que se actualiza día a día, se diseñó una tabla desglosando las cantidades de reclamaciones por países y dividiéndolas entre nacionales y transfronterizas

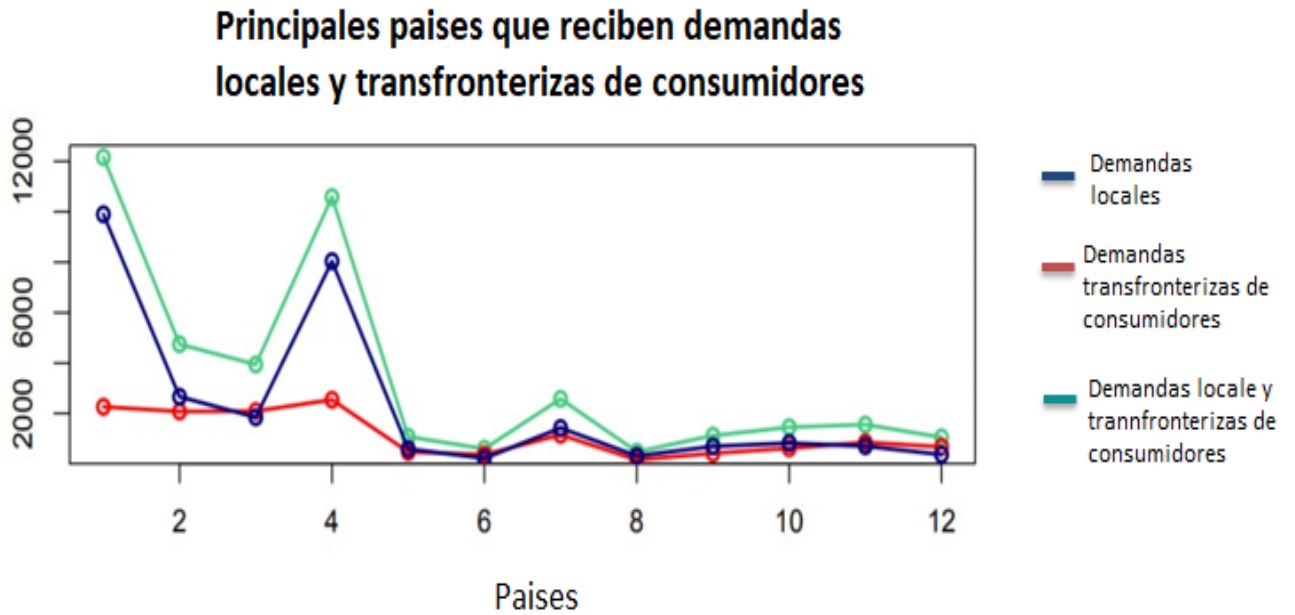
Para ello, el 14 de noviembre de 2017 se tomó una muestra de los principales países que mostraron actividad y se desglosaron los datos, detectando el número de conflictos nacionales y transfronterizos. Información que se puede apreciar en la Tabla 1 y en las Gráficas 9 y 10, las cuales se relacionan entre sí.

**Tabla 1. Principales países que reciben demandas locales y transfronterizas de consumo por parte de consumidores y empresas**

		Local consumer claims	Cross border consumer claims	Cross border and local consumers claims	Cross border Complains by Country trader	Complains of Country trader
1	Alemania	9899	2266	12165	3617	13516
2	España	2665	2081	4746	1233	3898
3	Francia	1850	2095	3945	1075	2925
4	Reino Unido	8040	2545	10585	3498	11538
5	Hungría	599	478	1077	2146	2745
6	Irlanda	227	376	603	1211	1438
7	Italia	1425	1155	2580	539	1964
8	Lituania	321	165	486	53	374
9	Países Bajos	699	424	1123	1230	1929
10	Polonia	830	626	1456	176	1006
11	Portugal	707	854	1561	110	817
12	Rumania	375	680	1055	319	694

Fuente: Tabla elaborada con los datos estadísticos proporcionados por el sitio web de estadísticas de la Plataforma de Resolución de Litigios en Línea de la Unión Europea, el 14 de noviembre de 2017.

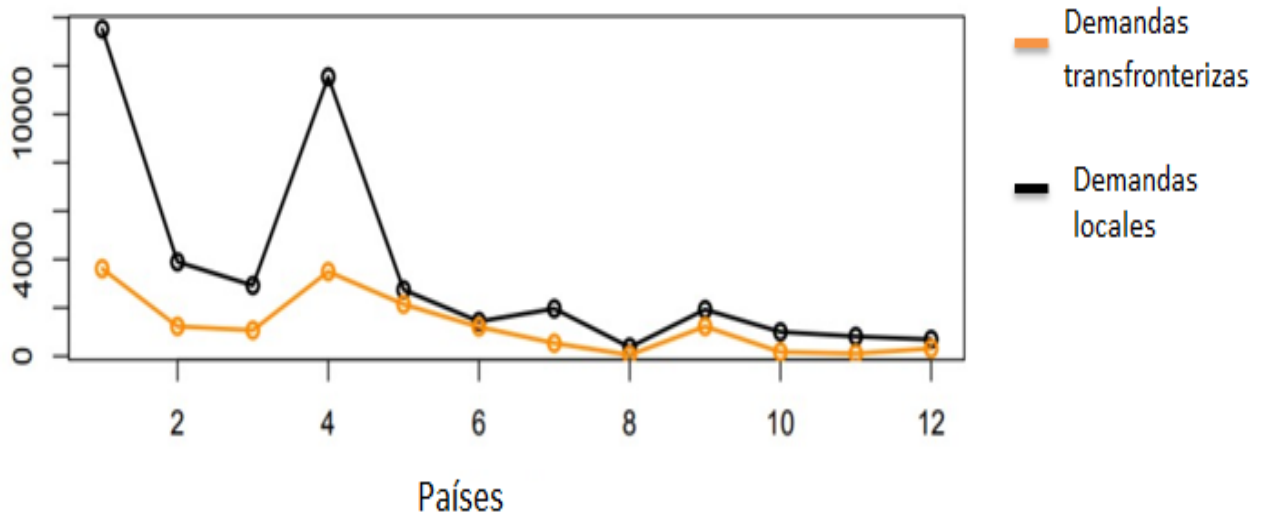
Gráfica 9.



Fuente: Gráfica realizada por el autor, con datos estadísticos de la Unión Europea, 14 noviembre de 2017

Gráfica 10.

### Principales países de empresas comerciantes



Source: Graphic made it with the official information of European Union statistic data's update, 14 November, 2017.

Por ejemplo, se puede observar que Alemania es el país con el mayor número de demandas iniciadas por consumidores locales, pero Reino Unido es el país con el mayor número de demandas iniciadas por conflictos transfronterizos, éste pequeño dato revelador deja inmediatamente al descubierto la interrogante sobre qué sucederá con estos conflictos una vez que Inglaterra termine de salir de la Unión Europea.

Por otro lado, algunos países europeos como Holanda<sup>618</sup> y Bélgica han decidido crear Salas especiales para litigios comerciales internacionales en idioma inglés; lo cual coloca estos países como candidatos para optar también por la creación de tribunales electrónicos transfronterizos.

Pero volviendo a las revelaciones de los datos estadísticos, se puede apreciar que los principales países en recibir demandas locales de consumo por parte de los consumidores son: en primer lugar, Alemania (9989 demandas); en segundo, Reino Unido (8040); en tercero, España (2665); en cuarto, Francia (1850) y en quinto, Italia (1425); a partir de ahí se dibuja como el sexto lugar Polonia; el séptimo Portugal; el octavo Países bajos; noveno Hungría; décimo Rumania; undécimo Lituania y duodécimo Irlanda; éstas últimas con cantidades inferiores a 830 demandas.

La variedad en el número de demandas se puede atribuir a varios factores:

- a) Primero, la distribución poblacional;
- b) Segundo, la cultura social de reclamación de consumo;
- c) Tercero, la publicidad de la plataforma en cada país;
- d) Cuarto, la diversidad de entidades que ofrezcan procesos en el idioma de origen del país;
- e) Quinto, la variabilidad en la brecha digital de cada nación.

Ahora bien, los principales países en recibir demandas transfronterizas de consumo son: Reino Unido (2545), Alemania (2266), Francia (2095), España (2081) e Italia (1155). Estos datos revelan que la distancia numérica entre las demandas transfronterizas entre un país y otro no varían tanto, manteniéndose en el rango de las 2000 demandas.

Seguidos a éstos países se encuentran Portugal, Rumania, Polonia, Hungría, Países Bajos, Irlanda y Lituania que se mantienen en cifras por debajo de las 900

---

<sup>618</sup> Scholten Annette, “An International Netherlands Commercial Court?” Transnational notes, *New York University*, February 28, 2017, disponible en [goo.gl/aXREmB](http://goo.gl/aXREmB), consulta 30 de mayo de 2018; también se puede consultar, Nass Annemiek, “The Netherlands Commercial Court (‘NCC’)”, *FORT Corporate Law*, 18 August 2017, disponible en [goo.gl/ycB9he](http://goo.gl/ycB9he), consulta 30 de mayo de 2018



demandas; siendo las tres primeras las que superan las 500 demandas y las últimas tres por debajo de 500. Es interesante que estos números revelen una relación poco equidistante entre las demandas locales y transfronterizas, ello podría indicar una cultura de reclamos en dichos países.

Ahora bien cuando se procede a ordenar los principales países que reciben demandas transfronterizas por la empresa, se tiene en primer lugar a Alemania (3617); segundo, Reino Unido (3498); tercero, Hungría (2146); cuarto, España (1233) y quinto Francia (1075). Sorprendentemente Hungría se encuentra como el tercer país con mayor número de demandas transfronterizas por la empresa, pero esto deja un cuestionamiento: si este dato corresponde al número de empresas que inician demandas o reciben demandas.

Ahora bien, en una actualización de datos y revisión comparativa el 8 de mayo de 2018, el número de demandas iniciadas por consumidores alemanes fue de 16000 incluyendo demandas locales y transfronterizas y el número de demandas recibidas por empresas alemanas fue de 17000 demandas locales y transfronterizas; es decir, que en el transcurso de seis meses aumentaron un promedio de seis mil demandas de consumidores, lo cual indica un promedio de 1000 demandas al mes.

Al desglosar en esta pequeña muestra, el número de transacciones transfronterizas, se encontró un total de 3230 demandas iniciadas por consumidores alemanes y 4926 demandas de empresas alemanas, en suma un total de 8156 demandas transfronterizas en Alemania al 8 de mayo de 2018.

Y dado que la plataforma contabiliza el número de conflictos acumulativamente, a este número habría que restar el total de demandas por consumidores y empresas alemanas transfronterizas revisas en el primer estudio de noviembre de 2017 que asciende a 5883; de esta forma al restar dicha cantidad de la actual (8156), se encontró que en el rango de seis meses, contados a partir del 13 de noviembre de 2017<sup>619</sup> al 8 mayo de 2018<sup>620</sup> hubo 2273 demandas transfronterizas de consumo.

Ello da un indicio aproximado de 378 demandas promedio al mes, lo cual implicaría 12 demandas transfronterizas al día. Claramente esto indica una constante en el uso la plataforma y su utilidad; pero a la vez deja muchos cuestionamientos vivos, como por ejemplo:

- a) ¿Cuál es el Porcentaje de acuerdo eficaz en las reclamaciones transfronterizas?

---

<sup>619</sup> Fecha en la que se realizó este el análisis de los datos estadísticos.

<sup>620</sup> Fecha en la que se realizó una segunda revisión de los datos estadísticos mostrados en el *website* de la Unión Europea.



- b) ¿Cómo se tiene registro de la eficacia del proceso de una ODR privada o pública?
- c) ¿Cómo se comprueba la eficacia y ejecución de acuerdos?
- d) ¿Cuáles son las empresas con mayor número de conflictos transfronterizo?
- e) ¿En la privatización de la justicia se debe obligar a las plataformas privadas a permitir acceso a la información?

En suma, a pesar de los datos estadísticos mostrados que comprueban la existencia y aumentos de conflictos de comercio transfronterizo en la Unión Europea, la ausencia de datos e información sobre la metodología en el seguimiento de la ejecución de los acuerdos, no permiten comprobar la eficacia del modelo europeo en su máxima expresión. Entonces sólo se puede entrever que existe un 52% inferido de acuerdos alcanzados; de los cuales sólo 2 % ha sido confirmado que fueron ejecutados.

De tal forma que en los siguientes párrafos se expondrán las conclusiones que a consideración propia contribuyen a la construcción de un posible modelo americano de solución de conflictos en línea..

### **3. Aportaciones para conceptualizar un modelo transfronterizo americano.**

Después del análisis derivado de la comparación de modelos de solución de conflictos de consumo en línea privados y públicos en América en contraste con el modelo europeo (que puede considerarse como mixto); se ha comprobado y concluido lo siguiente:

- a) *Primero, la plataforma europea ha tenido un efecto eminentemente preventivo.*

Lo cual empata perfectamente con lo previsto para un diseño de un modelo americano, sustentado a partir de las entrevistas a los jueces mercantiles en el capítulo tercero, quienes claramente expresaron el cambio de conducta de las empresas frente a un juez, cambiando de conducta a generar un acuerdo.

Ahora bien, comparativamente con América, ratifica la hipótesis expresada en párrafos anteriores sobre la causa por la que *eConfianza* dejó de existir, en la que se planteó que los empresarios habían aprendido del programa a resolver sus conflictos a través de negociaciones directas; justo como lo comprueba la conducta de las empresa

b) *Segundo. El modelo mixto de la plataforma de resolución de litigios transfronteriza de la UE*

El modelo mixto de la plataforma de resolución de litigios transfronteriza de la UE ha sido diseñada como una gran central neuronal de redirección de plataformas de resolución de litigios cobra sentido desde el ámbito público colaborando con plataformas de resolución de conflictos públicos y privados.

Por lo que una plataforma diseñada para América el marco de los acuerdos comerciales regionales (América del Norte , América del Sur, o la Organización de Estados Unidos Americanos) se puede concebir a través de la actividad de los puntos nacionales públicos de solución de conflictos de consumo tales como Concilianet y Parle; pero la eficacia de actividad dependerá por completo que los Estados contribuyan la construcción de un Estado de Derecho eficaz en la norma material que dote de certeza jurídica para lograr la ejecutoriedad transfronteriza en caso de incumpliendo, tal como se podría concebir con un Tribunal electrónico.

c) *Tercero, La ejecución de los acuerdos.*

Al respecto de la ejecutoriedad, los resultados estadísticos de la plataforma de la UE confirman que es necesario que el proceso alternativo se auspicie bajo una autoridad que dote de certeza jurídica; dado que los indicadores revelan la incertidumbre del desahogo de 48% de las quejas iniciadas.

En consecuencia se concluye que el modelo mixto de la UE auspiciado y regulado por instrumentos públicos cuyo brazo operador pueden ser plataformas privadas, es medianamente efectivo, ya que logra que las empresas por sí mismas lleguen a acuerdos pero aun se desconoce lo que sucede con menos de la mitad de las reclamaciones. Por lo que se logran confirmar tres hipótesis:

- Uno, se requiere el compromiso de las empresas para la efecacia del acuerdo;
- Dos, cobra cada vez más sentido un proceso de mediación o conciliación pre obligatorio bajo la vista de una autoridad que dote de certeza juridica a los acuerdos, y;
- Tres, en materia de consumo se requiere establecer una relación de equilibrio entre consumidor y empresa; y esto se puede lograr con el diseño de un modelo publico que ofrezca un proceso de mediación o conciliación pre obligatorio bajo la vista de una autoridad y que dote de certeza juridica a los acuerdos.

d) *Cuarto. Necesidad de acceso a justicia de consumo.*

Se ha comprobado contundentemente la urgente necesidad del consumidor de acceso a justicia dado el alto volumen de quejas (nacionales y transfronterizas) en la UE, en total 24 000 reclamaciones en su primer año (2017) y cuyo monto aproximado mensualmente es de 2000 reclamaciones, aunado a la reveladora cantidad 1.9 millones de visitas al sitio web en un año (aproximado de 160 000 vistas por mes).<sup>621</sup>

Ahora bien, si se compara con las reclamaciones nacionales en línea de *Concilianet* (6367 quejas) y *Parle*, (1025 reclamaciones), aunado a la existencia de al menos 525 reclamaciones extranjeras en *Concilianet*, y la profunda y estrecha relación comercial y turística de México con Estados Unidos y Canadá y viceversa; se encontrará a América del Norte como una zona de integración económica en la que el consumidor electrónico y no electrónico requiere acceso a justicia en materia de consumo.

e) *Quinto, en cuanto al Incumplimiento*

La condición obligatoria de que en caso de incumplimiento, las empresas dedicadas al comercio electrónico deben informar a los consumidores a través de sus plataformas respecto de los servicios y contratos de compra venta; y que los consumidores pueden acudir a la Plataforma de RLL de la UE; sienta un precedente para generar una condición obligatoria a la empresa; aunque la norma es carente de sanción.

Aquí es necesario recalcar la necesidad de que dada la naturaleza desigual de la relación entre empresa internacional y consumidor, sí debería existir norma coercitiva para justificar la obligatoriedad de la figura alternativa a un proceso de solución de conflictos.

f) *Sexta ¿Cómo contribuye el modelo europeo a la construcción de un modelo americano? ya sea regional (norte o sur) o integrador en todo el continente; y ¿Cómo contribuye a un modelo internacional mundial?*

Primeramente, se ha logrado confirmar que la problemática de conflictos transfronterizos de consumo debe comprenderse como una realidad mundial y regional, dado que los diversos acuerdos regionales internacionales que actualmente se

---

<sup>621</sup>“Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el funcionamiento de la plataforma europea de resolución de litigios en línea creada en virtud del reglamento (UE) n° 524/2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo”, *Consejo Europeo*, p.5, *op. cit.* (nota 616)

desarrolla con la finalidad de dotar de mayor certeza al comercio electrónico son *laxos* respecto de la protección al consumidor. Por ejemplo solo se requiere leer los textos del Acuerdo Transpacífico (TTP) que incluyen a naciones de América y de Asia.

Aunado a lo anterior, las estadísticas de la OCDE y comercio electrónico, muestran el claro aumento del comercio transfronterizo a países de Asia (China y Singapore) desde países consumidores de América del Norte y América del Sur en comercio B2C; de estos hechos se desprende el sentido lógico de que, a pesar de la inexistencia de datos estadísticos que ratifiquen el número de conflictos B2C con esa zona del mundo como proveedor, los conflictos existen e irán en aumento, como una inferencia de la condición lógica y de expansión que pretenden todos los acuerdos comerciales internacionales.

Ahora bien, en este contexto y una rápida vista a la reciente reforma de legislación de consumo en China (2014) se presentan cuestionamientos interesantes por ejemplo:

- La legislación china no define qué se debe entender por consumidor, ni por conflictos de consumo transfronterizo electrónico, a pesar de que esa región resulta ser la meca de comercio electrónico transfronterizo.

De ahí la urgente necesidad de repensar la idea de un sistema electrónico internacional de protección al consumidor.

Ahora bien, concretando la mirada al continente americano; si bien, el modelo europeo no se puede implementar dada la diferencia de los procesos de integración entre Europa y América del Norte y América Latina; lo cierto es que pueden tomarse elementos interesantes, tales como: el texto de las normativas y el ejercicio de una plataforma y el modelo mixto público-privado.

Pero hay una diferencia fundamental dictada por el factor costo del sistema de justicia, es decir, en América Latina y México (que comercialmente se puede ubicar como América del Norte), por mandado constitucional los sistemas de justicia son gratuitos; mientras que en Estados Unidos, Canadá y Europa, instar un proceso jurisdiccional en Tribunales tiene un costo elevado, al igual que los honorarios de los abogados. Por lo cual las figuras alternativas en éstos últimos países son muy recurrentes y no hay viabilidad para tribunales de consumo.

Sin embargo, la historia para América Latina es diferente ya que la concepción del Estado como proveedor de la gratuidad de la Justicia, junto a la experiencia de Brasil y Argentina con Tribunales de consumo deja a América Latina con los elementos

suficientes para la creación de un Tribunal electrónico de consumo.

Y por otro lado para América del Norte, podría pensarse un Tribunal de consumo B2C/B2B en el marco del Tratado México, Estados Unidos, Canadá (TMEC), puesto que el comercio electrónico B2C de México y Canadá a Estados Unidos es evidente y cuyo comercio B2B de Estados Unidos a México y Canadá es también importante, siendo sus segundos socios comerciales.

Ahora bien, un modelo Americano podría pensarse en un diseño a la medida que tendría que ser público con las instancias de protección al consumidor nacionales, a partir de las experiencias de *Concilainet* y *Parle* como plataformas públicas de solución de consumo, cuyas decisiones deben ser ejecutables a través de Tribunales locales, de ahí sigue cobrando sentido la institucionalización de un Tribunal electrónico de consumo con una regulación sustantiva con estándares mínimos de protección al consumidor.

El camino para realizarlo podría ser reabrir la temática en la OEA, la cual puede antojarse poco factible, o bien, pugnar por contenidos en los textos de los acuerdos regionales, como lo son diversos acuerdos regionales como el TMEC o el Mercosur.

## VII. CONCLUSIONES

Las conclusiones serán presentadas numéricamente dada la extensión del capítulo. En esta investigación se ha comprobado y concluido que:

### 1. *eBay*

El modelo ODR de *eBay* resulta eficiente ya que cuenta con mecanismos prácticos de devolución del dinero o mercancía, que para efectos prácticos y economicista es el mayor interés del consumidor. Es eficaz debido a que la comunidad para quien está dirigido, lo utiliza; y no se registran quejas en los sistemas ODR públicos en México y Canadá. Pero, la reparación del daño o perjuicios sólo puede ser exigible en tribunales de cuantía menor.

La cláusula contractual de resolución de disputas es contraria de derecho público, ya que trata de hacer renunciar a derechos irrenunciables, de ahí se desvela la necesidad de un sistema de protección al consumidor fuerte local, nacional, regional o internacional que proteja al consumidor de ese tipo de cláusulas o diseños contractuales aberrantes. Un sistema que vele por un modelo ODR privado justo y equilibrado en la relación consumidor proveedor que provea de certeza jurídica y ejecución eficiente en la ley y ante la ley y de forma eficaz.

### 2. *Amazon*

Amazon resuelve a través de un sistema de atención al cliente que busca resolver la devolución del dinero o reemplazo de producto, además provee una garantía que no contraviene las legislaciones de protección al consumidor; y resuelve por sí mismo los casos de transacciones transfronterizas que hasta ahora el derecho público en América del Norte no prevé ni garantiza.

El modelo Amazon es eficiente, dado que de un amplio número de casos, sólo se registran 122 quejas en una plataforma como *Concilianet*, es eficaz de ya que la comunidad a quien se dirige sigue utilizando el sistema de compras electrónicas y se asume en su mayoría está satisfecha con las soluciones; aunque comprobarlo requeriría además un estudio sociológico de una muestra de la comunidad. Su eficacia ante la ley es tal que otorga mayores garantías que la leyes de protección al consumidor locales; pero la eficiencia de las decisiones de Amazon pueden ser ambivalentes, ya que es juez y parte de un proceso y se

puede suponer buscará velar por sus intereses.

### 3. eConfianza y *Pactanda*

*Pactanda* comprueba que el modelo privado de facilitación directa privada es más un departamento de atención a clientes externo y que las empresas aprendieron de él y lo desecharon quizá por términos de costo.

### 4. *Youstice*

Teóricamente el Modelo ODR *Youstice*, resulta sumamente atractivo y es la única plataforma privada en el continente americano que ofrece un articulado o normativa interna apegada a las normas de la CNUDMI, así como un seguimiento de la ejecución de los acuerdos.

Pero a pesar de ello, contractualmente no puede obligar a las empresas a ejecutar una resolución del mediador; por lo que ante la no ejecución o incumplimiento, el conflicto se derivaría a tribunales.

Su actividad y socios en el Continente Americano aún resulta pobre, y no hay reportes o datos estadísticos públicos que sirvan para comprobar la eficacia del mismo. Especialmente se antoja difícil que las empresas paguen 350 euros mensuales por resolver un número de quejas que no supere considerablemente ese valor.

El éxito de *Youstice* en América del Norte y América Latina dependería más del costo que del modelo teórico.

El diseño de esta plataforma puede ser bien recibido en las Cámaras de Comercio siempre y cuando los costos sean bajos para las empresas ya que debería ser dirigido a pequeñas y medianas empresas.

### 5. *Concilianet*

*Concilianet* es eficiente respecto a su operación y funcionamiento, pero su obstáculo es la ley misma; es eficaz debido a que la comunidad a la que se dirige lo utiliza; pero en ambos casos se puede mejorar.

*Concilianet* requiere un mayor número de conciliadores para atender y dar acceso a un mayor número de quejas y en su caso acortar el número de días de proceso conciliatorio.

La eficacia de las negociaciones y ejecución de los acuerdos conciliatorios de *facto* depende de la voluntad de las empresas y capacidad de gestión del Director de *Concilianet* con los directivos a cargo de los abogados de las empresas.

En la práctica, existe una brecha cuantitativa identificada de más de 1000 casos que no son desahogados por Profeco o *Concilianet* y que hipotéticamente el 30% llegan al desahogarse por tribunales, dado el valor del conflicto, burocracia o tiempo que suponen las acciones en los Tribunales.

Esto representa un obstáculo de acceso a justicia o acceso a medios conciliatorios en materia de consumo, que requeriría reformas a la Ley para permitir atribuciones que doten de mayor equilibrio a la relación consumidor-empresario; tales como:

- a) permitir que se solicite reparación del daño en conciliación,
- b) crear la figura de un defensor del consumidor,
- c) dotar de facultades de propuesta al conciliador
- d) dotar de facultades coercitivas y vinculantes a los acuerdos conciliatorios.
- e) O bien de crear tribunales de consumo.

La *Profeco* desahoga los casos de quejas de ciudadanos extranjeros a través de un proceso especial no electrónico cuya digitalización podría representar mayor acceso a justicia al extranjero; pero es necesario que el consumidor mexicano tenga también acceso a justicia efectiva en el extranjero, en especial en Estados Unidos y Canadá.

#### 6. *Concilianet* y *Parle*

- a) *Concilianet* y *Parle*, demuestran fehacientemente que la tecnología ayuda a generar mayor acceso al servicio conciliatorio; pero a la vez también se comprueba la existencia de una brecha con los Tribunales civiles para ejecución en casos de incumplimiento, o cuando la ley no es aplicable al caso especialmente en transacciones transfronterizas. Por lo que es necesario, generar modelos doten al consumidor de acceso a justicia, certeza jurídica, efectividad y eficacia ante la ley.
- b) El caso quebeco presenta una condición legal que lo proyecta como un lugar



fértil para armonizar el proceso de mediación ODR con la futura vinculación directa con los tribunales civiles en caso de incumplimiento. Además de una legislación que prevé los contratos a distancia aplicable a las provincias, pero también con otros países; y un Código de buenas prácticas de Protección de consumo y comercio electrónico.

- c) Ambos modelos públicos utilizan software de facilitación, ya que las variables humanas en materia de consumo son ineludibles; por tanto la conciliación o mediación de consumo requiere intervención humana del tercero facilitador.
- d) Los dos modelos el consumidor utilizan el sistema electrónico.
- e) En ambos casos, la profesionalización del conciliador es de suma importancia, así como su familiarización con los herramientas tecnológicas y uso de la plataforma específica.
- f) El compromiso de las empresas es determinante para la eficacia del proceso de mediación o conciliatorio.
- g) El consumidor se desgasta en un proceso tradicional y decide no acudir a los procesos en los tribunales.
- h) Existe un obstáculo real y cuantitativo de acceso a justicia de consumo
- i) La flexibilidad del proceso de mediación en *Parle* dota de agilidad al sistema.
- j) Una ODR pública con intervención humana en la conciliación debe considerar el número apropiado de conciliadores en relación a las horas de trabajo, horas pagadas y horas de productividad.
- k) La legislación quebequense aporta que se pueda solicitar la reparación de daño desde la plataforma de mediación.
- l) El modelo *Concilianet* aporta su experiencia en negociación y gestión de los conflictos en las reclamaciones individuales.

#### 7. Conclusiones sobre los mínimos estándares de la plataformas ODR y el derecho de protección al consumidor

Respecto de las etapas procesales de una plataforma ODR, el modelo puede variar de acuerdo a: a) la necesidad del grupo al que se dirige, sea ámbito público o privado; y b) el nivel de control de la comunidad que ejerza el controlador de la plataforma.

Las seis plataformas utilizan software pasivo o *Computer Facilitated Support*, el cual ayuda al facilitador en la comunicación de las partes, pero el programa no

evalúa, gestiona o propone las soluciones, ni sustituye al facilitador.

Las seis plataformas requieren de intervención humana en la etapa de mediación o conciliación, esto comprueba el reto y la necesidad de crear sistemas ODR que utilicen los desarrollos tecnológicos que permite la inteligencia artificial y la justicia predictiva, con la finalidad de lograr un asistente o defensor del consumidor inteligente.

A partir de los datos estadísticos que muestran plataformas públicas como: *Concilianet*, *Parle* y la Unión Europea, se han comprobado que el factor humano es una variable determinante para la solución de conflictos por cuanto recae en la voluntad de la empresa para solucionar el conflicto y ejecutar el acuerdo.

Por lo cual, en tanto se presente un factor humano en el proceso de solución de conflictos en materia de consumo en línea, la eficacia del sistema dependerá de dos variables:

- a) la conducta y política de la empresa para solucionar o conciliar el caso, ya que tanto el consumidor como las empresas son entidades que responden a marcos o valores humanos; y
- b) el número de conciliadores y su relación con horas de trabajo.

Se comprueban dos hipótesis al tenor del análisis comparativo de los datos estadísticos entre *Concilianet* y *Parle*:

- a) la correlación de proporciones indica que el consumidor quebeco acude más al sistema en línea de solución de conflictos que el mexicano
- b) que el sistema de justicia quebeco puede percibirse como más fiable a su consumidor y;

En ambos modelos tecnológicos, la eficacia está directamente relacionada con el factor de la intervención humana respecto del número de facilitadores, dado que esta variable tiene efecto directo el número de días de proceso.

Ambas plataformas han tenido aproximamientos diferentes a un conflicto similar. Sus visiones responden a punto en común: generar acceso a la justicia para los consumidores; los resultados de ambas plataformas son alentadores.

Para dotar de certeza jurídica y acceso a la justicia de consumo debe considerarse la creación de la figura del defensor del consumidor en el proceso de conciliación administrativa; o bien pensar en el proceso conciliatorio dentro de un

proceso jurisdiccional como fase previa obligatoria. De tal manera que la conciliación bajo la mirada del Tribunal genere una influencia positiva en el cumplimiento de acuerdos sin tener que llegar a los tribunales.

Quebec tiene una gran oportunidad de adaptación para mejoras y diseño de su sistema de solución de conflictos en línea, dado que no tiene que responder a la rigidez de un cuerpo normativo.

Los retos reales de *Concilianet* responden a cuestiones operativas de ampliación de presupuesto para más conciliadores, así como una reforma para dotar de mayores facultades a los conciliadores y al sistema de solución de conflictos de consumo.

Los retos de *Parle* se centrarán en el desarrollo de su segundo año para consolidar y mantener su servicio, en el cual el manejo y coordinación aún se encontrarán en el seno de *Cyberjustice Laboratory* de la Universidad de Montreal; pero el mayor reto será la transición programada para el tercer año, ya que la plataforma cambiará de lugar a las oficinas de la OPC.

8. *Respecto de las ventajas y desventajas de los sistemas públicos o privados se comprobó que:*

- En el ámbito público, las legislaciones locales, provinciales, federales e internacionales especialmente en América del Norte aún no resuelven la problemática de resolución de conflictos que involucran transacciones transfronterizas
- El sistema público protege ante cualquier método de pago, el privado no.
- La gratuidad es clave para la eficacia del sistema público o privado
- Las plataformas privadas si cubren un mínimo de estándares sobre las causalidades previstas en las legislaciones de protección al consumidor para iniciar una queja.
- Las plataformas de comercio electrónico con servicio ODR pueden autoejecutar las decisiones de sus centros de resolución de conflictos, tal como la devolución del dinero de manera eficaz y dependiendo del método de pago, debido al control total de los datos, cuentas y permisos de su comunidad; pero a la vez también puede incurrir en violaciones a los derechos del consumidor, por lo cual es un arma de doble filo.

- Las plataformas públicas como *Concilianet* y *Parle*, no muestran datos duros sobre la eficacia de la ejecución de acuerdos, ya que se asume que dado que el consumidor no regresa, los acuerdos se cumplen, pero ninguna de las plataformas establece el seguimiento de la ejecución de dichos acuerdos.
  - Sí existe la necesidad de diseñar un Tribunal electrónico de consumo
  - La transparencia de datos estadísticos es fundamental se obligue como un estándar mínimo para las plataformas ODR privadas y públicas,
9. *Un modelo ODR eficaz B2C requiere ser público.*
10. En caso de pensarse en un modelo regional o internacional se puede conceptualizar un modelo público y privado, pero requerirá cumplir con los mínimos de protección al consumidor de forma eficaz, tal como se enlistan en el siguiente punto.
11. Un modelo eficaz: público o privado, nacional, regional o internacional; requiere garantizar los mínimos de protección al consumidor, esto es:
- a) Derecho de cancelación
  - b) Derecho de retracción
  - c) Derecho de reversión de pago
  - d) Obligación de respetar garantías
  - e) Restitución individual
  - f) Reparación del daño
  - g) Derecho de acudir a Tribunales locales
  - h) Derecho de acudir a instancias de Protección al Consumidor
  - i) El diseño de un proceso equilibrado para ambas partes exige también la procuración de derechos para el vendedor tales como:
    - o Resolución de casos de artículos no pagados
    - o Límite de venta de artículos prohibidos
    - o Un comprador que abre solicitudes excesivas o solicitudes duplicadas utilizando otros programas
    - o Un comprador que conspira con un vendedor para declarar falsamente el valor de un artículo ante aduanas.

- Un comprador que presenta una solicitud de devolución de cargos después de recibir, a sabiendas, un reembolso.
12. Una plataforma eficaz pública o privada deberá considerar y regular los siguientes puntos, respecto a su operación:
- a) Etapas procesales de los modelos
  - b) Software de facilitación que requerirá intervención humana
  - c) El rol de las empresas
  - d) Sistema de reputación
  - e) Ámbito de aplicación
  - f) Tipos de casos por el método de pago
  - g) Costo del servicio
  - h) Causalidad para iniciar procesos
  - i) Garantías
  - j) Ejecución de acuerdos
  - k) Estándares mínimos de derecho sustantivo de protección al consumidor
  - l) Productos ilícitos o prohibidos
  - m) Duración del proceso
  - n) Transparencia en los datos estadísticos
13. ¿Se podrá diseñar un sistema que no requiera de intervención humana, que sea eficaz y se vincule a un poder jurisdiccional que le permita al usuario la certeza jurídica y eficaz de la ejecución de los acuerdos? La respuesta podría encontrarse en la inteligencia artificial o en *blockchain*:
- a) Una primera hipótesis, de un modelo ODR que utilice inteligencia artificial para la sugerencia de soluciones como un defensor del consumidor, hace suponer que se requiere comprometer a las empresas a formar parte de ello, con la finalidad de lograr eficacia bajo normas claras que garanticen la protección del consumidor y protejan a la empresa del consumidor abusivo.
  - b) Una segunda hipótesis, sobre un modelo ODR con *blockchain*, es decir, un modelo a base de cadenas de bloque cuya particularidad tecnológica radica en registrar a todos los usuarios que realizan una transacción, de forma tal que, si A y B realizan un compra venta, ésta queda registrada como un primer nivel; si después B y C, realizan una transacción, esa acción, es informada a A; y así sucesivamente; de tal forma que la cadenas de bloques se puede traducir como un registro histórico de todas las transacciones.
- Pensar en un economía bajo este sistema, hace reflexionar que el

consumidor tendría el poder de ver las cadenas de sus transacciones públicamente; por lo que la regulación del derecho sustantivo debería establecer que bajo ciertas condiciones de incumplimiento (no entrega, retraso, daño, entrega equivocada), la empresa pueda restituir el valor de la transacción mediante otra transacción que sería pública e inmediata.

### 13. El Modelo europeo

El estudio comparativo del modelo europeo dejó con más cuestionamientos y la ausencia de respuesta, no permiten comprobar la eficacia del modelo europeo en su máxima expresión; solo deja entrever un inferido 52% de acuerdos alcanzados, de los cuales 2 % es seguro confirmado a pesar del desconocimiento de la metodología del seguimiento y un 50% inferido.

Pero deja aportaciones para la creación y regulación de un modelo de resolución de conflictos en línea para un modelo americano

El Modelo europeo comprueba que:

- a) El efecto eminentemente preventivo
- b) La eficacia desde el ámbito público.
- c) Es necesario que el proceso alternativo se auspicie bajo una autoridad que dote de certeza jurídica; dado que los indicadores revelan la incertidumbre del desahogo de 48% de las quejas iniciadas.
- d) El modelo mixto de la UE es medianamente efectivo, ya que logra que las empresas por si mismas lleguen a acuerdos; pero aun se desconoce lo que sucede con menos de la mitad de las reclamaciones
- e) La urgente necesidad del consumidor de acceso a justicia dado el alto volumen de quejas (nacionales y transfronterizas) en la UE, en total 24 000 reclamaciones en su primer año (2017) y cuyo monto aproximado mensualmente es de 2000 reclamaciones, aunado a la reveladora cantidad 1.9 millones de visitas al sitio web en un año (aproximado de 160 000 vistas por mes).

### 14. Aportaciones a concebir un modelo internacional

- Es urgente la necesidad de repensar la idea de un sistema electrónico

internacional de protección al consumidor.

15. Aportaciones al modelo americano

El modelo americano requiere ser eminentemente público y que dote de ejecutoriedad transfronteriza a través de tribunales locales.

América del Norte requiere un modelo ODR de transfronterizas electrónicas y no electrónicas B2B, B2C, C2C; para ello, se puede tomar como muestra el implementado en la Unión Europea. Pero se debe ser cuidadoso y realizar un diseño a la medida para América de Norte, cuyo proceso de integración es sumamente diferente al europeo; en el que incluso se puede decir no es un proceso de integración; sino un proceso de profundización de dependencia económica. Por lo que, al análisis de lo anterior también giran las agendas e intereses nacionales de los países integrantes.

Un modelo regional ODR para América debería servir para atender los casos de cualquier método de pago, y debería buscar proteger al consumidor americano en cualquier parte del continente.

Un modelo regional ODR en América debe superar el obstáculo de la gratuidad para el consumidor y a precio justo para la empresa.

Se requiere utilizar un sistema de reputación de las empresas transnacionales, de forma tal, que se aliente la voluntad conciliatoria de las mismas.

## **CAPÍTULO SEXTO**

### **ESTADO DE DERECHO SOCIAL INTERNACIONAL: CONTRAPESO AL MODELO ECONÓMICO NEOLIBERAL DEL SIGLO XXI**





## **CAPÍTULO SEXTO**

### **ESTADO DE DERECHO SOCIAL INTERNACIONAL: CONTRAPESO AL MODELO ECONÓMICO NEOLIBERAL DEL SIGLO XXI**

#### **Parte 1.**

#### **NECESIDAD DE CONTRAPESOS AL MODELO ECONÓMICO NEOLIBERAL DEL SIGLO XXI EN LA ERA DEL COMERCIO ELECTRÓNICO.**

##### **I. Introducción**

La primera parte de este Capítulo pretende mostrar una reflexión en torno al impacto del internet y los desarrollos tecnológicos bajo la óptica de la teoría marxista del Estado y la metáfora del edificio <sup>622</sup>. Esta compleja tarea que no será exhaustiva, pero si se buscará sostener un esbozo del impacto del internet en la relación entre la infraestructura y superestructura del Estado; con base en la premisa de Althusser de que la Teoría de Marx es científica y exacta,<sup>623</sup> y que la metáfora del edificio es aplicable a cualquier sociedad en cualquier tiempo.

Aunado a que la afirmación de Althusser, Weber<sup>624</sup> y Engels<sup>625</sup> al considerar al Estado (históricamente) como el represor al servicio de los intereses de la Economía<sup>626</sup>, nos obliga a la búsqueda de transformación de los Estados y sociedades bajo una visión

---

<sup>622</sup> Althusser, Louis, *La filosofía como arma de la Revolución*, Siglo XXI Editores, 18ed, 1989, p.108

<sup>623</sup> *Ibidem.*, p.112

<sup>624</sup> Engels Federico, *Obras Filosóficas*, Trd. Roces Wenseslao, Fondo de Cultura Económica, México, 1986 p. 129

<sup>625</sup> Weber Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, 2da. Ed. México, 1964, p.251

<sup>626</sup> Althusser, Louis, *La filosofía como arma de la Revolución*, *op.cit.* (nota 622) p.108

“justa” más allá del modelo económico; que es justamente la humilde pretensión de este estudio en el contexto de comercio electrónico transfronterizo.

Esta es una premisa que debe ser tarea de los estudiosos de las ciencias humanísticas. Y de ella deriva la necesidad de modelar contrapesos a los sistemas económicos que rigen; puesto que el modelo imperante en el siglo XXI es el neoliberal y en presencia sus efectos actuales, se ve la necesidad de migrar hacia un Capitalismo solidario y auto responsable.

De forma tal que, en la primera parte del Capítulo se abocará a mostrar “la gran pintura” de la economía digital neoliberal, a partir de la cual se buscará mostrar los efectos y directrices de dicho modelo; para plantear el rol que juega la Protección al consumidor bajo la metáfora del Edificio de Marx en aplicación a la era digital (S.XXI); esto pretenderá ayudar a comprender el papel de los Estados, del derecho y el rol de los aparatos ideológicos.

Y de esta manera se podrá sostener la necesidad de un Estado de Derecho Social Internacional que limite y sirva de contrapeso a los riesgos de la economía digital, que tienen un efecto directo en el consumidor electrónico internacional.

La pretensión final es que a través de mostrar la gran pintura de este vasto universo se logre una mejor cohesión acerca de la necesidad de promover la creación de un Estado de Derecho Social Internacional en materia de protección al consumidor electrónico internacional como contrapeso al modelo económico neoliberal digital del siglo XXI. El cual se expondrá en la segunda parte del Capítulo.

## **II. METÁFORA DEL EDIFICIO DEL ESTADO: INFRAESTRUCTURA Y LA SUPERESTRUCTURA EN LA ERA DEL INTERNET**

El siglo XXI se ha caracterizado por el despliegue de desarrollo tecnológico que ha impactado en profundas transformaciones económicas, políticas y sociales. Ya Weber señalaba que “las relaciones económicas son las que marcarán el destino de las naciones”<sup>627</sup> y que “el ideal de la teoría jurídica nada tienen que ver directamente con el cosmos del actuar económico real, porque ambas yacen en planos muy distintos”<sup>628</sup>; una

---

<sup>627</sup> Weber Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, 2da. Ed. México, 1964, p.251

<sup>628</sup> *Idem*

esfera idónea del deber ser, la otra en los acontecimientos reales. Lo cual va a tono con la concepción de Marx del Estado represor y al servicio de la economía.<sup>629</sup>

En este sentido Althusser retoma los estudios de Marx y Weber, y expone la infraestructura y superestructura del Estado como un análisis que permite comprender la toma de decisiones de un Estado.<sup>630</sup>

Althusser retoma las célebres proposiciones del materialismo histórico respecto a que Marx concibe la estructura de la sociedad por “niveles” o “instancias” articuladas por una determinación específica que llamo: “infraestructura” o base económica; esto es, unidad de las fuerzas productivas y relaciones de producción; y por otro lado, la “superestructura”, que a su vez concibe dos niveles: la jurídico-política y las ideologías.<sup>631</sup>

El Estado que retrata Althusser salvaguarda el poder de una clase que defiende su modelo económico, cuya base o infraestructura se encuentra en la relación entre las fuerzas productivas: tierra, capital y trabajo (teoría clásica de la economía); y en las relaciones de producción, manifiesta en el contrato del trabajador y la empresa.<sup>632</sup>

De forma tal que, las relaciones económicas contenidas en la infraestructura son las que dictarán las decisiones de la superestructura que sostiene el *status quo* de un modelo económico, por lo cual la superestructura (administración y gobierno, derecho y aparatos ideológicos del Estado) está al servicio de la infraestructura en los hechos, aunque también dice que “la superestructura goza de una relativa autonomía que reacciona o lo que sucede en la infraestructura (fuerzas productivas y relación entre las fuerzas de producción)”<sup>633</sup>, o como se podría decir: de forma aparente o en la ley.

Entonces, se tienen que el Estado existe gracias a la “Superestructura” desde la cual se diseñan los aparatos ideológicos que lo perpetúan: lo jurídico, lo político, los tribunales, las prisiones, la milicia, la policía y la educación; ya que todas éstas buscan mantener el *status quo* de una clase dominante y su modelo económico.

En los siguientes párrafos se dilucidará cómo la realidad digital ha trastocado innegablemente la interacción entre los factores económicos de producción y pone en la mesa otros valores a considerar.

---

<sup>629</sup> Althusser Louis, *op.cit* (nota 622) p. 108

<sup>630</sup> Louis Althusser, *Ideología y aparatos ideológicos de estado*/Freud y Lacan, Nueva Visión, Buenos Aires, 2003.

<sup>631</sup> *Idem*

<sup>632</sup> Althusser Louis, *op.cit* (nota 622) p.103-104

<sup>633</sup> *Idem*

## 1. Efectos de los avances tecnológicos en las relaciones entre la infraestructura y superestructura

### A. La infraestructura.

En la infraestructura, “el proceso de producción pone en marcha las fuerzas productivas existentes bajo determinadas relaciones de producción, es decir, que para que exista toda sociedad, debe reproducir las condiciones de producción”<sup>634</sup>: esto es:

- Las fuerzas productivas: trabajo
- Las relaciones existentes de producción: capital y tierra

Es decir, que la infraestructura no se constituye por la empresa, sino por la relación cadena que existe entre los productores, esto es, la “reproducción de los medios de producción”<sup>635</sup> y las “relaciones que aseguran la reproducción de las fuerzas de trabajo”<sup>636</sup>

#### a. Reproducción de los medios de producción en la era digital

Por ejemplo, un productor de lana, requería de ovejas y maquiladoras para hacer tela, quizá el productor X le proporcionaría la producción que requiriera para obtener su producto final, generándose así una cadena infinita. Si bien en la era tecnológica, esa cadena de producción sigue viva, debido a que las empresas tecnológicas requieren de productores de partes y componentes de hardware o instalaciones físicas; el principal suministro de riqueza es la información que proporcionan los usuarios y el conocimiento de generación de software que se traduce en horas tiempo y trabajo.

Para muestra de ello, basta voltear a ver la lista de los multimillonarios del mundo, inconmensurables fortunas debido al desarrollo y creación de empresas tecnológicas, que han transformado el estilo de vida; como: Jeff Bezos quien creó Amazon, y en marzo de 2019 fue anunciado por la Revista Forbes con el 1º lugar como el hombre más rico del mundo con una fortuna estimada en 124.700 millones de dólares.<sup>637</sup> Además de Bill Gates en 2do.lugar de Microsoft, 8vo. Lugar de Zuckerberg de Facebook y 9no.lugar de Larry Page de Google.<sup>638</sup>

---

<sup>634</sup> *Idem*

<sup>635</sup> *Idem*

<sup>636</sup> *Ibidem*. p.104

<sup>637</sup> Nieto Carlos, “Lista forbes 2019: los 10 multimillonarios más ricos del mundo”, *Revista Forbes*, versión electrónica disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2ESnVvW> [Consulta 10 marzo 2019]

<sup>638</sup> “8. Mark Zuckerberg (↓). 33 años. Patrimonio a comienzos de 2019: 49.100 millones de dólares (↓). Compañía: Facebook. Nacionalidad: Estadounidense. Puesto en 2018: 5º.9. Larry Page (↑). 45 años.

*b. Reproducción de la fuerza de trabajo*

La forma de asegurar la fuerza de trabajo, es el salario, éste “representa sólo el valor producido por el gasto de la fuerza de trabajo que es indispensable para su reproducción”<sup>639</sup> y que es indispensable para el desarrollo de la vida del asalariado: vivienda, crianza de los hijos y las demás necesidades de su clase.

Se requiere que esta mano de obra sea competente y educada y es aquí donde se manifiestan los aparatos ideológicos que permitirán la domesticación del asalariado.

Por ello, en la era digital, la forma de asegurar la reproducción continua siendo a través del salario, sin embargo, se tiende cada vez más a contrataciones que eviten la generación de derechos de antigüedad, proliferan los contratos “*outsourcing*”, “el trabajo en casa” donde los servicios son pagados por el asalariado (agua, luz, teléfono, computadora) y la empresa no asume esos gastos.

Empresas cuyo negocio son “software” de intermediación tecnológicas para conectar compra venta de servicios y bienes entre los usuarios de dicha comunidad y cuyo lucro y ganancia, si se obtiene a partir del riesgo de los bienes o servicios de los usuarios; pero que en sus contratos de adhesión se definen como intermediarias tecnológicas. Vrg. *Airbnb, uber*.

En medio de este contexto, la forma de asegurar esta relación económica es asegurar un nuevo modelo de vida a partir de los aparatos ideológicos: educación, publicidad, en especial la siembra constate de la idea de “necesidad” de pertenecer y necesitar aquello que no necesariamente necesita: consumismo.

*c. Los nuevos factores de producción*

Los factores de producción de la teoría clásica: tierra, capital y trabajo han sido por un lado acelerados debido a los avances y transformaciones tecnológicas e informáticas, cuyo punto de nacimiento serían las computadoras personales y el internet.

Los avances tecnológicos aceleraron las oportunidades de amasamiento de riqueza para una clase dominante y ambiciosa a cuyo servicio encontró la tecnología; y por lo tanto se gestó y desarrolló una economía más rápida e interconectada, cuyo motor de continuidad radica en la generación de un consumidor digital.

---

Patrimonio a comienzos de 2019: 48.500 millones de dólares (↓). Compañía: Google. Nacionalidad: Estadounidense. Puesto en 2018: 12º.” *idem*

<sup>639</sup> Althusser, Louis, *La filosofía como arma de la Revolución, op.cit* (nota 622) p.107

El filósofo Noam Chomsky, señala que desde los años 90's aquellos factores de producción de la teoría clásica: tierra, capital y trabajo, fueron dejados de lado a partir de los sistemas neoliberales.<sup>640</sup> De esta manera se puede postular que dadas las interrelaciones de la reproducción de los medios de producción se están categorizando nuevos factores de producción: Conocimiento, tiempo y especulación financiera. A continuación se dejarán algunas ideas al respecto:

a) *Conocimiento*

Mientras que el futurólogo Alvin Toffler en su libro *Powershift*<sup>641</sup> plantea ampliamente como el capital se está transformando en conocimiento, el poder de la red y el proletariado electrónico; en esos capítulos, deja ver claramente el impacto de los avances tecnológicos en la interrelación de las relaciones de producción y los factores de producción. Señala que “cualquier economía depende ineludiblemente de tres fuentes de poder: la violencia, la riqueza y el conocimiento....La violencia se va convirtiendo en ley, el capital y el dinero se están transmutando en conocimiento y el trabajo se torna cada vez más dependiente de la manipulación de los símbolos”<sup>642</sup>

De forma tal que, se puede afirmar que “con el capital, el dinero y el trabajo moviéndose en la misma dirección, toda la base de la economía esta revolucionada.”<sup>643</sup>

En este sentido, la información se ha vuelto un nuevo factor de producción, un objeto mercantil con el que las grandes empresas generan dinero, puesto que cuando el usuario realiza una búsqueda en internet, por ejemplo en Google, el algoritmo va detallando el perfil del usuario de acuerdo a sus intereses de búsqueda, y por decirlo de forma burda, obtiene esa información y la vende; esto se ha convertido en la fuente de riqueza de las empresas tecnológicas: por tanto, la información es la materia prima sin la cual su actividad no tendría sentido.

b) *Especulación financiera*

Otro factor por el que las citadas empresas de los multimillonarios han acumulado riqueza, no sólo es la relación de movimientos entre los factores de producción que los dejaría como simples mercaderes; no, la inconmensurable riqueza proviene de la

---

<sup>640</sup> Chomsky Noam, Santana José, *It's Fantasy Economy! Some Expert Views on What Should Happen Next*, October 11, 2008. Disponible en <https://chomsky.info/20081011/> [Consulta 10 marzo 2019]

<sup>641</sup> Toffler Alvin, *El cambio del poder*, (Titulo Original: *Powershift*), Plaza&Janes Editores, 1990, Barcelona, p.120

<sup>642</sup> *Idem.*

<sup>643</sup> *Idem.*

especulación financiera. Elemento que actualmente es necesario integrar a los componentes de la infraestructura de Althusser.

Chomsky señala claramente que “las Instituciones financieras obtuvieron un papel preponderante en la actividad económica, basada en la expansión de crédito y la especulación financiera”<sup>644</sup>; forjando así la grandes fortunas de empresas y el fortalecimiento de las instituciones financieras que hoy día controlan el mundo; mismas que terminaron detonando la crisis del 2008 y que fueron rescatadas por el mismo Estado y los contribuyentes estadounidenses.

Así, este siglo XXI se desarrolla bajo un modelo económico neoliberal preponderante en que las fronteras físicas desaparecen y las batallas económicas y digitales son las que guían los mercados y las decisiones de los Estados.

En donde el amasamiento de la riqueza a través de la especulación financiera, no requiere banderas, sino políticas, mercados y transacciones veinticuatro horas al día, empresas digitales que lucran y aumentan su valor debido al banco de información sobre patrones de compra de los usuarios. Aunado a la firme intención de digitalizar la economía y que el dinero en efectivo desaparezca.

### c) *Tiempo e información*

Y aunado a lo anterior, es necesario agregar dos elementos más dentro de los nuevos factores de producción: tiempo e información. Esto debido a que las empresas buscaron optimizar sus rendimientos y ganancias a través de la obtención, procesamiento

---

<sup>644</sup> “elemento sustancial de esta crisis es que la misma es el resultado de la implementación de la liberalización financiera durante los últimos 30 años. Esta liberalización neoliberal aumentó las frecuencias y profundidades de las crisis financieras en EU y el mundo, aunque la crisis actual es muchas veces más severa. Era previsible que un reducido sector cosechara enormes ganancias con la liberalización financiera, un pequeño y grupo que ahora implora por una intervención estatal que rescate las instituciones financieras del desplome...”

Esta dinámica es parte de la doctrina, un principio operativo de quienes han acumulado riquezas y privilegios durante cientos de años: la disciplina del mercado está bien y debe ser aplicada a las mayorías, a las clases medias y pobres, mientras la minoría enriquecida y privilegiada debe recibir la protección del Estado cuando se advienen los estragos del mercado.

Es sabido que los mercados son ineficaces y una de las razones es la de que las transacciones del mercado nunca toman en consideración los costos de aquellos que no participan en ellas, esas son “externalidades” y suelen ser inmensas. Esto es particularmente cierto en los mercados financieros. Las instituciones financieras están supuestas a tomar riesgos, y de hecho calculan sus riesgos, pero no el de los demás, porque los riesgos sistémicos son ignorados como externalidades. El resultado es que la toma de riesgo para los demás es devaluada y cuándo viene la crisis, los costos son transferidos al público bajo el principio de la realidad existente en los mercados (really existing markets” Chomsky Noam, Santana José,

*It's Fantasy Economy! Some Expert Views on What Should Happen Next*, October 11, 2008).



y clasificación de información de forma veloz, creando empresas que trabajan las veinticuatro horas del día, con menos trabajadores y mayor automatización.<sup>645</sup>

*d. El obrero digital o proletariado electrónico*

A la luz de la teoría económica clásica, el campesino y el obrero son la clase dominada que sostiene la Infraestructura; mientras que el siglo XXI se puede hablar de los obreros informáticos o proletariado electrónico, del cual ya Alvin Toffler hablaba en los 90's<sup>646</sup>.

El internet, es factor tecnológico nuevo que posibilita una herramienta fundamental para la liberación de los obreros digitales, y permite un contacto masivo y colectivo más rápida y eficaz en contra de su dominador. Sin embargo, el aparato ideológico educativo, mismo que genera una identidad, idiosincrasia y cultura, constituye también las cadenas que pesan mucho más en la mente del individuo, que la liberación que ofrece la gran carretera de la información.

En caso de lograr una organización social que pugne contra decisiones que lastimen a la clase dominada o algunos sectores de ella, la clase dominante realizará sólo los cambios medianamente necesarios para calmar a la turba, porque sabe que no requiere hacer más.

Y dado que el obrero informático ha sido formado bajo el aparato ideológico del Estado, “la publicidad” y “la educación”; esto es, planes y programas educativos; independientemente de la educación privada o gratuita; y una incesante campaña publicitaria sobre las necesidades y aspiraciones por las que debe vivir y el sentido por las cuales debe vivir. De ahí que el obrero informático que carece de voluntad y acceso a información, puede no alcanzar a vislumbrar las salidas reales a sus problemáticas; y pensar que el simple cambio de una persona en el ejercicio del poder significará el cambio que requiere para transformar su realidad.

Porque, precisamente la filosofía liberal promueve la voluntad y deseo del individuo, motiva una sociedad individualista y consumista, cada vez más carente del sentido de colectividad o comunidad; ya que destruir ese sentido en la mente del individuo

---

<sup>645</sup> Tal como sugiere Brian Gentile, vicepresidente de TIBCO Analytics Product Group at TIBCO Software Inc. en su artículo “Los nuevos factores de producción y el crecimiento de las aplicaciones basadas en datos” *Management Review*, disponible en <http://www.nuevaempresa.com/management-nuevos-factores-produccion/#sthash.hzQDGBsM.dpuf>

<sup>646</sup> Toffler, Alvin, *op. cit.*, (nota 638) p.253

logra asegurar el proletariado capacitado para las tareas que requiere la Economía y el Estado represor.

La publicidad como aparato ideológico juega el papel más importante en el sometimiento del proletariado electrónico, en los años 90's, si bien esta venta de aspiraciones era a través de la televisión; como en México lo hizo Televisa; hoy en día ha pasado a nuevos actores que venden la idea del poder de la elección del individuo; como *Netflix*; y aunque *Youtube* en un principio significó la libertad del usuario a tener acceso a contenidos diversos, libres de publicidad; finalmente la publicidad impuesta al usuario lo alcanzó.

Aunque, también es justo decir que la universalidad de opciones que existen en internet, permite encontrar programas que bloquean dicha publicidad impuesta. Lo que verdaderamente permite al usuario estar libre de estas influencias o creación de necesidades impuestas para el que tenga la voluntad de descubrir y elegir lo que desea.

Por ello, el internet significa la posibilidad de obtener conocimiento y romper con el Estado represor y los aparatos ideológicos, para que el usuario forme un criterio propio, independientemente de la dirección en la que elija pensar.

#### e. *La economía digital*

La nueva economía digital requiere de condiciones para reproducirse, es decir, acceso a internet y el conocimiento de su uso; por ello, los Estados promueven y motivan la migración y el sostenimiento de una economía digital<sup>647</sup> y comercio electrónico<sup>648</sup>, así como las reformas y apertura en telecomunicaciones y la fácil adquisición de tecnologías; ya que estas herramientas son condiciones necesarias para el desarrollo de una economía digital que permita la interacción de los mercados que el modelo económico urge; y por tanto se logre la perpetuidad del *status quo* y de la clase dominante.

---

<sup>647</sup> Declaración Ministerial de Economía Digital de la OCDE, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, Cancún, Quintana Roo, México, 21-23 de junio de 2016, disponible en [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/56000/Flyer\\_Espa\\_ol\\_090216\\_XX.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/56000/Flyer_Espa_ol_090216_XX.pdf), se puede ver también: Proyecto OCDE/G20 de Erosión de la Base Imponible y Traslado de Beneficios, Cómo abordar los desafíos fiscales de la Economía Digital, disponible en <https://www.oecd.org/ctp/beps-resumen-informativo.pdf>. También consultar: Economía digital para el cambio estructural y la igualdad, *Comisión Económica para América Latina y el Caribe* (CEPAL), Marzo 2013, disponible en <http://www.cepal.org/es/publicaciones/35408-economia-digital-para-el-cambio-estructural-y-la-igualdad>

<sup>648</sup> “Informe sobre la Economía de la Información 2015”, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, UNCTAD, 2015, Suiza.

De tal forma que, permitir la existencia de Derechos Humanos y el acceso a internet como parte de los mismos, es en la teoría jurídica es lo “justo” y un contrapeso para limitar al Estado contra actos de violación dirigidos hacia su gobernado.

En la práctica, la clase dominante es capaz de ceder en la existencia de estos derechos puesto que es el menor mal dentro de una balanza de riesgos. Lo cual, lleva a inferir que las transformaciones mundiales a efecto del internet en el área comercial son una necesidad creada que ahora ya resulta imprescindible.

Basta con observar la tendencia en los últimos años a publicar artículos y tomar acciones para eliminar el dinero en efectivo con el objetivo de eliminar las operaciones delictivas a partir del efectivo. Varias de las personas que piden la abolición del efectivo pertenecen al Grupo de los 30 o G30, colectivo internacional que agrupa a líderes financieros y académicos, incluyendo a los presidentes de los distintos bancos centrales.

Por ejemplo, Mario Draghi, presidente del Banco Central Europeo, anuncio el 8 de mayo de 2016 que se decidía eliminar los billetes de 500€ a partir del año 2018.<sup>649</sup> El CEO de Detsche Bank predice que el efectivo no existirá en 10 años

El consejo editorial de Bloomberg publica el artículo “Bring on the cashless future”.<sup>650</sup> Financial Times publica una editorial “Los beneficios de desechar efectivo”.<sup>651</sup> Peter Sanders, profesor de Harvard, publica un paper pidiendo la eliminación de billetes de alta denominación, “Making it harder for the bad guys”<sup>652</sup>. Larry Summers, profesor de Harvard y ex-secretario del Tesoro estadounidense, publica en el Washington Post “It’s time to kill the \$100 bill”.<sup>653</sup>

Se puede apreciar que en sociedades como la Suiza, las transacciones de dinero en efectivo han sido desmotivadas, de hecho se cobran más comisiones y es más costoso mantener el efectivo para los negocios, que realizar transacciones electrónicas. En el documental “*Un mundo sin billetes*” se muestra a la sociedad suiza tras el efecto de las

---

<sup>649</sup> Doncel Luis, “El BCE decreta una muerte lenta para los billetes de 500 euros”, Periódico, *El país*, Berlín 5 may 2016 - 10:45 cest, versión electrónica disponible en [shorterlink] [shorturl.at/nvzEW](http://shorturl.at/nvzEW) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>650</sup> “Bring On the Cashless Future The faster we can do away with cash, the better.”Trd. Cuanto más rápido podemos eliminar el efectivo, mejor. *Bloomerg*, Consejo editorial, 31 de enero de 2016 16:00 GMT-6 disponible en [shorterlink] [shorturl.at/](http://shorturl.at/) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>651</sup> Gillian Tett “The benefits of scrapping cash”. *Financial Times*, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/ekyJP](http://shorturl.at/ekyJP) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>652</sup> Sands Peter, “Making it Harder for the Bad Guys: The Case for Eliminating High Denomination Notes” *Centro de Negocios y Gobierno, Harvard Kennedy School*, febrero 2016, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/lCJQ6](http://shorturl.at/lCJQ6) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>653</sup> Summers Lawrence H. “it’s time to kill the \$100 bill: time to go after money” trad. Es hora de matar el billete de \$ 100: Es hora de ir tras el gran dinero. *Washington Post*, 16 de febrero de 2016 versión electrónica disponible en [shorterlink] [shorturl.at/nvzEW](http://shorturl.at/nvzEW) [consulta 10 de marzo de 2019]

acciones de su Banco Central ha tomado para promover las transacciones electrónicas y eliminar el efectivo; en éste se da cuenta que el choque generacional ante dichas acciones, mientras que los jóvenes no imaginan un mundo con dinero en efectivo; las generaciones viejas se sienten forzadas a realizar dichas transacciones.<sup>654</sup>

No es de extrañar que todas estas publicaciones se hagan al mismo tiempo en los primeros meses del año 2016. Por si fuera poco, en el mismo mes Hasbro, fabricante del juego Monopoly, anuncia que el juego ya no tendrá dinero en efectivo, sino tarjetas<sup>655</sup>; lo cual coincide con la teoría de los aparatos ideológicos de Althusser, es decir, la educación: lo juegos para educar a una sociedad del futuro.

Es decir, que con esto se comprueba la intención real de digitalizar la economía y eliminar el efectivo, lo cual, se antoja complejo pero no imposible.

Para dimensionar el escenario real, sólo hay que revisar algunas cifras. La última colección de informes de *Digital 2019 de We Are Social y Hootsuite* revela que hay 76 billones de personas en el mundo, de estas, 56% de la población es urbanizada; 67% (5.112 billones) son usuarios de usuarios móviles de telefonía, 57% (4.388 billones) son usuarios de internet y 42% (3.256 billones) cuentan con redes sociales.<sup>656</sup>

Además dice que los usuarios de Internet están creciendo en un promedio de más de un millón de usuarios nuevos cada día, con todos los "Usuarios del próximo billón" originales en línea. Mientras que en su informe de 2018 el estudio señalaba un número de usuarios de Internet de 4.021 millones, es decir, el 53% de la población mundial, el informe 2019 asegura que hasta el momento el mundo cuenta con 4.388 millones de internautas, una penetración del 57%.<sup>657</sup>

Y por otro lado, de acuerdo a los datos de *Stadista*, la penetración de internet va en aumento, en tan sólo cuatro años se espera un crecimiento de 10%, en 2014 la penetración de internet era del 40%, y se proyectó que en 2019 incremente a 51%.<sup>658</sup>

A pesar de la divergencia entre ambas fuentes de información, lo cierto es que ambas indican que más del 50% del mundo estará conectado y continuará

---

<sup>654</sup> Hanspeter Michel, "Un mundo sin billetes", Documental, Deutsche Welle, SWR. 2018.

<sup>655</sup> "Nuevo Monopoly usa tarjeta de crédito" *Voz de América* Cultura/Espectáculos, febrero 20, 2016, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/dglv7](http://shorturl.at/dglv7) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>656</sup> Informes especiales, "Digital 2019: el uso global de internet se acelera" disponible en [shorterlink] [shorturl.at/oKO06](http://shorturl.at/oKO06) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>657</sup> *Idem*

<sup>658</sup> *Stadista*, "Tasa de penetración de Internet a nivel mundial desde 2014 hasta 2019" disponible en [shorterlink] [shorturl.at/kmADS](http://shorturl.at/kmADS) [consulta 10 de marzo de 2019]

incrementando. Por lo que, la hipótesis de desaparición del dinero en diez, quince o veinte años en países como América Latina, no parece descabellada y todo indica que esa es la dirección factible a futuro; a menos que ocurriera algún evento natural apocalíptico que afectara el curso de la historia de humanidad, esa es la dirección a la que se pretende llegar.

Por ejemplo, por mencionar la situación de América, en México, si bien se usa más efectivo que métodos de pago electrónicos, y las cifras de 2016 del Informe de TecnoCom, muestran que 19.4% de la población en México no está bancarizado<sup>659</sup>; el objetivo claramente se mantendrá en promover la bancarización como una forma de combatir el lavado de dinero del narcotráfico.

Sin embargo, sí se pueden encontrar otros ejemplos de economías bancarizadas en América Latina: como la brasileña y la chilena.<sup>660</sup> Si a estos factores se suman: la penetración del internet, el cierre de la brecha digital, la motivación de métodos de pago electrónicos, la reducción de circulación del efectivo, así como incentivo al comercio electrónico; entonces dará por resultado: la completa digitalización de la economía. Tal como actualmente sucede en Suiza o Noruega.

Para dar un vistazo, a esta hipótesis, los informes del Centro de Sector Financiero sobre método de pago 2015, muestran que respecto del uso de los métodos de pago: el 9.1% de la población mundial utiliza tarjetas y 4.6% usa domiciliaciones o transferencias electrónicas, pero en zonas como Norte América la utilización de tarjetas es de 38.8% más 9.8% de transacciones electrónicas y domiciliadas<sup>661</sup> mientras que el efectivo los utilizan 48%, lo cual quiere decir que la balanza entre el uso de efectivo (48%) y dinero electrónico (48.6%) en América del Norte está muy equilibrada, pero claramente se pretende inclinar la balanza al dinero electrónico.

Y el informe 2018 *eCommerce* el 77.88% de los consumidores se encuentran en el rango de edad entre 19 años a 54 años<sup>662</sup>, aunado a esto, el 21,8% de la población mundial compra en línea, y en 2021, se espera que el número aumente a más de 2,14 mil

---

<sup>659</sup> “Informe TecnoCom Tendencias en Medios de Pago 2016”, *TecnoCom*, p.14, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/hINWY](http://shorturl.at/hINWY) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>660</sup> “Informe TecnoCom Tendencias en Medios de Pago 2016”, *TecnoCom*, p.14, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/hINWY](http://shorturl.at/hINWY) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>661</sup> “Los medios de pago, un paisaje en movimiento”, *Informe del Centro del Sector Financiero de PwC e IE Business School*. Junio de 2015, p.8. disponible en [shorterlink] [shorturl.at/fjFZ1](http://shorturl.at/fjFZ1) [consulta 10 de marzo de 2019]

<sup>662</sup> “2018, Economic Global Report” *ecommerce Foundation*, p. 10, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/bdtBU](http://shorturl.at/bdtBU) [consulta 10 de marzo de 2019]

millones.<sup>663</sup> Lo cual claramente indica que esta es la generación de transformación y se educará una generación venidera sin necesidad de efectivo y completa digitalización.

En suma, tal como no fue imposible que 67% de la población contara con un dispositivo móvil inteligente; así no es descabellada la migración a la economía digital por completo, la cual tendrá por objetivo el control total de consumidor o usuario.

Es decir, se está creando tal cantidad de información (nuevo factor de producción) en manos de unos cuantos que esta información no sólo es objeto de mercadeo, si no de control del Estado represor. Un estado que puede incentivar o premiar, desincentivar o castigar al usuario, ciudadano o consumidor.

Ahora bien, el cuestionamiento aquí es *¿Cómo se asegura el modelo?* A través de los aparatos ideológicos que aseguran el trabajo del motor de la economía: el consumidor

La dinámica de control y desarrollo de una economía digital requiere por fuerza del pequeño motor que mueve dicha economía y que sin él, la relación entre los reproductores de la producción no existiría; en otras palabras: sin consumidor no habría economía y por tanto, en esta época moderna y de acuerdo al modelo económico, tampoco habría Estado.

De ahí que al consumidor se le facilite la adquisición de productos tecnológicos, se extienda la facilidad y adquisición de tarjetas de crédito, compras en plazos fijos en economías en vía de desarrollo como la mexicana; y por ello el gran interés de la promoción del comercio electrónico interno y transfronterizo en el mundo, especialmente entre empresas o B2B (*bussines to bussines*) dado que este llegará a consumidores finales nacionales.

Además de asegurar la utilidad sembrar la idea de necesidades a partir del más grande aparato ideológico de la historia: la publicidad.

En suma, el surgimiento no espontaneo de nuevos factores de producción: conocimiento, tiempo, información y especulación financiera, son los motores de las economías modernas neoliberales y son la base de la infraestructura del Estado que permite la existencia de una Superestructura.

---

<sup>663</sup> *Idem*

f. *La llamada Economía Colaborativa*

Otro de los ejemplos de transformaciones de la economía digital, han sido los modelos de negocio mal llamados “economías colaborativas”. Ahora se explicará por qué. En la academia y praxis existen posiciones contrapuestas con respecto al concepto “economía colaborativa”. Se ha hecho un abuso indiscriminado del término para definir un sinnúmero de plataformas que son todo menos colaborativas.

Por lo cual, he decidido dilucidar el citado concepto bajo dos enfoques, primero, en cuanto a su naturaleza tecnológica *Peer to Peer* (P2P); y segundo, en cuanto a la actividad y finalidad de las Plataformas P2P, mismas que subdivido en categorías correspondientes a dos concepciones ideológicas: la capitalista salvaje y la orientación al bien común (sin lucro o con lucro equitativo).

Las redes *Peer to Peer* (P2P)<sup>664</sup> son la base tecnológica de las economías colaborativas, ya que representan el modo de comunicación entre los usuarios. De forma tal que todos los nodos son clientes y servidores, y son funcionalmente iguales.<sup>665</sup>

Es decir, el esquema vertical (productor-consumidor) se cambia por un esquema lateral, en donde el consumidor se vuelve productor (prosumidor) logrando comunicarse con otros de su mismo nivel. Contrario al paradigma usual en el que el cliente se comunica con el servidor o proveedor de un servicio y éste a su vez le responde.

Las redes P2P pueden clasificarse en dos tipos<sup>666</sup>, esto es: a) Puras: todos los participantes son iguales y cada persona juega el rol de cliente y servidor<sup>667</sup>; o, b) Híbridas: puede haber un servidor centralizado que ayuda a coordinar los intercambios entre las personas.

Sin embargo, esta estructura de comunicación tecnológica igual-a-igual, no debe confundirse por su naturaleza informática como colaborativa en términos económicos, mucho menos jurídicos, ni sociales. Ya que la determinación de “colaborativa” la dictan en términos sustanciales (no retóricos) los valores y principios de la empresa que maneja la Red P2P y oferta el servicio o uso de bienes. En tanto que son los fines, objetivos, intereses económicos y sociales que persigue ese agente económico, los que permiten

---

<sup>664</sup> Oram Andy, *Peer to Peer: Harnessing the Power of Disruptive Technologies*, First Edition, March, 2001, p.8, versión electrónica disponible en [goo.gl/SwkGF1](http://goo.gl/SwkGF1)

<sup>665</sup> Bonilla Egidio Antonio, Meler Playan Javier, “Aplicaciones Distribuidas: P2P”, Conceptes avançats de sistemes operatius, Departament d’Arquitectura de Computadors, disponible en [goo.gl/wvll0X](http://goo.gl/wvll0X)

<sup>666</sup> *Peer To Peer Network*, Gobierno de Hong Kong, Administración especial de la región, February, 2008, versión electrónica disponible en [goo.gl/7xZjTm](http://goo.gl/7xZjTm)

<sup>667</sup> Por ejemplo, Gnutella y Freenet, se pueden consultar en Sitio web, <https://freenetproject.org/>



comprender la corriente ideológica elegida; y con ello determinar el contrapeso que ha de realizar el Estado de Derecho Social.

a) *Clasificación de las economías colaborativas de acuerdo a la finalidad de la actividad*

Para comprender la esencia de la economía colaborativa debe acudir a las raíces lingüísticas, económicas, sociales e ideológicas de esta acepción; las cuales pareciesen hablar de lo mismo, pero en el análisis de su espíritu se encuentran divergencias significativas.

Para tal efecto es prudente comenzar por atender el concepto “economía colaborativa” desde la semántica. El concepto “economía” del latín medieval *oeconomia*, goza de varias acepciones según el Diccionario de la Real Academia, se tomará la de carácter general: “administración eficaz y razonable de los bienes.”<sup>668</sup>

El concepto “colaborar” del latín *collaborāre*, en su carácter general lo define como “trabajar con otra u otras personas en la realización de una obra.”<sup>669</sup> Mientras que el concepto “cooperar” del latín tardío *cooperāri*, es definido como “obrar juntamente con otro u otros para la consecución de un fin común.”<sup>670</sup>

Ambos términos se refieren al trabajo y acción para lograr una obra o fin común; entonces, se puede decir que a *grosso modo*, que la economía colaborativa en términos lingüísticos se refiere a: La administración eficaz y razonable de los bienes que se ponen a trabajar conjuntamente entre personas para la realización de una obra cuya consecución tiene un fin común.

Aquellos que activan esta economía deben definir los valores ideológicos que habrán de seguir para la consecución de sus actividades, por tanto, se encontrarán en presencia dos corrientes ideológicas a elegir:

- La concepción capitalista con un modelo de negocio salvaje que da predilección al lucro desmedido, cuyo objetivo radica en amasar fortunas de dinero en manos de unos a costa de otros; o;

---

<sup>668</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua española, disponible en versión electrónica en [goo.gl/yWimis](http://goo.gl/yWimis)

<sup>669</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua española, disponible en versión electrónica en [goo.gl/knBeNr](http://goo.gl/knBeNr)

<sup>670</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua española, disponible en versión electrónica en [goo.gl/FNIWYK](http://goo.gl/FNIWYK)



- La concepción de la colaboración orientada al bien común, que a su vez está dividida entre: aquellos que consideran el lucro significativo o aquellos que no persiguen fines de lucro. En ambas, el objetivo radica en colaborar para ayudar a solucionar una necesidad social o bien común y que en caso de generar ganancias se distribuyen de forma transparente, justa y equitativa entre los involucrados.

b) *El capitalismo salvaje y las Redes Peer to Peer (P2P): “Economías corporativas online P2P”*

La estructura de intercomunicación tecnológica P2P ha sido aprovechada por unos cuantos bajo la corriente ideológica de capitalismo salvaje para crear modelos de negocios con estructuras que lejos de democratizar la participación en los mismos, crear empleos o incentivar la economía; lucran con los activos fijos subutilizados de particulares, quienes arriesgan su capital, tiempo, habilidades y propiedades en proveer servicios de los cuales reciben un beneficio desproporcionalmente bajo al riesgo que realizan.

Tom Slee en su libro “Lo que es tuyo es mío”, Jhon Duda<sup>671</sup> en la conferencia “Cooperativismo de plataforma”<sup>672</sup> y Trebor Scholz en “Cooperativismo de plataforma”, coinciden con estos puntos de vista.

Así, empresas como *Uber*, *Airbnb* y *Amazón*, bajo la conceptualización capitalista de colaboración se autodenominan “*economías colaborativas*” so pretexto de una necesidad social frente a la tasa desempleo más alta en la historia de la humanidad. Este tipo de “*economías colaborativas*” que de colaborativas solo usan el nombre, utilizan la figura de “socio”<sup>673</sup> o “contratista independiente”<sup>674</sup> para eludir la figura del “empleo” y no otorgar las prestaciones mínimas de trabajo digno estipuladas por la Organización Internacional de Trabajo (OIT).

---

<sup>671</sup> Scholz Trebor, *Cooperativismo de plataforma. Desafiando la economía colaborativa corporativa*, En Defensa del Software Libre, 2017, p. 11 en <https://endefensadelsl.org>. También se puede consultar video en Entrevista, Jhon Duda, *Plataform Cooperativism, The Internet, Ownership, democracy, the new schoool*, November 13-14, disponible en <https://vimeo.com/149401422>

<sup>672</sup> *Idem*

<sup>673</sup> *Uber*, Contratos para socios, sitio web, disponible en [goo.gl/jHVz5Z](http://goo.gl/jHVz5Z)

<sup>674</sup> *Airbnb*, Términos y condiciones legales, sitio web, disponible en [goo.gl/ZAi9rg](http://goo.gl/ZAi9rg)

No obstante, los promotores de estas economías colaborativas; como Hon Matthew Hancock (Ministro de Negocios de Inglaterra<sup>675</sup>) y Debbie Wosskow (sector privado) ostentan argumentos de defensa basados en incentivar la economía en tiempos de desempleo; sostienen que todas las personas pueden rentar, alquilar u ofrecer servicios con sus bienes, propiedades o activos fijos y generar ganancias a partir de activos que permanecían infrautilizados.<sup>676</sup>

En esta corriente de ideas también se encuentran varios académicos.<sup>677</sup> Lo que nos dice Wosskow y muchos autores, es que mientras la empresa dueña de la plataforma P2P se enriquece a un nivel descomunal, el particular obtiene una ganancia pequeña y un alto costo de depreciación y desgaste de su propiedad.

Los defensores de estas economías, políticamente se jactan de generar empleos o modalidades flexibles de trabajo; lo cual es una clara falacia; ya que en sus contratos, las cláusulas son contundentes respecto a resaltar que los firmantes no son empleados y maliciosamente los denominan contratistas independientes.

La confusión conceptual es tan grave que inclusive el Comité Económico y Social Europeo (CESE) en su dictamen elaborado en 2015 subraya que las economías colaborativas “generan ingresos más allá de las relaciones de empleo lineales tradicionales y hace posible que las personas trabajen con arreglo a modalidades flexibles.”<sup>678</sup>

Es decir, lo presenta como una oportunidad positiva en el sentido que las personas deben estar agradecidas por tener un empleo flexible, o por cuenta propia. Sin embargo, desarrollar una actividad flexible ¿significa no tener derecho a prestaciones sociales?

---

<sup>675</sup> Algunas opiniones vertidas como la del Primer Ministro de Estado de Negocios, Empresas y Energía de Reino Unido, describen a las economías colaborativas como nuevas, destaca que la gente está haciendo dinero de estos nichos, trabajos o habilidades, palabras que se citan de forma textual en su idioma original. Rt Hon Matthew Hancock MP Minister of State for Business, Enterprise and Energy. Esta declaración se puede encontrar en el Preámbulo de Debbie Wosskow, *Unlocking the sharing economy*, Reporte Independiente, Department for Business, Innovation & Skills, Reino Unido, 2014, p.2 disponible en [goo.gl/yJmjDL](http://goo.gl/yJmjDL)

<sup>676</sup> *Ibidem*, p.7

<sup>677</sup> En el libro *The Sharing Economies*, se puede encontrar en su contenido una asociación de estos modelos de negocio al concepto economía colaborativa; se define en general a la economía colaborativa como nueva, y exitosa. Farronato Chiara, Levin Jonathan, “*The rise peer to peer bussines*” en *The Sharing Economies*, Global Investor 2.15, November, 2015., p.8-11.

<sup>678</sup> *Comunicación de la comisión al parlamento europeo al consejo al comité económico y social europeo y al comité de las regiones*, Una Agenda Europea para la economía colaborativa, Versión final, Bruselas, 2.6.2016, disponible en [goo.gl/CSF77r](http://goo.gl/CSF77r) consulta, 04-05-2017.

Para desmitificar ese supuesto, la sentencia de un juez de California reconoce que Barbara Ann chofer de *Uber* era empleada y no contratista independiente.<sup>679</sup> Misma que ha servido de antecedente para que choferes de *Uber* de California interpusieran una demanda colectiva contra la empresa. El juicio aún se desarrolla y *Uber* ha apelado.<sup>680</sup>

Transpolando el supuesto a la legislación laboral mexicana, debe seguirse la línea de pensamiento en la que no es necesario que se establezca un contrato de trabajo para que exista la relación laboral, basta comprobar una relación de subordinación y pago para comprobarla existencia del vínculo. De forma tal que, el caso de *Uber* tendría la misma consecuencia bajo ese supuesto lógico jurídico.

Estas empresas en realidad son estructuras clásicas de administración piramidal y corporativa que evaden obligaciones y responsabilidades legales en diversas materias: laboral, protección al consumidor, resolución de conflictos, protección de datos personales, fiscal, etc, por mencionar algunas.

Scholz las califica como “economías colaborativas corporativas”<sup>681</sup> aunque resulta más preciso llamarlas por la sustancia de su actividad y no por la falacia con la que se designa su actividad, v.g., “*economías corporativas online P2P*”

A consecuencia de sus actividades, estas *empresas corporativas online P2P* pueden llegar a cotizar en la bolsa y obtener riqueza por especulación financiera, tal como ya lo hace *Amazón* o *Airbnb* (proyección) con pleno derecho. Lo incongruente e inmoral radica en que se autocalifiquen como “economías colaborativas” y no sean socialmente responsables con quienes trabajan y ponen en riesgo sus propios recursos, para el goce y disfrute de esa riqueza.

Scholz Trebor ha realizado entrevistas en Estados Unidos a “socios” de *Uber*, y repetidamente reportan que no es un buen negocio, ya que el desgaste y depreciación de la propiedad es muy alto, así como el tiempo de cuidar el negocio; según su dicho para que sea un “buen negocio” se requieren por lo menos cuatro autos.<sup>682</sup> Dichos reportes coinciden con entrevistas aisladas que he realizado con el motivo del presente trabajo en México. Lo cual indica que el modelo de negocio es igual de desproporcional y salvaje independientemente de la zona geográfica en que opere.

---

<sup>679</sup> Isaac Mike, Singer Natasha, *California Says Uber Driver Is Employee, Not a Contractor*, New York Times, June, 17, 2015, disponible en [goo.gl/1q5rJr](http://goo.gl/1q5rJr), consulta, 26-01-2017.

<sup>680</sup> Se puede consultar el sitio de la demanda colectiva. Disponible en <http://uberlawsuit.com/>

<sup>681</sup> Scholz Trebor, *Cooperativismo de plataforma. Desafiando la economía colaborativa corporativa*, Publicaciones Dimmons, Universitat Oberta de Catalunya, Barcelona, 2016, p. 6., versión electrónica disponible en [goo.gl/TN8u1S](http://goo.gl/TN8u1S)

<sup>682</sup> *Idem*

Así, el capitalismo salvaje se ha ayudado de las tecnologías de la información para crear modelos económicos que generan nichos de mercado de contacto masivo; logrando beneficios lucrativos excesivos a costa de activos fijos de individuos que deben asumir el desgaste, es decir, un capitalismo salvaje automatizado. En suma, las *empresas corporativas online P2P* son en realidad modelos tradicionales de empresas, no un modelo colaborativo de ayuda mutua; y requieren comprenderse así para la regulación de los mismos con la finalidad de desarrollar una fiscalización justa y promover la responsabilidad social con sus socios particulares.

c) *“Economías colaborativas orientadas al bien común” vistas desde la Economía Social*

En sentido estricto, la economía colaborativa no es nueva, sus antecedentes se pueden rastrear hasta el trueque. El concepto “sociedades cooperativas” del siglo XIX se pueden considerar un antecedente de las economías colaborativas en la era tecnológica del S.XXI, ya que ambas se basan en la idea de la colaboración.

La correlación y comparación entre sociedades cooperativas y economías colaborativas resulta pertinente dado que ambas se determinan por anteponer el bien común al capital, principio subyacente de la Economía Social.

Las cooperativas en un contexto económico se han utilizado como un recurso social en respuesta a una problemática que afecta a una comunidad específica en un sector determinado, y algunas veces como parte del Estado de Derecho Social.

Ejemplo de ello se denota en los registros históricos con la cooperativa de Rochdale<sup>683</sup> En estas, los trabajadores se unen para competir en la industria bajo un esquema de administración igualitaria, justa y equitativa de repartición de utilidades y dividendos.<sup>684</sup>

Por su parte, las *economías colaborativas orientadas al bien común* surgen también a partir de una necesidad social que afecta a una comunidad, siendo los desarrolladores tecnológicos los que captan esa necesidad y le dotan impacto masivo a través de la programación de redes y el internet (soporte tecnológico con Redes P2P). Es decir,

---

<sup>683</sup> En 1844 en Inglaterra, artesanos tejedores decidieron vender mercancías, unificar los precios y que las ganancias obtenidas se dividieran entre todos, famosamente conocida como la cooperativa fundada en Rochdale. En 1854 en Italia, varios trabajadores se unieron en la cooperativa “La Proletaria”. Se puede consultar más en Gromoslav Mladenatz, *Historia de las doctrinas cooperativas, cooperativas*, trad. Carmelo Tumino, Intercoop, Buenos Aires, 1969, p.63-65.

<sup>684</sup>Charterina Martinez, Alejandro, “Los valores y principios cooperativos” *Dialnet*, p. 4, disponible en [goo.gl/TBWqeh](http://goo.gl/TBWqeh)

ayudan a conectar a la comunidad para que ella misma satisfaga una necesidad determinada. De forma tal, que por esta actividad el desarrollador tecnológico puede tener un pago justo, lucro justo o no tener fines de lucro. Algunos ejemplos son:

- *Blablacar*, empresa que actúa como intermediario tecnológico entre particulares para facilitar asientos de transporte en viajes cortos o largos, se promueve un pago justo y equitativo sin fines de lucro y sólo para compartir gastos del viaje entre los particulares. La plataforma cobra gastos de gestión.<sup>685</sup>
- *Tutanda*, plataforma mexicana que dota de un sistema electrónico para hacer y administrar tandas gratuitamente, sin tener contacto con el dinero, establece dos formas de realizar las contribuciones: una fuera de línea y la otra con datos bancarios.<sup>686</sup> Y no cobra gastos de administración.
- *Mytwinplace*, plataforma española que pone en contacto a viajeros para intercambiar habitaciones, para ello crea un sistema de puntos a fin de gestionar el intercambio, éste sistema no tiene un valor económico ni se traduce en valor monetario.<sup>687</sup> Además, no establece cobro de gestión.
- La economía colaborativa de forma pura se encuentra en la práctica del Blockchain<sup>688</sup> y del Código abierto<sup>689</sup> o Software libre. Éstas permiten el desarrollo de cooperación a un “*Costo Marginal Cero*”, es decir que, las personas obtienen beneficios a un costo nulo.<sup>690</sup> Lo cual rompe los esquemas de libre comercio capitalista. V.g. En adquisición de productos digitales: *Wikipedia*, enciclopedia en que la comunidad contribuye; *Spotify* y *Youtube*, que amenazaron la industria de la música y los derechos de autor

Otro ejemplo que actualmente es novedoso se da con la adquisición de impresoras 3D individuales, ya que bajo la ideología del Código abierto, al comprar la impresora 3D

---

<sup>685</sup> *Blablacar*, Términos y condiciones, sitio web disponible en [goo.gl/ZOkhhN](https://www.blablacar.com/terms)

<sup>686</sup> *Tutanda.com*, Términos y condiciones, sitio web, disponible en [goo.gl/FSLz9j](https://www.tutanda.com/terms)

<sup>687</sup> *Mytwinplace.com*, Términos y condiciones, sitio web, disponible en [goo.gl/KnFGxx](https://www.mytwinplace.com/terms)

<sup>688</sup> Satoshi Nakamoto, *Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System*, disponible en <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>, también se puede consultar : [www.bitcoin.org](http://www.bitcoin.org), Fairfield Joshua A.T., *Smart Contracts, Bitcoin Bots, and Consumer Protection*, 71 Wash. & Lee L. Rev.Online 36 (2014), disponible en [goo.gl/GfEpGY](https://www.williamsandwilliams.com)

<sup>689</sup> Código abierto, significa tener la libertad de modificar el programa para satisfacer sus necesidades, con un código de acceso al código fuente, para realizar cambios; libertad de redistribuir copias gratis o por una tarifa, distribuir versiones modificadas del programa, ello para que la comunidad pueda beneficiarse de sus mejoras. Para más información, consultar, Stallman Richard “The GNU Operating System and the Free Software Movement” *Open Sources: Voices from the Open Source Revolution*, 1st Edition, January 1999, 280,pp. disponible en [goo.gl/6uA2XG](https://www.gnu.org/licenses/old/licenses.html)

<sup>690</sup> Rifkin Jeremy, *The marginal cost society*, Palgrave Macmillan, 2014, United States, p. 11

libre y adquirir un diseño de tenis de código abierto, el usuario no tendría más la necesidad de comprar tenis de marca, porque podría imprimir esos tenis e incluso cambiarle el color. La práctica anterior rompería el sistema económico de consumo en bienes tangibles como lo conocemos.

Ahora bien, anteponer el trabajo o bien común por encima del capital es el común denominador de la economía colaborativa y las sociedades cooperativas, aunque puede ser que la administración interna sea diferente. Pero se denota indiscutible que la cooperación es “hija de la necesidad”<sup>691</sup> tanto en el S. XIX como en el S.XXI. Por lo que, ambas, el cooperativismo y las economías colaborativas deben concebirse como parte de la Economía Social.<sup>692</sup>

En sus inicios, la Economía Social se comprendía en dos formas distintas: la primera, consistía en la filantrópica basada en el tutelaje del patrón sobre sus trabajadores y; la segunda, estaba vinculada al mutualismo y el cooperativismo.<sup>693</sup> En la actualidad, la segunda visión parece ser la adaptable a las economías colaborativas.

Por lo anterior, la base conceptual y regulatoria de las economías colaborativas debe establecerse a partir de la Economía Social y el marco de principios y valores que ya proporcionan las economías cooperativas, sostenidos en tres grandes rubros “trabajo antes que capital, incentivar al bien común y administración justa.”<sup>694</sup>

Ahondando en ello, de acuerdo a las conclusiones del Congreso del Centenario de la ACI de Manchester de 1995, se distinguieron tres valores esenciales: “igualdad y equidad, autoayuda voluntaria y mutua, progreso económico y social.”<sup>695</sup> Mientras que las normas morales básicas que forman parte de la cultura cooperativa y espíritu colaborativo son: “la

---

<sup>691</sup> “La expresión se ha atribuido a H. Desroche, *Le projet coopératif*, Paris, 1976.” Gadea Enrique, *Cooperativismo y Globalización*, Universidad de Deusto, Asociación Internacional del Derecho Cooperativo, p.61, disponible en [goo.gl/OjmPDR](http://goo.gl/OjmPDR)

<sup>692</sup>Cita a Castel, R, *Les métamorphoses de la question sociale. Une chronique du salariat*, Fayard, París, 1995, en Forni Floreal, Freytes Ada, Quaranta Germán, “Frédéric Le Play: un precursor de la Economía Social” Instituto de Investigación en Ciencias Sociales, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad del Salvador, abril, 200, p.6, p. 14, disponible en [goo.gl/wOiAsF](http://goo.gl/wOiAsF)

<sup>693</sup> Spicker Paul, Alvarez Leguizamón Sonia y David Gordon, “Pobreza: un glosario internacional”, p.109, versión electrónica en [goo.gl/hA7VDb](http://goo.gl/hA7VDb)

<sup>694</sup> Monzón Luis, Chaves Rafael “Es la economía social en la unión europea.” *Informe elaborado para el Comité Económico y Social Europeo por el Centro Internacional de Investigación e Información sobre la Economía Pública, Social y Cooperativa (CIRIEC)*, 2006,p.10, disponible en [goo.gl/Yz94n4](http://goo.gl/Yz94n4)

<sup>695</sup> Charterina Martínez, Alejandro, “Los valores y principios cooperativos”, *op.cit.*(nota 21), p. 7.

honradez, la preocupación, el pluralismo (enfoque democrático) y la capacidad de construir.”<sup>696</sup>

De forma tal, que estos valores y normas morales han visto su reflejo en los Principios de las cooperativas, mismas que se pueden adaptar a las economías colaborativas, es decir: 1) Asociación Voluntaria y Abierta, 2) Administración Democrática por los Asociados, 3)Justa distribución económica de los socios, 4)Autonomía e Independencia, 5)Educación, Formación e Información, 6)Cooperación entre Cooperativas, 7)Interés por la Comunidad.<sup>697</sup>

Por otro lado, la definición de Economía Social del Comité Económico y Social Europeo (CESE) ayuda a identificar las dos vertientes en que se divide:

- La que navega en el subsector de mercado, obteniendo ganancias y realizando un reparto justo y equitativo de las mismas<sup>698</sup>; y
- La del subsector del no mercado, que si bien comercializan lo hacen bajo precios simbólicos con el objetivo de ayudar a un bien social, o bien incluso aquellos sin lucro.<sup>699</sup>

La subdivisión anterior sirve de base para la regulación de las *economías colaborativas orientadas al bien común*, ya que coinciden en aquella clasificación de mercado y de no mercado. Es decir, primero las que buscan la generación de un lucro para la plataforma a través del cobro equitativo de gestión, y además promueven la colaboración entre los usuarios de la plataforma; v.g., *Blablacar*, *Mytwinpace*, *tutanda*. Y segundo, con la finalidad de no pretender lucro y solo servir de intermediario como el software libre y el código abierto, v.g., *Wikipedia*.

Por otro lado, se puede apreciar el éxito de las Sociedades Cooperativas en el mundo, debido a que algunos países aportan datos estadísticos del impacto en sus economías dejando ver que ayudan a la generación de empleos,<sup>700</sup> además de las acciones de política pública y regulaciones que implementan. De esta manera, las economías colaborativas podrían ir en la misma dirección.

---

<sup>696</sup> *Idem*.

<sup>697</sup> De los cuales Paul Lambert expone una ampliamente en su obra *La doctrina cooperativa*, 1970, p. 272.

<sup>698</sup> Pérez de Mendiguren, Etxezarreta, Guridi ¿De qué hablamos cuando hablamos de Economía Social y Solidaria? Concepto y nociones afines, XI Jornadas de Economía Crítica, Bilbao, 27,28, 29 de marzo 2008, p.6, disponible en [goo.gl/zYjGVh](http://goo.gl/zYjGVh)

<sup>699</sup> *Idem*

<sup>700</sup> Roelants, Hyungsik, Terrasi, “Cooperativas y empleo: un informe mundial”, Organización internacional de cooperativas en la industria y los servicios, CICOPA&Grupo Desjardins, 2014., p.120-124, disponible en [goo.gl/8vrC8B](http://goo.gl/8vrC8B)



Las experiencias internacionales positivas y la existencia de una política pública de Economías Social son el caldo de cultivo perfecto para lo que Scholz y otros autores postulan como la evolución de las Cooperativas tradicionales en “Plataformas cooperativas” o Cooperativas 2.0<sup>701</sup>, las cuales representan una oportunidad de desarrollo para la economía y beneficio social directo.

La política pública que impulsó el esquema cooperativo en México a pesar de haber tenido auge en el S.XIX y contar con resultados exitosos<sup>702</sup> se desdibujó con el paso del tiempo. Es hasta el incipiente Programa de Fomento a la Economía Social 2015-2018<sup>703</sup> y la Ley de Economía Social que el tema figura de nuevo en la Agenda Pública; para este estudio toma relevancia puesto sirve de marco público para insertar una regulación dirigida a las economías colaborativas.

El retraso del tema de la Economía Social en la agenda pública del país ha implicado que a la fecha no se cuenten con datos estadísticos sólidos del impacto de las cooperativas en la economía mexicana. Apenas el INEGI ha iniciado un programa que ayude a conocer datos precisos de su impacto.<sup>704</sup>

Sin embargo, a consideración del autor, el gobierno mexicano está carente de una Política Pública de Economía Social a largo plazo, que prevea las Economías colaborativas como parte de ese impulso para el desarrollo; fomentando mayor financiamiento y régimen legal especial, además de un claro método de identificación.

En suma, los conceptos que provee la Economía Social sirven como punto de partida para regular las economías colaborativas en México. Y de esa forma evaluar su actividad e impacto en la sociedad, ello para determinar si son en realidad *economías colaborativas orientadas al bien común*, o si pertenecen a las *economías corporativas online P2P*.

---

<sup>701</sup> Albert Cañigüeral autor del libro *Vivir mejor con menos*, Conecta, 2014. En entrevista realizada por L'Apòstrof, publicada por *Nexe, quaderns d' autogestió d' economia cooperativa*, disponible en [goo.gl/Y8Wh6a](http://goo.gl/Y8Wh6a)

<sup>702</sup> Por ejemplo, en España Grupo Mondragón, en México cooperativas como: Coop. Cruz Azul, Coop. Pascual, Coop. Trabajadores de Occidente, TOSEPAL. Ejemplos de cooperativas sociales de los Estados y grupos indígenas se pueden encontrar en el “Diagnóstico del programa de fomento a la economía social” del Instituto Nacional de Economía Social, Universidad Iberoamericana de Puebla, disponible en URL [goo.gl/tcymXp](http://goo.gl/tcymXp)

<sup>703</sup> Acuerdo por el que se aprueba el Programa de Fomento a la Economía Social 2015-2018, Diario Oficial de la Federación, 18/06/2015, disponible en [goo.gl/9eSjfk](http://goo.gl/9eSjfk)

<sup>704</sup> Soto Tellez Felipe, “Economía social y solidaria: reflexiones de una Política Pública”, Alianza Cooperativista Nacional, 01 octubre de 2012, disponible en [goo.gl/S0wH8B](http://goo.gl/S0wH8B)



Consecuentemente, si se determina congruente la operación de una *economía colaborativa orientada al bien común* con los principios y valores de la Economía Social, dicha empresa debe ser acreedora a incentivos fiscales para desempeñar su actividad, ya que ayudan a resolver problemas sociales.

Y por el otro lado, si se determina que por su actividad la empresa en realidad obedece a un *esquema corporativo online P2P* del capitalismo salvaje, su trato debe orientarse al de una empresa tradicional que responda socialmente a su enriquecimiento desmedido a partir de los riesgos financieros, materiales y humanos de otros.

En suma, bajo este contexto de la nueva economía digital y sus directrices, un mundo sin efectivo, monopolios tecnológicos, lucro a partir de la información, servicios, propiedades y riesgos de los usuarios; se gesta también la necesidad de los consumidores de eficacia y seguridad jurídica para solucionar conflictos de ésta índole en transacciones transfronterizas.

## **B. La Superestructura**

Ahora bien, continuado con la metáfora del Edificio y el análisis de Althusser, el Estado controla los tres niveles de la Superestructura: derecho, política e ideología, con la finalidad de mantener su *status quo*; lo cual logrará a partir del control de los aparatos ideológicos: educación (escuelas públicas y privadas), aparatos jurídicos, políticos, sindicales, culturales, religión, familia, sindicatos y medios de comunicación.<sup>705</sup> Althusser propone esa lista no exhaustiva y aquí se adhiere la “publicidad” como otro aparato ideológico.

En los siguientes párrafos se tratarán de brindar una categorización de los niveles de la Superestructura en la era digital del S.XXI.

### **a. El Primer pilar: Derecho**

El primer nivel que sustenta la superestructura es el derecho, su objetivo desde este ángulo es fungir como perpetuador del *status quo* en regulaciones sustantivas y procedimentales que delinear la conducta permisible y no permisible del gobernado.

---

<sup>705</sup> Althusser, Louis, La filosofía como arma de revolución, *op.cit* (nota 622) p. 116

. Así el Internet al ser parte imperativa en el desarrollo del mercado, se ha preferido sea regulado en el marco de los Derechos Humanos<sup>706</sup> cuando el Consejo de Derechos Humanos adopta la resolución A/HRC/20/L.13, para promover el acceso a internet como un derecho fundamental<sup>707</sup> considerando el Internet como un derecho humano.

De forma tal que bajo la óptica del acceso a la información y del derecho a la expresión, el internet sirva como válvula de escape a los conflictos sociales, de una sociedad mundial en su mayoría descontenta con las desigualdades económicas de la época, en que la clase media se empobrece y la clase dominante se enriquece. Es decir, se ha optado por regular las conductas atípicas que puedan afectar el *status quo*, tal como el acceso a la información y la privacidad, que son armas de doble filo.

En el mismo sentido, Alvin Toffler señala en los años 90's "en cualquier economía la producción y los beneficios, dependen ineludiblemente de tres fuentes: violencia, riqueza y conocimiento"<sup>708</sup>. Sin que Toffler haya citado a Althusser, se puede reinterpretar a la luz del mismo, cuando Toffler dice que "la violencia se ha convertido progresivamente en ley" tal como Weber y Althusser lo manifiestan en sus escritos; el derecho entonces se comprende como uno de los brazos del Estado para someter a la clase dominada o gobernados como lo llamaría la Teoría del Estado o súbditos como lo haría Maquiavelo.

Weber indica que "no todo derecho objetivo es derecho garantizado" aunque debiera ser labor del Estado garantizarlo; sin embargo pareciese contrario a los intereses de ese Estado represor y su clase dominante; por lo cual en este siglo XXI surgen realidades equidistantes entre lo jurídico y lo práctico, como lo es en México.

Por ejemplo, respecto del papel del Estado frente al internet; la milicia, el derecho y la policía tienen el derecho de ejercer un control sobre el uso del internet y conceptualizar el marco jurídico en que la actividad de un hacker<sup>709</sup> es considerada delito.

---

<sup>706</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos, Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948, disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/> también en [http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/spn.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf)

<sup>707</sup> A/HRC/20/L.13, Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo, Consejo de Derechos Humanos, 20º período de sesiones, 29 de junio de 2012, Idioma Español, Idioma Original: inglés, disponible en [http://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d\\_res\\_dec/A\\_HRC\\_20\\_L13.pdf](http://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d_res_dec/A_HRC_20_L13.pdf)

<sup>708</sup> Toffler Alvin, El cambio del poder, (Título Original: Powershift), Plaza&Janes Editores, 1990, Barcelona, p.120

<sup>709</sup> "Proviene de la actividad del Hacker, la palabra Hacker es un neologismo, que en informática se utiliza para referirse a un experto en algún área de dominio...de forma general...una persona a la que le apasiona el conocimiento, el descubrimiento, el aprendizaje y el funcionamiento de las cosas...en el mundo profesional de la seguridad informática, el término hacker se considera un título de honor...otorgado por la propia

Si bien un hacker es capaz de detectar vicios de un sistema y avisarlos, también es capaz de romper sistemas, obtener información y venderla o cometer actos delictivos; por ello la posición del Estado como represor resulta lógica ante una conducta delictiva que violenta los motores de su economía, empresas y especulación financiera o cualquier institución.

Lo que resulta contradictorio es que, ese mismo Estado que condena las prácticas del *hacking* para obtener información de forma ilegal, sea el mismo Estado que obtenga información a través de estas prácticas al tenor del concepto de Seguridad Nacional. Éste concepto le da la justificación para romper la seguridad de los ciudadanos o extranjeros, la seguridad de facciones políticas contrarias a la clase en el poder, la seguridad de gobiernos extranjeros; en suma, la seguridad de cualquier persona en el mundo, ello con la finalidad de tener acceso a conversaciones privadas y datos personales, etc., porque en términos de seguridad prevé posibles actos terroristas en contra del *status quo*.

Y puesto que “la información es poder” y el internet profundo es de acceso a cualquiera que tenga los programas adecuados,<sup>710</sup> la guerra por la información, secretos de gobierno, números financieros, etc., se llevan en este escenario. Una batalla incluso ideológica entre los hackers con una filosofía de justicia social que comparten información con el mundo, contraria a los hackers que trabajan para el *status quo* y aquellos que buscan un beneficio propio, independientemente del bando.

Ejemplos de lo anterior, se pueden mostrar en un pequeño análisis que denominé “El pulpo de los efectos del Internet”, en que he podido clasificar en seis grandes efectos aunque puede haber más: el social, el económico, el político, el jurídico, los avances científicos y los debates filosóficos, todos lo anteriores son efectos interdisciplinarios.

Algunos ejemplos del Estado represor para ejercer control sobre las acciones de individuos con habilidades y conocimientos en informática sobresalientes y con formaciones ideológicas retadoras del *Staus quo*, se tienen los casos: Swarchts, Assange,

---

comunidad a personajes que contribuyeron de manera notable a su desarrollo...los hackers no son piratas informáticos, ni cometen delitos...En sentido filosófico, el hacker tiende a promover una conciencia colectiva y justicia social” *Hacking desde cero*, Coord. Benchimol Daniel, Banfield, Buenos Aires, Fox Andina, pp., 14-17.

<sup>710</sup> “The deep Web is qualitatively different from the surface Web. Deep Web sources store their content in searchable databases that only produce results dynamically in response to a direct request. But a direct query is a “one at a time” laborious way to search. BrightPlanet’s search technology automates the process of making dozens of direct queries simultaneously using multiple-thread technology and thus is the only search technology, so far, that is capable of identifying, retrieving, qualifying, classifying, and organizing both “deep” and “surface” content.”Bergman MK, White Paper, “The Deep Web: Surfacing Hidden Value”, Volume 7, JEP, *The Journal of electronic publishing*, August, 2001, Disponible en <http://quod.lib.umich.edu/j/jep/3336451.0007.104?view=text;rgn=main>

Ulbrich. En los cuales, se puede aducir que el Estado diseñó casos en su contra, ya que cada uno pretendió exponer información en contra de gobiernos que tras el discurso de la democracia y terrorismo violan la privacidad, los derechos humanos de los gobernados

En el caso Swarchts, activista político que usó su genio digital para crear una plataforma que ayudara a la comunicación social y por tanto obstrucción de Ley SOPA hecho esto por medios legítimos y políticos en el Senado de los Estados Unidos; en su momento creo un sistema para compartir información como Wikipedia antes de que Wikipedia existiera, así que tras haber entrado al sistema de la biblioteca de MIT con fines académicos fue acusado de terrorismo.<sup>711</sup>

Otro caso famoso, es el de Julian Assange y Wikealeaks<sup>712</sup>, quien al exponer comunicaciones y videos del gobierno de los Estados Unidos en la guerra contra Afganistán; fue perseguido.

Un caso más es el Ross Ulbrich, en que el Estado lo acusa de fundar un imperio de narcotráfico en la *deep web*, después de que el FBI hackeara servidores extranjeros y sin que encontrará relación contundente de que Ross Ulbrich fuera el Pirate Roberts que administrara el sitio de venta de estupefacientes, acciones por las que el mismo FBI condena por terrorismo.<sup>713</sup>

Otros ejemplos más recientes, en 2016 el FBI realiza un hackeo al sistema operativo de un iphone para obtener información en términos de una amenaza terrorista.<sup>714</sup> En México ese mismo año, en *fast track*, se aprobó la reforma militar que permite a la milicia

---

<sup>711</sup> Consultar: Knappenberger, Brian. *The Internet's Own Boy*, USA: Participant Media, 2014; Rubio, Francisco. "¿Cómo afecta la Ley SOPA a México?", *Expansión*, 18 de enero de 2012 [en línea]: <http://www.cnnexpansion.com/tecnologia/2012/01/18/comoafecta-la-ley-sopa-a-mexico>[consulta 11 de marzo 2019]; Swartz, Aaron. "Freedom to Connect: Aaron Swartz (1986-2013) on Victory to Save Open Internet, Fight Online Censors" *Democracy Now*, 14 de enero de 2013 [en línea]: [http://www.democracynow.org/seo/2013/1/14/freedom\\_to\\_connect\\_aaron\\_swartz\\_1986](http://www.democracynow.org/seo/2013/1/14/freedom_to_connect_aaron_swartz_1986). [consulta 11 de marzo 2019] El suicidio de Aaron Swartz, un símbolo de la lucha por internet, *BBC*, 13 enero 2013 [en línea] [https://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/01/130113\\_aaron\\_swartz](https://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/01/130113_aaron_swartz) [consulta 11 de marzo 2019]

<sup>712</sup> "Línea de tiempo: la historia de Julian Assange hasta ahora", *Deutsche Welle*, (disponible [en línea] <https://www.dw.com/es/empresa/qui%C3%A9nes-somos/s-31839> [consulta 11 de marzo 2019 ]

<sup>713</sup> Corte de Apelación de los Estados Unidos, Segundo circuito, *United States of America, Appellee, V. Ross William Ulbricht, a/k/a Dread Pirate Roberts, a/k/a Silk Road, a/k/a Sealed Defendant 1, a/k/a DPR, Defendant-Appellant*, Docket No. 15-1815, Mayo 31, 2017, disponible [en línea] <https://caselaw.findlaw.com/us-2nd-circuit/1862572.html> [consulta 11 de marzo 2019]

<sup>714</sup> Edwards, Julia, "FBI paid more than \$1.3 million to break into San Bernardino iPhone" *Reuters, Technology*, Washington, 22 de Abril de 2016, 1:47pm, disponible en [shoterlink] <https://reut.rs/1VIVuV8> [consulta 11 de marzo 2019]

intervenir comunicaciones y juzgar indígenas y ciudadanos en tribunales castrenses,<sup>715</sup> lo cual representa una seria violación de derechos humanos.

**b. Segundo pilar: La política y administración del Estado**

En cuanto al segundo pilar, la Administración del Estado se ve en la necesidad de hacer alianzas políticas con la finalidad de obstaculizar a aquellos que representen o logren navegar con la bandera de un modelo económico diferente o que signifiquen afectaciones en el modelo económico vigente.

El internet también ha provocado sus estragos en este sentido, en especial por el uso de las redes sociales; sin embargo aún no ha habido más allá de protestas sociales cambios significativos en la forma de la Administración del Estado. Si bien, podría objetarse este postulado con los casos de las primaveras Árabes, lo cierto es que el *status quo* no cambió, solo cambiaron los rostros en los puestos de administración.<sup>716</sup>

Cabe mencionar de nuevo el caso Swarchts, cuyo activismo político legítimo y con aspiraciones políticas serias fue encontrado muerto después de ser acusado con 21 cargos como terrorista, de acuerdo a la Ley Antiterrorismo en Estados Unidos.

Otra manifestación en el campo de la legalidad en el aparato de la administración son las nuevas formas de interacción en las elecciones de los países, el más claro ejemplo son campañas e interacción en las elecciones en muchas partes del mundo, con robots que envían mensajes y hackers que crean tendencias. El primer caso que marcó un hito fueron las elecciones presidenciales de Presidente Obama, por citar otro ejemplo, las elecciones del Presidente mexicano Peña Nieto, que de acuerdo a declaraciones de un hacker en 2016, éste fue contratado para hackear las elecciones del presidente.<sup>717</sup>

Así pues el Estado se ve en la necesidad de crear políticas que limiten el internet con tal de limitar el poder de la información al gobernado.

---

<sup>715</sup> Villamil, Jenaro, Facultad Senado a militares para realizar cateos domiciliarios e intervenir comunicaciones, Revista Proceso, 29 abril, 2016, disponible en [shotherlink] <https://bit.ly/2SXMI5M> [consulta 11 de marzo 2019]

<sup>716</sup> Szmolka Inmaculada, “Factores desencadenantes y procesos de cambio político en el mundo Árabe” Documentos CIDOB Mediterráneo y Medio Oriente, Center for International Affairs, No. 19, Barcelona, p. 12

<sup>717</sup> Robertson Jordan, Riley Michael and Willis Andrew “How to Hack an Election: Andrés Sepúlveda rigged elections throughout Latin America for almost a decade. He tells his story for the first time.” Bloomberg Businessweek, marzo 31, 2016, disponible en <http://www.bloomberg.com/features/2016-how-to-hack-an-election/> [consulta 11 de marzo 2019]

**c. Tercer Pilar: Aparatos ideológicos del Estado**

El tercer pilar y quizá el más importante, es el de los aparatos ideológicos del Estado: educación, familia, religión y cultura. Estos factores son lo más poderosos porque se funden e insertan en la psique del individuo, especialmente en las clases dominadas. Es la idea que el Estado vende a sus gobernados sobre su propia identidad.

Por ello, a pesar de la existencia de las rebeliones sociales, el aparato ideológico formado por el Estado pesará más en la consciencia del gobernado que su propio ideal. Claro ejemplo histórico de lo anterior la relata el historiador Dionisio cuando los plebeyos se rebelan a los patricios en la Roma Antigua, cuando se retiran al Monte Sacro y justo cuando los patricios romanos les reconocerían derechos ya que su partida representaba la caída de su sistema económico, político y militar, los plebeyos regresaron a Roma, no por las condiciones geográficas del Monte Sacro, sino porque no se auto consideraban capaces de fundar una religión, no tenían sacerdotes que auspiciaran ritos, los cuales fueron la base de la cohesión, sociedad y economía romana.<sup>718</sup> Podría decirse religión antes que economía.

Y la única forma de romper con ese paradigma es el despertar de la consciencia, hecho difícil de despertar cuando el control de la educación lo tiene el Estado y cuando este Estado moderno hace alianzas públicas o no públicas con la religión. Esa revolución mental es además una actitud difícil de conseguir en masa y que sólo unos cuantos logran hacer debido a su carácter individual y subjetivo.

Sin embargo, en el siglo XXI alrededor del mundo los aparatos ideológicos del Estado son cada vez más cuestionados por la población mundial, gracias al acceso a la información que permite el internet. El catolicismo pierde terreno frente a otras religiones, pero las religiones siguen presentes en la sociedad y mientras el hombre persiga la identidad de su existencia en una identidad externa y poderosa que resuelva su existencia, incluso mítica o concepto religioso de Dios, incluso científico extremista; será este el caldo de cultivo perfecto para dejarse dominar.

De lo anterior, Patrick J. Welch presenta un estudio más profundo acerca de la relación entre la economía y el derecho, Welch argumenta que la economía está en servicio de la religión ya que las creencias religiosas afectan las preferencias de las

---

<sup>718</sup> Dionisio, VI, 45; VI,79 citado en Fustel de Coulanges, *La ciudad antigua*, Editorial Porrúa, p.285

personas y por lo tanto modifican el comportamiento del mercado, terminando éste último, actuando con base en lo aceptado por la religión.<sup>719</sup>

Inclusive si ahondáramos en una investigación más profunda sobre el carácter de las economías) llamadas de primer mundo y en vías de desarrollo, encontraríamos que la mayoría de las primeras atienden a una Religión Anglicana, mientras que las economías en vías de desarrollo siguen la tendencia a la Religión católica. Hechos que no son coincidencia, si no que obedecen a que esta dominación religiosa de la mente humana es el caldo de cultivo perfecto para originar lo que denomino las economías de la dominación.

Así se puede observar como las economías de países en vías desarrollo provienen de procesos colonialistas y revoluciones tecnológicas lentas, como las llama Toffler “sociedades rápidas y lentas”<sup>720</sup>; éstas economías lentas dominadas históricamente por países dominantes, gozan de recursos naturales y han sido explotados y lo continúan siendo hasta nuestros días.

Basta sobre observar el desarrollo del comercio exterior y el número de tratados de libre comercio firmados por México para muestra de ello. Puesto que en el siglo XXI ahora se realizan tratados comerciales que permiten la inversión extranjera directa; y por tanto la extracción de riqueza, sin la necesidad de que los países dominantes tengan el lastre de sostener una colonia.

Ahora bien, como ya se mencionó en párrafos anteriores, la publicidad y los medios de comunicación en el S.XXI<sup>721</sup>, constituyen el gran aparato ideológico de los reproductores de los medios de producción para someter al obrero informático, si es que fallaran los viejos sistemas religiosos o educativos.

---

<sup>719</sup> Realiza un estudio en cuatro categorías: a) la economía separada de la religión, b) la economía en servicio de la religión, c) la religión en servicio de la economía, d) la religión y la economía en unión, Welch, Patrick J., J.J. Mueller, (2001) “The Relationships of Religion to Economics”, *Review of Social Economy*, Vol. LIX, *Review of Social Economy*, June 2001, pp. 185-202.

<sup>720</sup> “Sociedades lentas y sociedades rápidas” Toffler, Alvin, *op. cit.* (nota 638) p.457

<sup>721</sup> Martín Requero, María Isabel, “Creatividad publicitaria y nuevas tendencias de consumo” en Nuevas tendencias en la publicidad del siglo XXI, (coordinadoras) Martín Requero María Isabel y Alvarado López María Cruz, Comunicación Social Ediciones y Publicaciones, Sevilla, 2007, p. 109, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2J8KWzO> [consulta 11 de marzo 2019]



## 2. Los ODR en la metáfora del edificio

La *empresarialización del pragmatismo jurídico estadounidense*<sup>722</sup> aunado a la corriente de *Critical Legal Studies*; aparatos ideológicos que diseñan la superestructura; han exportado al mundo el diseño de marco jurídicos para promover formas alternativa los conflictos en materia de comercio; es decir, conservan la infraestructura. Y dan justificación cierta argumentando que es para responder en términos de rapidez y flexibilidad en la justicia pública, dando además origen a la justicia privada.

En la era digital ese proceso ha continuado primero por una necesidad del comercio electrónico, el cual echó mano de crear una justicia privada desarrollándola en un medio ambiente digital para generar confianza en el consumidor.

Pero, el efecto de la ola digitalizadora tiene ya su efecto en la impartición de justicia pública y privada, tanto en procesos jurisdiccionales como no jurisdiccionales. Puesto que hoy se busca que la Justicia debe responder a la rapidez de un mundo y de mercado que no duerme.

Es decir, hoy resulta muy fácil comprar artículos en todo el mundo, pero es sumamente complejo solucionar un conflicto en torno a ello, o bien tener garantías de protección al consumo transfronterizas y eficaces. Por ello, en este trabajo se postula que la protección con consumidor digital y eficaz debe ser un contrapeso a los modelos digitales aceleradores de consumo.

En los siguientes párrafos se dará cuenta: primero, de los diversos ejercicios tecnológicos que se han generado como necesidad en la infraestructura de la economía digital; y con base en ello se mostrará la necesidad de la Protección al consumidor como contrapeso.

### a) *ODR: infraestructura, necesidad de la economía digital*

Respecto a resolver conflictos derivadas del comercio electrónico tenemos a eBay y Amazon como los gigantes que son en torno a esa materia, los datos estadísticos tocantes al número de quejas que atienden no son develados con facilidad.

Por lo que, al hacer una hipótesis matemática a partir de números públicos, se llegan a inferencias interesantes. Por ejemplo, en 2016 se registró que a través de *Amazon*

---

<sup>722</sup> Gallegos, Daniel, *El pragmatismo jurídico de los Estados Unidos de América. Elementos para una genealogía de los negocios y el derecho internacional*, UNAM, México, 2011,p.133



5,000 millones de productos fueron enviados<sup>723</sup>, lo que supone un número similar de transacciones; por otro lado, en el caso del Modelo ODR de *eBay*, Colin Rule creador de dicha plataforma, publicó en diversos artículos y libros que el número estimado de conflictos asciende a 60 millones casos<sup>724</sup>. Por lo que si bien las cifras no pertenecen al mismo sujeto, en una relación de entre ambas cantidades, el número de conflictos representaría sólo el 1.2% de las transacciones de *eBay*.

Lo cierto es que tras un análisis profundo de los modelos ODR privados, se ha concluido que son eficaces y eficientes, puesto que sus comunidades los usan y fueron diseñados para proveer mayores garantías de protección al consumidor a los usuarios, que las que otorgan las leyes de protección al consumidor, al menos por lo que refiere en este estudio en México, Estados Unidos y Canadá.

Solo por mencionar otros modelos y datos estadísticos, encontraremos a *CyberSettle*, una plataforma dedicada a asistir en materia seguros financieros sólo sobre la cantidad a negociar, han resuelto 200,000 mil disputas desde 1998, además del registro de 150,000 abogados y 30,000 abogados la utilizaron la plataforma.<sup>725</sup>

Otros ejemplos son: *Square trade*,<sup>726</sup> que funcionó de 1998-2008, atendieron 2 millones de soluciones a disputas sobre garantías de pagos a productos dañados; *Smartsettle*, es software de negociación asistida con algoritmos sofisticados, acerca a las partes en las cantidad de la zona de negociación.<sup>727</sup>

El desarrollo de los *smarth contracts*, *blockchain*, ha traído consigo también la necesidad de encontrar formas de solución a conflictos en estos campos, se pueden

<sup>723</sup> Rozalén Rosalía, “En 2017 Amazon envió más de 5.000 millones de productos con Amazon Prime” Channelbiz Revista, NEGOCIOS, 2 enero 2018, 12:31, Consulta 7 febrero 2019, disponible en:

<https://www.channelbiz.es/2018/01/02/en-2017-amazon-envio-mas-de-5-000-millones-de-productos-con-amazon-prime/>

<sup>724</sup> Sitio web, EBAY, transacciones internacionales, Usuarios: 212 millones, Anuncios: 90 millones, Volumen comercial: 12.6 billones de dólares, Consulta, ebay, 7. Febrero 2019, disponible en <http://offer.ebay.es/ws/eBayISAPI.dll?GlobalTradeHub&hubType=0>,

Rule Conlin, eBay Leveraging the wisdom of crowds: The eBay Community Court and the future of Online Dispute Resolution, ACRResolution, Magazine, Winter 2010, p. 2. También consultar Rule Colin, Online dispute resolution for Businesses, Jossey Bass, san Fransisco, 2002, pp200, también, Ruke Colin, Schmitz, *The new Hadshake, the future of consumer protection*, American Bar Assotiation, United States, 2017, pp.169, también en Katsh,Rule, “What we know and need to know about, Online Dispute Resolution” American Bar Association, disponible en [https://www.americanbar.org/content/dam/aba/images/office\\_president/katsh\\_rule\\_whitepaper.pdf](https://www.americanbar.org/content/dam/aba/images/office_president/katsh_rule_whitepaper.pdf)

<sup>725</sup> Sitio web, Squaretrade.com, disponible en <https://www.squaretrade.com/> Consultar tambien Krejčí Jan, *Online řešení sporů*, Právnická fakulta, Univerzita Karlova, Tesis de doctorado, 12 de junio de 2017, p.51

<sup>726</sup> Sitio web, Squaretrade.com, disponible en: <https://www.squaretrade.com/>

<sup>727</sup> idem

encontrar diversos ejercicios de mediación y arbitraje al respecto, entre ellos: DATARELLA<sup>728</sup> y KLEROS<sup>729</sup>.

Ambos sistemas proporcionan servicios de *smarth contracts* y *blockchain* para generar obligaciones y celebrar acuerdos. Es decir, a través de un algoritmo, se establece una condición y si esta se cumple, se hace traspaso del valor (que puede ser una cryptomenda), si no se cumple la transacción del valor, esas empresas diseñaron modelos de solución de conflictos propios; por ejemplo: KLEROS ha diseñado un arbitraje en el que intervienen los usuarios esa misma comunidad para que decidan quien tiene la razón.

El gran beneficio del *blockchain* es poder entregar un valor al beneficiario directo sin necesidad de un intermediario, el reto en caso de un conflicto es la no intervención humana, es decir, la aceptación de una condición a un acuerdo previo de las partes, y la actividad del abogado tendrá que ver en el análisis de ese *smarth contract*

b) ODR de consumo como contrapeso

Hay dos grandes ejemplos atienden conflictos locales: *Concilianet* de Profeco<sup>730</sup> y *Parle* de la OPC de Quebec<sup>731</sup>, y en materia transfronteriza tenemos la Plataforma de resolución de litigios de la Unión Europea.

Algunos datos de estas plataformas públicas permiten constatar la existencia de la necesidad del ciudadano por justicia pública. Por ejemplo, la Procuraduría Federal del Consumidor en México creó en 2008 su plataforma *Concilianet*, la Profeco en 2017 recibió 103, 702 quejas y vía online atendió ese mismo años 6367 casos<sup>732</sup> lo que representa apenas el 4.3%; si este número se contrasta con la densidad poblacional (120 millones de habitantes) y teniendo en cuenta que Profeco es un organismo descentralizado federal, la cifra de atención de casos es aún pequeña. Pero se conoce que se tiene la pretensión de ampliar el servicio tecnológico.

---

<sup>728</sup> Sitio web, DATARELLA, disponible en <https://datarella.com/>

<sup>729</sup> Sitio web, KLEROS, disponible en <https://kleros.io/>

<sup>730</sup> Sitio web, Concilianet, Procuraduría Federal del Consumidor, disponible en <https://concilianet.profeco.gob.mx/Concilianet/inicio.jsp>.

<sup>731</sup> Sitio web, Parle, Office de la protection du consommateur, Quebec, <https://www.opc.gouv.qc.ca/a-propos/parle/>

<sup>732</sup> Dato obtenido a través de Cuestionario elaborado por el autor, enviado a través de correo electrónico a la Lic. Claudia L. Medina Rojas, Directora de la Oficina de Concilianet, Profeco, en fecha de 31 de octubre de 2017.

Por otro lado, la Oficina de Protección al Consumidor de Quebec junto con el Ciberlaboratorio de Justicia de la Universidad de Montreal elaboró la Plataforma *Parle* en 2016; sus datos estadísticos indican que en el año 2018 atendió 4996<sup>733</sup> quejas, acercándose al número de *Concilianet*.

Mientras que la Plataforma de litigios en línea de consumo de la Unión Europea ha recibido 57,724 quejas transfronterizas (44.46%) y 72,108 quejas nacionales (55.54%); lo cual representa un alto volumen de quejas recibidas, los datos mostrados pertenecen a la última revisión estadística hecha en fecha del día 3 de septiembre de 2019.

*c) Pilar del derecho: Poder Judicial*

En el ámbito del Poder Judicial se pueden encontrar diversos proyectos, por ejemplo, en Inglaterra e Israel, independientemente se desarrollan proyectos para implementar Tribunales civiles electrónicos, y en ello va incluido conflictos de consumo, mercantiles y demás.

En México veinte estados de la República han generado Tribunales electrónicos, en materia fiscal y administrativa, estos tribunales ayudan a hacer procesos más eficientes.

Ahora bien, el común denominador de las plataformas ODR públicas o privadas, así como de los tribunales electrónicos, es que son plataformas de facilitación de comunicación que ayudan a hacer más eficientes los procesos; pero se sigue requiriendo intervención humana, así como establecer comunicación entre las partes, para dirimir la controversia, pero no el sistema no realiza una acción inteligente, ni la interpreta.

Entonces, el reto de los investigadores quienes estamos obligados a trabajar interdisciplinariamente, es tratar de vislumbrar un escenario en que existan procesos en que se ocupen la inteligencia artificial para proponer soluciones en los casos a resolver y ayudar en la ejecución de los mismos. Y es precisamente en donde entran las materias de la inteligencia artificial, *smartcontracts* y *blockchain*.

Vamos hacia ese mundo que parece de ciencia ficción, pero que no lo es, evidentemente la actividad jurisdiccional, ni la interpretación de los abogados, jueces y magistrados, podrá ser sustituida, ni considero que ese sea el objetivo. El objetivo es generar herramientas de soporte que ayuden a esa actividad primordial, la interpretación objetiva.

---

<sup>733</sup> Entrevista, Lahaie Patrick, Director de la Office de la protection du consommateur, Quebec,, 28 enero de 2019, Montreal, Canadá.

Es ineludible que, la tecnología y el modelo económico rigen la forma económica, social y jurídica en que interactuamos, por tanto, el escenario jurídico y la forma de impartir justicia se ira transformando y se busca que sea de forma benéfica para los seres humanos, que son quienes al final tendrán un impacto en su vida diaria, después de ese proceso.

Así que se tiene que, después de mostrar la “gran pintura” de este contexto, se puede postular el papel e importancia de la protección al consumidor en el sistema capitalista y el modelo neoliberal imperante.

### III. LA PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR: CONTRAPESO AL MODELO NEOLIBERAL

El dibujo del gran universo de interacciones descrito en el apartado anterior sirve de conducto para afirmar la primacía de las relaciones económicas sobre el Estado (ya demostrada ampliamente). Y por tanto, este hecho reta a los juristas y futuras generaciones a generar contrapesos y limitantes legales eficaces y digitales al avasallante curso de la economía neoliberal, la cual pretenda pasar por encima de los derechos de grupos vulnerables; entre éstos los consumidores y los consumidores electrónicos.

En el presente apartado se mostrará el rol de la protección al consumidor dentro de la Metáfora del Edificio y esto servirá como punto de partida para plantear y desarrollar la necesidad de gestar un Estado de Derecho Internacional eficaz en la materia.

En las economías neoliberales como refiere Adam Smith<sup>734</sup> se deja que el libre mercado sea el que se regule a sí mismo; sin embargo, el estudio de la historia moderna muestra que esta actuación de las fuerzas del mercado por sí mismas, han provocado en más de una ocasión grandes crisis; tal como la de 1929 y 2008. Ello se asume obedece a los intereses individuales de sujetos guiados por ambiciones de acumulación de riquezas apartados del concepto de solidaridad y bienestar común.<sup>735</sup>

Durante la crisis de 1929, iniciada por los Bancos en Estados Unidos, el presidente Roosevelt adoptó una política intervencionista mejor conocido como el *New Deal*, entre

---

<sup>734</sup> Gómez Granillo, Moisés, *Breve Historia de las doctrinas económicas*, Editorial Esfinge, México, 1999, p. 58

<sup>735</sup> Calva, Jose Luis, *El modelo neoliberal mexicano*, Fontamara, 1993, p.137

estos varios programas de asistencia laboral y de seguridad, también surgió un contrapeso para el comprador frente a la industria, esto es, la Protección al consumidor<sup>736</sup>, perteneciente a una nueva generación de derecho difusos que pretendía proteger el derecho de la colectividad ante una economía de mercado.

En los últimos años la protección al consumidor lamentablemente es un contrapeso más aparente que efectivo en la era digital, ello ante un comercio electrónico mundial ya que el consumidor internacional se encuentra desprotegido ante la compra de un bien o servicio en lugar ajeno a su jurisdicción.

Este debe ser un tema que interese a la comunidad jurídica y a la sociedad, ya que como el libre mercado actúa según sus propias fuerzas, esta tendencia ha migrado por lógica al área del derecho, lo que se denomina como pragmatismo jurídico de génesis estadounidense<sup>737</sup>, exportando con los años y muy vivo en la actualidad.

De forma tal, como se demostró en la primera parte de este Capítulo, el mercado por sí mismo demanda del Estado la creación de figuras jurídicas que permitan el desarrollo de la economía y la solución de conflictos del mercado en el comercio sin que se requiera la Intervención del Estado en las relaciones privadas. Lo cual, dentro de los cánones del Derecho privado y público es permisible, pues se ha concebido que los particulares puedan resolver sus propios conflictos sin la intervención del derecho público.

En la siguiente imagen a manera de dibujo, se pretende expresar una abstracción de las ideas desarrolladas (*Ver Figura 1*). En ésta se puede apreciar la Infraestructura y Superestructura de la Metáfora del Edificio, y los pilares que sostienen la Superestructura, (Marx llama niveles); y como las economías liberales generan contrapesos en Programas Sociales, cuyo problema es que terminando siendo más aparentes que eficaces. Por lo que el reto de la era digital y las generaciones presentes y futuras de juristas es velar por la eficacia en la ley y ante la ley (en los hechos) de las instrumentos y contrapesos limitantes,

---

<sup>736</sup> Weber Waller Spencer, G. Brady Jillian, Acosta R.J., *Consumer Protection in the United States: An Overview*, Loyola University of Chicago, p. 1. disponible en <http://goo.gl/9uzksQ>

<sup>737</sup> Gallegos, Daniel, *El pragmatismo jurídico de los Estados Unidos de América. Elementos para una genealogía de los negocios y el derecho internacional*, UNAM, México, 2011,p.133

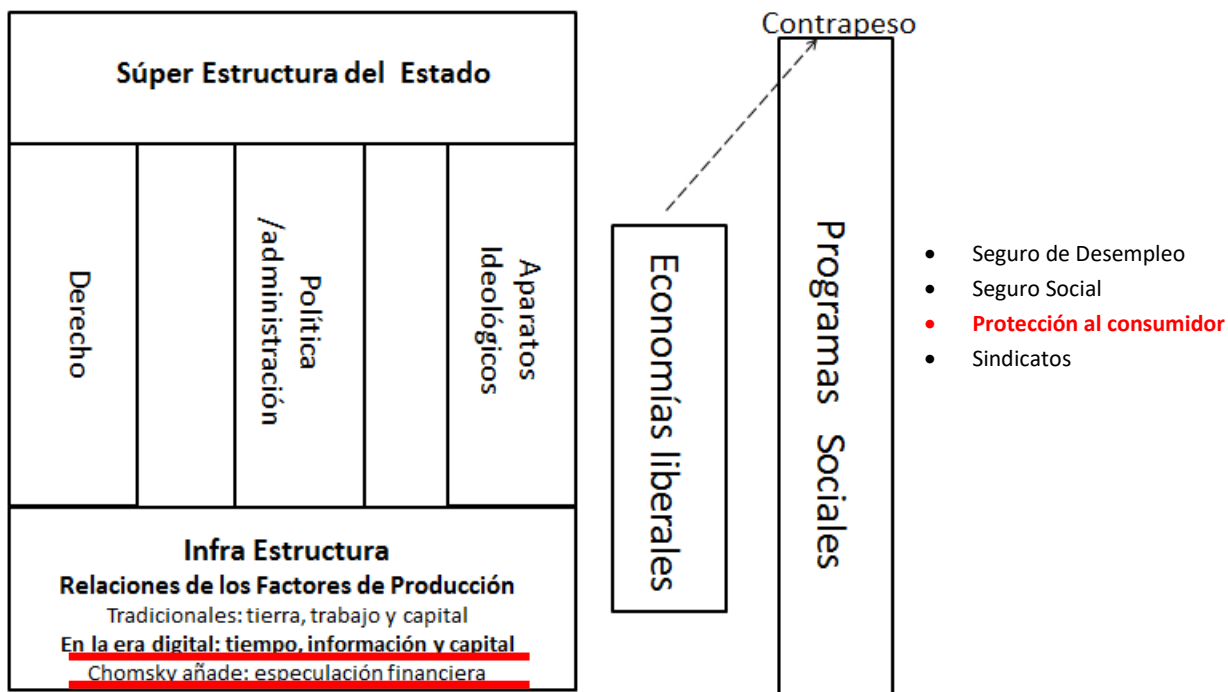


Figura 1. La Súper estructura e Infraestructura del Estado y el contrapeso en los sistemas económico liberales

Debido a esto, el reto que aquí se propone es crear un sistema internacional de protección al consumidor que sirva de contrapeso a las ambiciones desmedidas de la economía digital, dado que a la fecha los Estados mantienen visiones periféricas y regionales sobre la problemática del comercio transfronterizo y la protección al consumidor internacional. Puesto que es una realidad que los consumidores latinoamericanos se encuentran a la buena voluntad de las empresas extranjeras para solucionar conflictos suscitados por un incumplimiento.

Por ello, el universo teórico que precede permite una mayor comprensión de la problemática en materia de protección al consumo transfronterizo y la necesidad de un Estado de Derecho Social Internacional.

#### IV. CONCLUSIÓN

La expresión electrónica del capitalismo salvaje en forma de monopolios electrónicos, es el resultado de las manifestación, dominación e imposición del modelo económico neoliberal, después de Regan y Tacher y del desarrollo tecnológico, la discusión de que sin uno no se hubiera dado el otro, no es propia del presente texto; pero es cierto que deben existir expresiones políticas y legales que sirvan de contrapeso al abuso excesivo del modelo neoliberal y el Capitalismo salvaje. Aquello implicaría migrar o bien a un capitalismo con visión social o un nuevo keynesianismo.

A partir de 2016 se han visto efectos del exceso del neoliberalismo y las políticas de integración y mercado común, que han navegado en el abuso las de cúpulas de poder y oligarquías conformadas por gobernantes y sistemas financieros.

Un ejemplo de lo descrito anteriormente se puede apreciar con la expresión del pueblo ingles que se manifestó en las urnas del *Rerendum* 2015 sobre la permanencia o salida (*Brexit*) del Reino Unido de la Comunidad Europea. Los resultados del mismo dejaron saber el 51.9% de la población prefería el *Brexit* a la permanencia; las estadísticas han mostrado que la población adulta mayor, algunos de mediana edad y otros tantos jóvenes británicos fueron el motor del sentido de la decisión. Y alguno de los argumentos que convencieron a estas generaciones de dicha decisión fue el fenómeno migratorio descontrolado que perciben y que la libra ha sido más fuerte que el dólar.

Otros dos ejemplos en América ha sido: primero, la elecciones presidenciales de en donde resultó ganador Donald Trump (2016) en Estados Unidos; y segundo, la jornada electoral que dio la presidencia de Andrés Manuel López Obrador en México (2018).

En el primer caso, el discurso de la campaña presidencial del entonces candidato Donald Trump se basó en exaltar los efectos negativos de los mecanismos regionales como el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN); los cual, es parcialmente cierto bajo la óptica de la realidad microeconómica de la clase media trabajadora en determinadas industrias y estados del país estadounidense, que ha sufrido el efecto directo en la baja de empleos.

De tal forma que el hartazgo y enojo de la clase media trabajadora al fenómeno de integración económica con México y Canadá y; aunado al incesante e insistente argumento de campaña en resaltar la migración de mexicanos a Estados Unidos presentado como un tema de seguridad; resultaron en fortalecer la idea de una realidad

parcialmente cierta y producir una fuerza votos que se tradujo en la presidencia de Donald Trump.

Por otro lado, en el segundo caso, el sucedido en México: siendo la tercera campaña presidencial de López Obrador, la cual se gestó en medio del hartazgo de la mayoría de la población respecto de los actos, hechos y procesos desmedidos de corrupción del gobierno de Peña Nieto, cuyas muestras de opulencia y carencia de sensibilidad política aunado a la constantes muestras de corrupción a través de programas sociales, como lo fue: proporción de placebos en vez de medicamentos para la cura de cáncer a niños; y por si fuera poco una crisis de seguridad, narcotráfico; y en el sector económico: bajos sueldos, pocos empleos, a pesar de que México es la economía más abierta del mundo con 12 tratados de libre comercio, habiendo sido dieciocho años socio comercial de Estados Unidos y Canadá y aun a pesar de ello, la población mexicana sigue siendo de las más explotadas y pobres del mundo. Todo esto en conjunto constituyeron el caldo de cultivo para que la población manifestara su inconformidad en la urnas y diera el Triunfo a López Obrador.

A decir verdad se está viviendo cambios que en buen *spiritum* podrían conducir a un neoliberalismo de rostro humano y justicia social, o un nuevo keynesianismo; pero esto no tiene base alguna para precisarse, es completamente incierto en intención y hechos, y quizá obedezca a caracteres políticos, convicciones personales e intereses económicos y financieros, en un juego de valoración de ganancias y pérdidas del sistema. Y bien este podría ser un tema completo de otra tesis doctoral.

Sin embargo, la hipótesis demostrada ampliamente con la estructura del Althusser aplicada al análisis de la era digital comprueba que el modelo económico neoliberal dicta las políticas y normas del Estado; y que por tanto es necesario un contrapeso desde la Doctrina del Derecho que se concrete de forma eficaz ante la ley. De ahí que se tomara cuidado suficiente, para demostrar estos hechos.

A través de la estructura del Althusser aplicada al análisis de la era digital se comprobó que los intereses económicos y los monopolios electrónicos influyen en las políticas y normas del Estado. Y actualmente siguen siendo los aparatos ideológicos (educación, religión, publicidad, etc.), los que perpetúan esa interacción, para asegurar la existencia del modelo: poniendo énfasis al nuevo Dios del mundo occidental: el consumismo, sin importar si es o no digital.



Entonces estamos en presencia de un aparato ideológico remasterizado del Estado neoliberal que logra la penetración más grande de la historia y que actúa en alianza para crear necesidades en una población que alimente una la pirámide de valores invertidos: primero en el tener, hacer y ser; en vez del ser, hacer y tener, que presenta un caldo de cultivo ideológico ideal para convertir al hombre en usuario financiero de las tarjetas de crédito, deudor del sistema, y casado con el consumo en un ciclo interminable, que vuelve más rico a los Bancos y más pobre al usuario; así es un hecho consumado y probado por otros estudios profundos que la riqueza del mundo se encuentra en manos del 1% de la población mundial.

Por lo anterior, de forma realista se antoja difícil la aplicación de un Modelo que sirva de contrapeso al modelo consumista, pero es obligación a partir de la Doctrina jurídica plantear la necesidad imperativa de contrapesos en un sistema económico actual y mostrar los instrumentos legales y proyectos para poderse llevar a cabo, con la finalidad de que sirvan de guías para crear un Estado más justo de acuerdo a su función y finalidad, consagrada actualmente en los derechos humanos.

Puesto que casos de empresas como las mal llamadas economías colaborativas (*Airbnb* y *Uber*) y futuros modelos que seguirán surgiendo, presentan retos jurídicos en materia de protección al consumidor electrónico, seguridad del consumidor y eficacia en la solución de conflictos; además de que se constituyen como problemáticas fiscales y laborales, que bien pueden derivar en otra línea de investigación.

Por ello, el planteamiento que interesa exponer es el referente a desarrollar un sistema de protección al consumidor internacional eficaz como parte de la función del Estado de Derecho Internacional; dado que como se ha señalado el consumidor es el motor clave de la infraestructura en el modelo neoliberal; y puesto el sistema se antoja difícil de cambiar sólo se puede alcanzar a plantear hipótesis de limitantes jurídicas, que inclusive puedan estar alejadas de una realidad pragmática neoliberal. Tarea que se realizará de forma teórica en la segunda parte de este Capítulo y de forma casuística en América del Norte en el Capítulo Séptimo

**Parte 2.**  
**ESTADO DE DERECHO SOCIAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE**  
**CONSUMO TRANSFRONTERIZO.**

**I. Introducción**

La primera parte este capítulo ha sido destinada a comprobar los efectos de los avances tecnológicos y las directrices internacionales en favor de una economía y comercio electrónico que han generado un nuevo consumidor electrónico, el cual puede comprar artículos de diversas partes del mundo desde la comodidad de su dispositivo electrónico; ello implica nuevos retos y cuestionamientos en materia de Protección al consumidor y solución de conflictos, puesto que las legislaciones nacionales no protegen al consumidor más allá de sus fronteras ni dotan de mecanismos públicos eficaces para la solución de conflictos transfronterizos.

Por lo cual, la segunda parte del Capítulo se enfocará a desenvolver la idea de desarrollar un Estado de Derecho Social Internacional en materia de protección al consumidor eficaz, en respuesta a la problemática que representa la falta de protección al consumidor en las transacciones transfronterizas entre empresario y consumidor (B2C); y por tanto, la necesidad de dotar de Acceso a la Justicia en materia de consumo y solución de conflictos a nivel internacional como parte de las funciones del Estado de Derecho en materia de Protección al consumidor y un contrapeso al modelo económico neoliberal imperante en el mundo.

La metodología utilizada será la siguiente, como primer paso se presentará el contexto general de la problemática, ello servirá como punto de partida para presentar el concepto Estado de Derecho Social Internacional (EDSI) y las acciones realizadas por los Organismos Internacionales, Gobiernos nacionales y Agencias locales en materia de Protección al consumidor, que ayudará a identificar la eficacia de éstas mediadas. Una vez hecho esto se finalizará con una propuesta que resuelva la problemática de proteger al nuevo consumidor en el comercio digital.

## II. LA PROBLEMÁTICA.

### 1. Acceso a Justicia para el consumidor electrónico transfronterizo

El siglo XXI se ha caracterizado por el despliegue de desarrollo tecnológico que ha impactado en profundas transformaciones económicas, políticas y sociales. Organismos internacionales como Naciones Unidas, la OCDE<sup>738</sup>, la UNCTAD<sup>739</sup>, y la CNUDMI<sup>740</sup>, se han encargado de establecer las directrices de desarrollo económico del mundo. Aunado a la apertura de los mercados, los diversos procesos de integración económica, así como el desarrollo de las telecomunicaciones y la interconexión de redes, se tiene por consecuencia un número creciente de usuarios electrónicos y de consumidores en línea y fuera de línea en los mercados el mundo; de forma tal que se ha “generado al número de consumidores más grande de la historia”.<sup>741</sup>

Ya no se requiere viajar para ser consumidor internacional, se puede serlo en la comodidad de su sala a través de diversos dispositivos: móvil, tabletas y ordenadores; este consumidor puede comprar artículos de diversas partes del mundo. Sin embargo, las leyes de protección al consumo habían sido diseñadas solo bajo la visión del ámbito local contractual, hasta los recientes trabajos de modernización de Ley

Por ejemplo, si un español o un mexicano compran un artículo en un sitio web japonés, chino o estadounidense que no tenga residencia empresarial en España o México respectivamente, el consumidor se encuentra desprotegido para realizar un reclamo.

Así pues el comercio electrónico es una realidad innegable que se ve manifiesto tanto en el desarrollo de los procesos regionales como más allá de ellos, y por tanto es un hecho que cada transacción internacional en un portal web o aplicación, significa un posible conflicto entre consumidor y empresa.

---

<sup>738</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, Declaración Ministerial de Economía Digital de la OCDE, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, Cancún, Quintana Roo, México, 21-23 de junio de 2016, disponible en [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/56000/Flyer\\_Espa\\_ol\\_090216\\_XX.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/56000/Flyer_Espa_ol_090216_XX.pdf),

<sup>739</sup> “Informe sobre la Economía de la Información 2015”, *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*, UNCTAD, 2015, Suiza. Disponible en <https://goo.gl/Sx92SQ>, consulta 31 de enero 2018. Consultarse también “Informe sobre la Economía de la Información 2017”, *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*, UNCTAD, 2015, Suiza. Disponible en [goo.gl/unz](https://goo.gl/unz), consulta 31 de enero 2018.

<sup>740</sup> Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional CNUDMI, por siglas en español, UNCITRAL por sus siglas en inglés, United Nations Commission on International Trade Law

<sup>741</sup> Palabras de Secretaria General de la Conferencia de Naciones Unidas para la Cooperación y el Desarrollo. “Message to 20th Consumers International World Congress” Mr. Mukhisa Kituyi, Secretary-General of the United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), Brasilia, 19 November 2015, p. 1.

De esta manera, a continuación se expondrán de forma suscitan las problemáticas ante las que nos encontramos: primero, respecto a la falta de protección al nuevo consumidor electrónico transfronterizo; y segundo, la necesidad de mecanismos públicos o privados que doten de certeza jurídica respecto de la resolución de conflictos de consumo. Las cuales se abordarán en los siguientes párrafos.

#### **A. Problemáticas en derecho sustantivo de protección al consumo**

##### *a) La primera problemática.*

La realidad del comercio electrónico arroja entre sus efectos un nuevo consumidor de carácter electrónico internacional al cual se está en la obligación de ofrecer los canales de acceso a justicia eficaz. Éste consumidor puede realizar compras por medio de su ordenador, tableta, dispositivo móvil y en futuro cercano desde sus aparatos electrodomésticos o “*tecnología de las cosas*”, así mismo puede hacer la transacción en cualquier lugar del mundo.

##### *b) La segunda problemática*

Las acciones y leyes de Protección al consumidor a nivel internacional han sido insuficientes para establecer los derechos de un nuevo consumidor electrónico transfronterizo derivados de la insatisfacción de las compras, por ejemplo:

- que el bien no sea recibido o servicio no proporcionado (parcialmente proporcionado o mal proporcionado);
- retraso en la entrega de los bienes o servicios;
- defectos en el producto o servicio
- que el bien o producto no ha tenido una vida útil razonable o que no puede usarse para el propósito para el que está destinado;
- que el bien o el servicio no se distribuyó conforme con el contrato o conforme a una declaración del vendedor o un mensaje publicitario;
- negativa del comerciante para honrar una garantía.
- Derecho de cancelación o retracción

Puesto que las Directrices de Naciones Unidas para la Protección del Consumidor (ampliadas en 1999)<sup>742</sup> sólo preveían la cooperación de intercambio de información entre

---

<sup>742</sup> Directrices de Naciones Unidas para la Protección del Consumidor (ampliadas en 1999) Conferencia de Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo, Nueva York y Ginebra, 2001, p. 1-24.

Estados en la materia, pero en ninguna parte del texto se contemplaba la problemática de la resolución de conflictos el comercio electrónico.

En el año 2015 la UNCTAD aprobó la modernización de las Directrices para la Protección al Consumidor,<sup>743</sup> en las cuales se destaca la promoción de la solución alternativa de conflictos en casos transfronterizos y acceso a justicia de forma rápida y sencilla, así como el comercio electrónico, así mismo se insta a los Estados miembros a trabajar fomentando la confianza en el comercio electrónico, así como la generación de cooperación internacional, intercambio de información y cooperación en especial en consumo transfronterizo.

## **B. Problemática de solución de conflictos**

### *a) La primera problemática*

Surgen varias interrogantes a partir de los conflictos de la compra-venta entre un vendedor y un comprador transfronterizos, por ejemplo:

- ¿Cuál es el derecho y jurisdicción aplicable en materia civil o de protección al consumidor?
- ¿Cuál debe ser la elección de foro para dirimir la controversia?
- ¿Cuál debe ser el idioma en el que deberá desarrollarse el proceso?

Además debe sopesarse el valor de la cuantía de controversia, el valor de las costas, el valor del desgaste humano en el consumidor para resolver el conflicto y el valor de la contratación de abogados para la defensa del caso.

Dichas complejidades jurídicas han provocado que empresas dedicadas al comercio electrónico generen foros meta jurídicos denominados teóricamente como *Online Dispute Resolution (ODR)*<sup>744</sup> en inglés, o Resolución Electrónica de Disputas (RED) en español.

Poco a poco los artífices del mercado demandan al Estado la legitimación de esas figuras comúnmente utilizadas de forma privada ODR /RED con la finalidad de facilitar la agilidad del comercio actual, como lo es a través de los Debates de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil en Resolución de litigios de Consumo en línea

---

<sup>743</sup> “37. Los Estados Miembros deben alentar el establecimiento de mecanismos justos, efectivos, transparentes e imparciales para atender las reclamaciones de los consumidores, por medios administrativos, judiciales y alternativos de solución de controversias, incluidos los casos transfronterizos...” Directrices de Naciones Unidas para la Protección del Consumidor 2015, Conferencia de Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo, Nueva York y Ginebra, 2016, p. 1-35 Disponible en <https://goo.gl/LvU1vB>, Consulta 29 de enero de 2018.

<sup>744</sup> Ethan Kash Katsh Ethan, Rabinovich-Einy Orna, *Technology and the Future of Dispute Systems Design*, Harvard Negotiation Law Review Vol. 17:151, p. 166

y la reciente plataforma de Unión Europea de Resolución de Litigios de Consumo en Línea.

Desde hace años se viene promoviendo internacionalmente se legisle en favor de las soluciones alternativas de conflictos en materia de comercio; creando una justicia privada en términos de rapidez y flexibilidad;<sup>745</sup> modelo diseñado para mediar y conciliar conflictos entre entidades que realizan una actividad comercial internacional.

El comercio electrónico ha seguido el mismo camino buscando desarrollar una justicia privada en el medio ambiente digital para generar confianza en el consumidor. Así la Resolución Electrónica de Disputas (RED) en el comercio electrónico fue tema discutido en el Grupo III de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.(CNUDMI/UNCITRAL), empero lo interesante aquí es que, a pesar de la práctica de la solución alternativa electrónica que se puede acoger en el término justicia privada, no implica necesariamente que se imparta justicia en una relación en la que por naturaleza existe un desbalance entre proveedor y consumidor.

Por otro lado, las Agencias de Protección al Consumo de diversos países crearon un sitio web denominado e-consumer.gov,<sup>746</sup> con la finalidad de generar intercambio de información y en la que el consumidor puede ingresar información acerca del conflicto al que se enfrenta con un proveedor ajeno a su localidad nacional. Lo cierto es que, ninguna de las Agencias se hace responsable de un seguimiento de la queja por parte de la Agencia extranjera a la del lugar en la que reside el consumidor.

Hasta antes de 2015 los retrasos eran evidentes en materia de protección del consumidor transfronterizo o internacional ya sea efectuando compras en línea y a su vez de forma tradicional; ya que hay esfuerzos por la Directiva 2015 de protección al consumidor, empero en el mundo el consumidor electrónico que reside en un país es protegido en las compras que realiza en la jurisdicción y competencia de su localidad, pero no así en caso de realizar compras en el extranjero desde su localidad.

Si bien se puede tomar como ejemplo, la Plataforma de Resolución electrónica de litigios de consumo de la Unión Europea, el ejercicio de la misma es reciente y se requieren mayor certeza de su eficacia. Es de resaltar que los datos estadísticos que presenta sirven de punto de partida para comprobar que el consumidor acude a un mecanismo digital cuando se le presenta la opción, las estadísticas muestran también que

---

<sup>745</sup> Ley Modelo de Conciliación Comercial Internacional, 2002, disponible en <https://goo.gl/7BIV2O>

<sup>746</sup> Sitio web, econsumer, disponible en <https://www.econsumer.gov/> Consulta 29 de enero de 2018.

el número de conflictos locales (61.41%) es a un mayor que los transfronterizos (38.59%)<sup>747</sup>, sin embargo debe destacarse que el número de conflictos transfronterizos es considerable, lo que comprueba la existencia de los mismos.

En los últimos años la protección al consumidor lamentablemente puede llegar a ser más contrapeso aparente que eficaz, debido a la falta de eficacia en las resoluciones especialmente por cuanto toca al tema de la ejecución de los acuerdos y su carácter o no vinculante proveniente de un proceso conciliatorio o alternativo, aunado a la brecha práctica o de derecho que pueda existir en cada país para ejecutar los acuerdos derivados de incumplimientos en los Tribunales.

Este debe ser un tema que interese a la comunidad jurídica y a la sociedad, ya que el libre mercado actúa según sus propias fuerzas y esta tendencia ha migrado al área del derecho en un pragmatismo jurídico y justicia privada con las plataformas de resolución electrónica de disputas, por lo que es un tema de interés para la justicia pública y el Estado de Derecho Social y debe sumarse aquí el concepto internacional de acuerdo a la naturaleza del mundo actual.

### **C. Conclusión**

En suma, la mayoría de las leyes de consumo y las formas de resolución de conflictos nacionales actuales no responden a cubrir los escenarios que enfrentan los consumidores en caso de insatisfacción; a excepción de la Unión Europea, que recientemente aprobó la Directriz relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo,<sup>748</sup> misma que sólo tiene efectos en aquella Región.

Lo anterior se traduce en ausencia de acceso a justicia para el consumidor electrónico trasfronterizo en el mundo, es decir, el consumidor encuentra obstáculos económicos, organizacionales y procedimentales<sup>749</sup>, así como institucionales<sup>750</sup> para dirimir un conflicto.

---

<sup>747</sup> Sitio web, Resolución de litigios en línea, Informes y estadísticas, Unión Europea, disponible en <https://goo.gl/gwaMun> Consulta: 29 de enero de 2018

<sup>748</sup> Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, 21 de mayo de 2013, Disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:32013L0011>

<sup>749</sup> Dos de los elementos que Capelletti clasifica como obstáculos al Acceso a Justicia (obstáculos económicos, organizacionales y procesales). Cappelletti, Mauro, Alternative Dispute Resolution Process within the framework of the World Wide Access to Justice, *The Modern Law Review*, Vol. 56, No.3, Dispute Resolution, Civil Justice and its Alternatives, May, 1993, pp.283. Se puede consultar también Cappelletti, Mauro, *Protección de los derechos difusos*, disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/592/14.pdf>, Consulta 29 de enero de 2018.

Puesto que el camino para resolver los conflictos es institucionalmente tortuoso ya que es lógico que las instancias de Protección al Consumidor Locales no tienen competencia ni jurisdicción para resolver conflictos en un país ajeno al de la residencia del consumidor, y tampoco pueden asegurarse de la eficacia de un procedimiento en otro país, por lo que el consumidor corre con el gasto y riesgo de solucionar el conflicto, el cual por lo general deja perder o seguir por lo que significa el obstáculo procedimental internacional.

De forma tal que la protección al consumidor queda a la deriva y la resolución del conflicto depende de la voluntad de la empresa y de las políticas de los métodos de pago (entre ellas las tarjetas de crédito y débito), pero este último es otro tema,

Algunas empresas cuya base de crecimiento es el comercio electrónico que se han logrado expandir a través del comercio transfronterizo, como *eBay* o *Amazon*, desarrollaron sus propios sistemas de autorregulación de solución de conflictos, dicho sistema junto con su sistema de devolución han hecho que el consumidor se sienta confiando en realizar compras a través de estos sitios y realice repetidamente la experiencia de compra.

Sin embargo, los consumidores enfrentarán nuevas realidades producidas a partir de los nuevos escenarios comerciales que actualmente se negocia en tratados multilaterales de liberación económica; como por ejemplo el Acuerdo sobre el Comercio de Servicios (TISA por sus siglas en Inglés), negociado actualmente por 23 miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC); en donde se pretende liberar el comercio electrónico en los servicios en todo el mundo.<sup>750</sup> Y a dicho escenario debe agregarse al dominio que poseen los gigantes asiáticos en el comercio electrónico.

---

<sup>750</sup> Se adhiere el termino institucionales ya que el obstáculo organizacional denominado por Capeletti se refiere a la defensa de los derechos colectivos

<sup>751</sup> “El Acuerdo sobre Comercio de Servicios (TISA, por sus siglas en inglés) es una iniciativa plurilateral para mejorar y expandir el comercio de servicios. Las negociaciones cubrirán, entre otros, los siguientes sectores: servicios financieros; servicios TIC (incluyendo telecomunicaciones y comercio electrónico); transporte marítimo; transporte aéreo; servicios de entrega competitivos; energía; servicios profesionales; entrada temporal de personas de negocios; y compras del sector público. Disponible en [http://www.sice.oas.org/TPD/TISA/TISA\\_s.ASP](http://www.sice.oas.org/TPD/TISA/TISA_s.ASP), [http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/tisa/index\\_es.htm](http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/tisa/index_es.htm), Consulta 29 de enero de 2018.



Ello significará una realidad más interconectada con aun mayores posibilidades de conflictos para los consumidores en las transacciones transfronterizas a nivel mundial y más incertidumbre en protección al consumo, solución de disputas y acceso a justicia.

De ahí, la necesidad global de dotar de estándares internacionales de protección al consumidor electrónico transfronterizo y certeza de resolución electrónica de disputas, idealmente en instituciones públicas. Ello debiera reflejarse en una Norma Internacional de Derecho Social. Y para ello se requiere de las acciones voluntarias de los gobiernos y empresas para generar un comercio electrónico de visión justa.

En el presente trabajo se comprobará la necesidad de un Estado de Derecho Social Internacional en Materia de Protección al Consumidor electrónico transfronterizo, ya que las legislaciones actuales no alcanzan a cubrir los nuevos escenarios y problemáticas legales que arrojan las nuevas realidades del comercio electrónico transfronterizo.

### **III. ESTADO DE DERECHO SOCIAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE CONSUMO TRANSFRONTERIZO.**

En los siguientes párrafos se expondrá la construcción del concepto Estado de Derecho Social Internacional como premisa para desarrollar una propuesta sobre la visión para modernizar y construir un sistema de protección al consumidor internacional y resolución de conflictos a la altura de la nueva realidad comercial digital B2C.

#### **1. Estado Social de Derecho Internacional**

El concepto Estado de Derecho de Internacional (EDI) aun en debate por los especialistas, se considera que inicia en la Posguerra tras la necesidad de los Estados de poner orden a sus relaciones internacionales.<sup>752</sup> Se alude a un EDI cuando existe un sistema de normas prospectivo, abierto y claro que intenta controlar el ejercicio del poder

---

<sup>752</sup> Para establecer un orden internacional se acudió a la idea de Kant de República Federal de los Estados confederados con la que se crean las Naciones Unidas. ; sin embargo, de nuevo estas Naciones Unidas obedecen a factores reales de poder económicos, basta con leer los informes y recomendaciones a los países hechos por la UNTAD, así como las leyes de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil; todas ellas en su conjunto perpetúan el modelo económico liberal, el libre mercado, la solución alternativa y privada de conflictos, la justicia privada, el comercio electrónico, la penetración del internet, y también la gobernanza del internet. Se puede consultar Kant, *Paz Perpetua*, 1976 en Bobbio Norberto, *Estado, gobierno y sociedad*, Fondo de Cultura Económica, México, 1996, p. 142. Sobre el establecimiento del orden en la posguerra, se puede consultar: Ruiz Valerio, José, *El Estado de Derecho Internacional una aproximación cartográfica a su definición*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie doctrina Jurídica, Num. 65, p. 40.

estatal, como las conductas de los demás sujetos de derecho internacional y además dichas reglas deben ser aplicadas por Tribunales existentes.<sup>753</sup>

Por otro lado, los especialistas consideran que el Estado de Derecho Social (EDS) es una evolución del Estado de Derecho cuyo objetivo es crear una tendencia de justicia social; y por tanto, el Derecho de consumo se puede pensar como una consecuencia de ese Estado de Derecho Social.

El EDS en una primera instancia se puede reconocer de manifiesto en el derecho interno de los países alrededor de los años 70's<sup>754</sup>. Más tarde se lograría una regulación de carácter internacional cuando Naciones Unidas publica la Directriz de Protección de consumo de 1999. Para entonces se puede decir que se contaba con una directriz internacional pero no un orden legal para todos los países.

Por lo que ante un mundo comercialmente globalizado, interconectado y de economía digital en que aumenta el comercio electrónico entre empresas, y entre empresas y consumidores, es necesaria la existencia un Estado de Derecho Social Internacional eficaz (EDSI) que proteja a los consumidores del desequilibrio de poder, el incumplimiento de contratos, y la ejecución de acuerdos derivados del incumplimientos.

Como señala Valeiro “todo Estado de Derecho supone un orden legal, pero no todo orden legal implica un Estado de derecho”<sup>755</sup> es decir, habrá que analizar la aplicación y eficacia de ese orden legal. Entonces, habrá que reflexionar si a pesar de la existencia de esta Directriz de Consumo de 2015: ¿Existe un Estado de Derecho Internacional en materia de consumo y es eficaz?; ¿Hay una tendencia hacia un Estado de Derecho Social Internacional, por cuanto hace la materia consumo y es eficaz?

Para responder tales preguntas, se debe atender a dos premisas, primero, comprender al Estado de Derecho en términos de generar, reforzar y garantizar

---

<sup>753</sup> Ruiz Valerio, José, El Estado de Derecho Internacional una aproximación cartográfica a su definición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie doctrina Jurídica, Num. 65, p. 52.

<sup>754</sup> “Las Directrices de Naciones Unidas, vienen a dar a los derechos del consumidor un carácter universal” Ovalle Favela, José, Derechos del consumidor, México, UNAM-IIJ-CDDHCU, 2000, p. 7, 15

<sup>755</sup> “...no todo Estado es Estado de derecho; la existencia de un orden jurídico, de un sistema de legalidad Kant, *Paz Perpetua*, 1976 en Bobbio Norbeto, *op.cit.* (nota 752) p. 142. Sobre el establecimiento del orden en la posguerra, se puede consultar: Ruiz Valerio, José, El Estado de Derecho Internacional una aproximación cartográfica a su definición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie doctrina Jurídica, Num. 65, p. 40., no autoriza a hablar sin más de Estado de derecho. Designar como tal a todo Estado por el simple hecho de que se sirve de un sistema normativo jurídico constituye una imprecisión conceptual y real que sólo lleva —a veces intencionadamente— al confucionismo” “la existencia de un orden jurídico, de un sistema de legalidad, no autoriza a hablar sin más de Estado de derecho” Díaz, Elías, *Estado de derecho y sociedad democrática*, Madrid, Taurus, 1966-1998, p. 29.

estándares comunes de derechos al nuevo consumidor electrónico transfronterizo; y segundo, en términos de la aplicación y eficacia de los procesos de resolución de conflictos en conflictos de consumo electrónicos transfronterizos. De los cuales a continuación se proporciona una breve base epistemológica.

## 2. Protección al Consumo

La Protección al consumidor, pertenece a una nueva generación de derechos difusos que pretendían proteger el derecho de la colectividad,<sup>756</sup> y estos derechos “forman parte del conjunto de derechos económicos y sociales, específicamente del derecho al desarrollo”.<sup>757</sup>

Este derecho de consumo se infiere es parte de lo que teóricamente se conoce como Estado de Derecho Social nacido de la pluma de Herman Heller,<sup>758</sup> que teóricamente busca proveer de un marco mínimo de justicia social en las relaciones económicas empresa-consumidor en un sistema económico.

Por lo tanto, el consumidor internacional queda en un estado de indefensión frente a la empresa extranjera que realiza actos de comercio en el ciberespacio, pero que no tiene residencia en su país ¿Debería ser esta una función del Estado de Derecho Internacional<sup>759</sup>? Desde esta perspectiva, debe ser una función del Estado de Derecho Social Internacional, por cuanto se comprende como contrapeso al modelo económico preponderante en el mundo.

El cual está obligado a dotar de un marco de justicia social trasfronteriza a la mayor cantidad de consumidores en la historia de la humanidad, siendo éstos electrónicos o no electrónicos. No cabe duda que los consumidores electrónicos aumentarán con el paso de

---

<sup>756</sup> “... desde la primera mitad del siglo XX se manifestaron los primeros movimientos de los consumidores (consumerism), que reclamaron nuevas regulaciones sobre cuestiones específicas, particularmente en los Estados Unidos de América”. Ovalle Favela, José, *Derechos del consumidor*, *op.cit.* (nota 754) p. 3.

<sup>757</sup> Witker Jorge, Varela Angélica, *Derecho de la competencia económica en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Num.157, p. 253

<sup>758</sup> Meil Landwerlin Gerardo, “El estado social de derecho: Forsthoff y Abendroth, dos interpretaciones teóricas para dos posiciones políticas”, *Revista de Estudios Políticos*, p. 211-224

<sup>759</sup> “Estudiosos internacionalistas han planteado la pregunta sobre que significa ¿el Estado de derecho internacional? Indican que Estado de derecho’ tiene dos sentidos: i) jurídico-formal, y ii) político- histórico. Estos elementos fundamentales y de contenido, el Estado de derecho puede cumplir con sus dos objetivos primordiales, que son encausar la vida social sobre bases de seguridad jurídica y garantizar la naturaleza individual y personalista de la organización estatal.” Arrocha Halobuenaga, Pablo, “Consideraciones sobre el estado de Derecho en el Plano Internacional”, *Anuario Mexicano de Derecho, Internacional*, vol. X, 2010, p.176

los años en las sociedades de primer mundo y en las sociedades de países en vías de desarrollo.<sup>760</sup>

Para llegar a conclusiones claras que respondan los cuestionamientos de los párrafos anteriores, es necesario responder primero, si la visión internacional está respondiendo a las nuevas realidades económicas y tecnológicas de comercio que afectan a los individuos independientemente de su nacionalidad, para tal efecto, se partirá de un análisis de las acciones hasta ahora realizadas por gobiernos y empresas, en el apartado IV de presente artículo. Pero antes se continuará con la explicación epistemológica de la Solución de conflictos en línea.

### **3. Acciones internacionales en materia de protección al consumidor y solución de conflictos en línea**

Continuando con la metodológica explicada, primero se expondrán las acciones internacionales en materia de protección al consumidor y enseguida la exposición de solución de conflictos en línea.

#### **A. Protección al Consumidor**

##### *a. Revisión de las Directrices de Naciones Unidas para la protección al consumo.*

En 2015, año en el que se comenzó a escribir este artículo, Naciones Unidas dejó ver su intención de una revisión de las Directrices de Protección al Consumidor y ha reconoció a la Protección al Derecho Consumo como un punto fundamental en las nuevas relaciones económicas comerciales a través del punto 12 “Producción y consumo responsable” de los Objetivos de Desarrollo sostenible en la Agenda 2030.<sup>761</sup>

Sin embargo, en dicha Agenda 2030, no se incluía cuestiones de producción y consumo, ni de protección al consumidor ante el incumplimiento de transacciones, ni de impulso a un consumidor informado, no se preveía una solución real a los conflictos de

---

<sup>760</sup> Datos públicos que arrojan algunos países y la UNTAD señalan el aumento de transacciones transfronterizas. “Informe sobre la Economía de la Información 2015”, *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*, UNCTAD, 2015, Suiza, p. 12.

<sup>761</sup> “El consumo y la producción sostenibles consisten en fomentar el uso eficiente de los recursos y la eficiencia energética, infraestructuras sostenibles y facilitar el acceso a los servicios básicos, empleos ecológicos y decentes, y una mejor calidad de vida para todos. Su aplicación ayuda a lograr los planes generales de desarrollo, reducir los futuros costos económicos, ambientales y sociales, aumentar la competitividad económica y reducir la pobreza.” Objetivos de Desarrollo Sostenible, Naciones Unidas, disponible en <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/> Consulta 29 de enero de 2018.

competencia y jurisdicción en caso de un incumplimiento en una transacción internacional a la par de los avances tecnológicos. Solo marcaba que debía entenderse por producción responsable desde un punto de vista ecológico económico. El discurso considerado cayó en retórica cuando se refiere tales acciones en un Congreso Mundial de *Consumers International (CI)* realizado en 2015.<sup>762</sup>

*b. UNCTAD y un primer grupo de expertos*

LA UNCTAD ha creado un Grupo de Expertos en Derecho y Política de Protección de los Consumidores, cuya primera reunión tuvo lugar el Lunes 17 y Martes 18 de octubre de 2016, y la 7ª Reunión de la Plataforma de Asociación de Investigación de la UNCTAD, que se llevó a cabo el miércoles 19 octubre 2016.<sup>763</sup>

Después de estas primeras reuniones, la Reunión de Naciones Unidas, logró establecer una agenda de trabajo 2016-2020 y recoger algunos temas de mayor preocupaciones como lo es “la economía colaborativa, la cooperación internacional, las competencias de las autoridades de protección del consumidor, las buenas prácticas (horizontales), los pagos electrónicos, los servicios financieros y la seguridad de los productos (concretamente los productos alimentarios y farmacéuticos), junto con la solución alternativa de controversias y el turismo.”<sup>764</sup>

*c. Congreso Mundial de Protección al Consumo 2015*

En noviembre de 2015 en Brasil, se realizó el Congreso Mundial de *Consumers International (CI)*<sup>765</sup>, en ella se reunieron miembros representantes de diversos países, de Naciones Unidas y de la UNCTAD; los oradores principales, es decir, tanto la presidenta

---

<sup>762</sup> Palabras pronunciadas por el Secretario general de UNCTAD que caen retórica al comprenderse en el marco de las acciones de la Agenda 2030. “Empowered consumers must continue to be on the leading edge of change as we implement Agenda 2030. As consumer rights groups and consumer protection agencies you are important partners. I count on you to help improve consumer knowledge, advocate for consumer-friendly policies and promote sustainable consumption.” *Message to 20th consumers international world congress*, Mr. Mukhisa Kituyi, Secretary-General of the United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), Brasilia, 19 November 2015

<sup>763</sup> Primera Reunión Intergubernamental de Expertos en Derecho y Política de protección del consumidor, disponible en <https://goo.gl/487JFn>, Consulta 31 de enero de 2018

<sup>764</sup> Junta de Comercio y Desarrollo Comisión de Comercio y Desarrollo Grupo Intergubernamental de Expertos en Derecho y Política de Protección del Consumidor, Primer período de sesiones Ginebra, 17 y 18 de octubre de 2016 [http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/cicplpd4\\_es.pdf](http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/cicplpd4_es.pdf)

<sup>765</sup> Consumers International (CI) es una federación mundial de organizaciones de consumidores que trabaja en conjunto con sus asociados, más de 250 organizaciones miembros en 120 países, y actúa como la única voz global autorizada e independiente de los consumidores. Sitio web, disponible en: <http://es.consumersinternational.org/>

de CI como los representantes de los organismos internacionales expresan su compromiso por empoderar a los consumidores en la clara realidad transformada.<sup>766</sup>

Cabe resaltar que CI, alcanza a mantener una visión más amplia sobre los efectos en el comercio y por tanto en la afecta a los consumidores; falta un puntualizar con claridad la preocupación por el consumidor internacional que menciono a lo largo del presente trabajo.

A pesar de los discursos de los representantes de los Organismos Internaciones, éstos corren el peligro de caer en retórica ya que las acciones a las que dicen encaminadas, no responden a una de las necesidades principales y futuras respecto de la protección al consumidor internacional: estos es, dotar de información y claridad al consumidor y brindarle de formas protección de consumo internacional, así como solución de conflictos que resuelvan el tema de competencia y jurisdicción internacionales en casos compras internacionales de forma pública y no sólo como vía privada.

Ya que el nuevo consumidor nacional que realiza actos de consumo internacionales, esto es compras en portales web extranjeros y requiere contar con un sistema de solución de conflictos internacional en términos públicos y privados.

Previo a los Congresos 2016 y 2017 respectivamente y con la finalidad de desarrollar la presente investigación académica se puso en contacto con los organizadores para realizar una entrevista y lamentablemente no se obtuvo respuesta.

## **B. Resolución de conflictos en materia de consumo transfronterizo**

Agentes privados interesados en la promoción de la Resolución electrónica disputas promovieron la discusión en las mesas de Organismos internacionales con la finalidad de generar facultades para resolver conflictos en materia de consumo en instancias privadas (servidores y plataformas).<sup>767</sup> A continuación se presentarán los principales resultados de dichos debates.

---

<sup>766</sup> Long, Amanda, Discurso de apertura de la Directora General de Consumers International : Amanda Long, Congreso Mundial de Consumers International, Brasilia (18-21 noviembre 2015), p. 1-11

<sup>767</sup> Organizaciones no gubernamentales y miembros del Parlamento Europeo ha firmado la propuesta para establecer el Grupo de Trabajo III de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Del Ducca Louis, Rule Colin, Zbynek Loeb, “Facilitating Expansion of Cross Border e-commerce developing a global online dispute resolution system” *The evolution of Global Trade Over the last thirty years*, Arcelia Quintana, Coord. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2014, p. 191.

a. *Debates en la OEA y CNUDMI en Solución de conflictos en Línea (ODR)*

Las discusiones internacionales primero en la Organización de Estados Americanos<sup>768</sup> y después en la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), se enfocaron en dos corrientes; la primera, la estadounidense de corte liberal que busca crear un sistema central *Online Dispute Resolution* posición que sustentó en ambos foros; y la segunda corriente fue la proteccionista defendida por Brasil y Argentina<sup>769</sup> en la OEA, y por Europa en Naciones Unidas.

Mientras que en la OEA los debates no prosperaron debido a los puntos irreconciliables entre las propuestas de Estados Unidos y Brasil&Argentina; en los debates de la CNUDMI en vez de erigirse una Ley modelo como inicialmente se pretendía<sup>770</sup>, las visiones encontradas entre Estados Unidos y la Unión Europea lograron cristalizarse en sólo recomendaciones para la actuación de las plataformas de resolución electrónica de disputas.

Pero el tema debatido en los foros internacionales sirvió para que la Unión Europea determinara legislar en su Región al respecto de la materia, dotando al mundo de un primer de una plataforma central de redirección de conflictos y dos ejercicios legislativos. A continuación se describirá brevemente los debates y resultados internacionales.

a) *Visión Estadounidense y debate en la OEA, contrapropuestas Brasileña&Argentina y Canadiense*

El movimiento iniciado en Estados Unidos vio manifiesto sus esfuerzos de cabildeo en la Séptima Conferencia de Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII) de la Organización de Estados Americanos en donde se recibieron tres propuestas elaboradas independientemente por las delegaciones de Canadá, Estados Unidos y Brasil.

Estados Unidos sugería crear un sistema central *Online Dispute Resolution*, con el propósito de dirimir conflictos de baja cuantía en transacciones transfronterizas, facilitando

---

<sup>768</sup> *Guía legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de solución de Controversias y Restitución a favor de consumidores*, Presentada por Estados Unidos de América para la CIDIP-VII., Borrador/2/16/2010

Consultar *Anexo A. Borrador 2/22/2010*. Propuesta Estados Unidos, 2010, <http://goo.gl/duS5m5>, Consultar *Anexo B. Borrador 8/15/2008*. Propuesta Estados Unidos, 2008, <http://goo.gl/ruDIRx>, Consultar *Anexo C. Borrador 2/12/2010*. Propuesta Estados Unidos, 2010, <http://goo.gl/dZM93O>

<sup>769</sup> Artículo 4, numeral 1 y 2, *Versión simplificada de la Propuesta Final Brasileña, (Propuesta de los Gobiernos de Brasil, Buenos Aires y Paraguay)*, p.3

<sup>770</sup> Sesiones disponibles en [http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working\\_groups/3Online\\_Dispute\\_Resolution.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html), Consulta, 31 de enero 2018.



el proceso al consumidor y al proveedor sobre la elección de un foro sobre el derecho aplicable a la controversia.

Propuso además la existencia de administradores centrales de solución de conflictos en materia de comercio electrónico, así como la participación de autoridades de Protección al consumidor nacionales facultados para garantizar la restitución monetaria, cooperar con las contrapartes ubicadas en otros países cuando se tratara de disputas internacionales, y para poder dar cumplimiento a sentencias extranjeras.<sup>771</sup>

Dicha iniciativa recibió dos contrapropuestas, la brasileña y la canadiense, su oposición principal radicaba en que a través de dicho sistema existía la posibilidad inferida no expresa de que la empresa demandara al consumidor.

La contrapropuesta brasileña contemplaba la actuación de tribunales a elección de las partes para dirimir conflictos de aquella naturaleza, en las que preponderará para su elección la de derecho más favorable al consumidor.<sup>772</sup> Por otro lado, la contrapropuesta canadiense se basó en proponer una Ley Modelo sobre Jurisdicción y Ley Aplicable para las Contratos con el Consumidor del 15 de julio de 2008, intentaba “establecer las bases mediante las cuales un tribunal puede reconocer una transacción internacional de consumo y proporciona normas relacionadas a la ley aplicable”<sup>773</sup>

Pero apesar de las propuestas y discusiones el tema quedó varado en la OEA, dejándose a futuros estudios, aquello en palabras diplomáticas.

#### *b) Contribución de la Visión de la Unión Europea*

Por su parte la Unión Europea (UE) ha hecho un esfuerzo legislativo al respecto de la materia, ello debido a la demanda de la naturaleza transfronteriza del comercio en la Integración económica de la Unión. En 2013, la UE publicó dos nuevos actos legislativos relativos a las modalidades alternativas de resolución de litigios:

---

<sup>771</sup> Se puede consultar un estudio detallado de los trabajos de grupo en, Arley Orduña, Amada Maria, “Análisis tridimensional de la resolución electrónicas de disputas para el comercio electrónico en México(Online Dispute Resolution)”, *Revue Droit International, Commerce, Innovations & Développement*, Année 1 – Numéro 1 – Avril 2012.-, 2012, pp.52-115

<sup>772</sup> Propuestas de los estados miembros para la séptima conferencia especializada interamericana sobre derecho internacional privado, (CIDIP-VII) tema i: protección del consumidor Consejo Permanente de la OEA, Organización de los Estados Americanos Cp/Cajp-2652/08 Add. 4 Corr.1 ,Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, 19 Marzo 2010, disponible en [https://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII\\_doc\\_trabajo\\_gt\\_proteccion\\_consumidor\\_version\\_simplificada\\_brasil.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII_doc_trabajo_gt_proteccion_consumidor_version_simplificada_brasil.pdf), Consulta 31 de enero 2018

<sup>773</sup> Informe de Progreso de la Séptima Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII), Organización de los Estados Americanos Consejo Permanente de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, OEA/Ser.G, CP/CAJP-2781/09, 30 septiembre 2009, p.4.



El primero, la Directiva 2013/11/UE relativa a la resolución alternativa de litigios que garantiza el acceso de los consumidores a entidades de resolución alternativa de litigios (RAL) de calidad para todo tipo de litigios en contratos con comerciantes, de esta manera los países de la UE tuvieron que dotarse de infraestructuras para la resolución alternativa de litigios antes de enero de 2016, esto es, servidores y plataformas de resolución electrónica de disputas en materia de consumo que implican un nuevo tipo de justicia privada en materia de consumo.

Bajo este planteamiento, los Estados deben resguardar que los servidores y plataformas cumplan con lo que denominan “estándares de protección al consumidor”, esto es, que resguarden los datos personales de los usuarios, que la información sea transparente, que los procesos sean fáciles y de fácil acceso, gratuito, que no se prive el derecho de las partes de asesoramiento independiente, que el plazo de resolución del conflicto sea de 90 días, que el proceso sea equitativo, esto es, que ambas partes pueden tener asesoramiento independiente pero que no están obligadas a ello y a su vez resguarde el derecho de las partes a acudir a tribunales jurisdiccionales.<sup>774</sup>

En cuanto a los conflictos transfronterizos los Estados miembros velarán por que “los consumidores puedan obtener asistencia para acceder a la entidad de resolución alternativa que opere en otro Estado miembro que sea competente para intervenir en su litigio transfronterizo”<sup>775</sup> así los “los Estados miembros conferirán la responsabilidad de la tarea mencionada a centros de la Red de Centros Europeos del Consumidor, a las organizaciones de consumidores o a cualquier otro organismo.”<sup>776</sup>

Además “los Estados miembros garantizarán la cooperación entre las entidades de resolución alternativa y las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de actos jurídicos de la Unión en materia de protección de los consumidores.”<sup>777</sup>

El segundo acto legislativo de la UE fue el Reglamento (UE) no 524/2013 sobre resolución de litigios en línea, con arreglo al cual se creó en 2016 la plataforma en línea a escala de la UE para litigios derivados de transacciones en línea. La plataforma ha sido diseñada como una portal para redirigir las quejas de los consumidores a sus autoridades locales, funciona en las lenguas oficiales de la UE y para su aplicación se requiere que el

---

<sup>774</sup> Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, 21 de mayo de 2013, *op.cit.*(nota 748)

<sup>775</sup> Artículo 14., *Idem.*

<sup>776</sup> *Idem*

<sup>777</sup> Artículo 17., *Idem.*

país haya acogido las leyes de comunidad en el derecho interno, de lo contrario las quejas no son procedentes, como lo es en el caso de España.<sup>778</sup>

Sin embargo, en ninguna de estas disposiciones se establece el efecto vinculante o ejecutoriedad del acuerdo o dictamen de conciliación, dado que en los postulados teóricos de las figuras de resolución alternativa de conflictos es opuesto, dichas figuras no son coercitivas.

Por otro lado, en términos de equidad resulta atractivo el derecho de las partes de contar con un asesor legal independiente, pero en términos prácticos habrá que analizar si es eficaz, dado que la empresa puede contar con un cuerpo de abogados, mientras que el consumidor puede no tener los medio económicos para ello; entonces el Estado dejaría de lado su función de contrapeso como Estado de Derecho nacional en aras de velar por el establecimiento de una justicia privada dejada a manos de empresarios.

*c) Resultado final de la CNUDMI (2016): Notas técnicas sobre Solución de controversias en Línea.*

Finalmente después de los debates iniciados en 2010 y concluidos en 2016 por el Grupo de Trabajo III sobre *Online Dispute Resolution* de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, los Estados miembros aprobaron en su 49º período de sesiones, la publicación de las Notas técnicas sobre la solución de controversias en línea, el cual fue definido como un instrumento descriptivo no vinculante en el que se recogen los elementos del sistema de solución de controversias en línea.<sup>779</sup>

El cual se espera sirva de guía para que los países, agentes públicos o agentes privados que deseen implementar plataformas de solución de conflictos en línea, especialmente en conflictos transfronterizos.

En las Notas se establecen principios tales como: equidad, transparencia, respeto a las garantías sociales y rendición de cuentas; a su vez sugiere que las ODR deberían ser una vía sencilla, rápida y eficiente para el “mudo real.”<sup>780</sup>También prevén que el sistema ODR puede aplicarse a conflictos B2C y B2B derivados de la compra venta de bienes y

---

<sup>778</sup> Reglamento (UE) No. 524/2013, Resolución de litigios consumidor-comerciante derivados de la compra en línea, 21 de mayo de 2013, Textos disponibles en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:l33251>

<sup>779</sup> Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea, Naciones Unidas: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Mayo de 2017. Disponible en <https://goo.gl/vQQdRv>, Consulta 29, enero, 2018

<sup>780</sup> Idem., p.2

servicios, además orienta sobre los conceptos procedimentales desde la apertura del proceso, arreglo facilitado, negociación y la etapa final, así como del nombramiento, funciones y facultades del tercero neutral. Sugiere que el proceso ODR debe guiarse por las mismas garantías procesales que se aplican en un contexto fuera de línea.<sup>781</sup>

Si bien las notas técnicas marcan una base para la constitución de plataformas ODR para la resolución de conflictos transfronterizos, el punto sin resolver y más delicado es el de la ejecución ante un incumplimiento del acuerdo logrado mediante este proceso.

*d) Directriz de Protección de Consumo 2015 de la UNCTAD*

La reciente Directriz de la UNCTAD 2015 contribuye a generalizar al consumidor como “una persona física, con independencia de su nacionalidad, que actúa principalmente con fines personales, familiares o domésticos, si bien se reconoce que los Estados Miembros podrán adoptar diferentes definiciones para abordar necesidades internas específicas.”<sup>782</sup>

La justicia privada en materia comercial no es una agresión directa contra el gobernador, sin embargo, ambas partes a pesar de la relación privada de derecho es necesario se resguarde su derecho de acudir a los tribunales del Estado; y el Estado debe obligarse a prever y garantizar las formas de acceso a justicia profesionalizada en consumo, respaldado por un derecho sustantivo especial que sirva de marco para la protección de los derechos de consumo.

La problemática de derecho para dirimir controversias en una transacción internacional surge cuando se da el incumpliendo de la misma; por ejemplo que el producto no sea el que se ordenó, no llegue a tiempo, tenga defectos, no se respete el costo de la compra, ni la garantía, o se viole algún derecho sustantivo del consumidor.

El cuestionamiento aquí es si son suficientes en un caso concreto los mínimos estándares que establece el nuevo instrumento internacional como las Directrices de 2015 y sus principios generales, ya que reserva a los Estados miembros las particularidades de los derechos específicos de acuerdo a su sociedad. Es decir, estas nueva directriz es un esfuerzo para estandarizar principios generales de derecho de consumo pero no garantiza la eficacia de la solución de conflictos transfronterizos; no obstante puede servir de punto de partida para crear una herramienta eficaz de solución

---

<sup>781</sup> Idem., p.4-26

<sup>782</sup> Directrices de Naciones Unidas para la Protección del Consumidor 2015, Conferencia de Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo, Nueva York y Ginebra, 2016, p. 1-35 Disponible en <https://goo.gl/LvU1vB>, Consulta 29 de enero de 2018.

de conflictos quizá inspirada en la Plataforma de la Unión Europea de Resolución de Litigios de Consumo, pero lo importante radica en asegurar el cumplimiento y ejecución de los acuerdos, que de acuerdo a la opinión de este autor la llave se encuentra en un proceso bajo la observación de la justicia pública.

### **C. EDSI en Protección de Consumo ¿Es eficaz o no?**

En suma, ¿Existe un Estado de Derecho Internacional en materia de consumo y es eficaz?, ¿Hay una tendencia hacia un Estado de Derecho Social Internacional por cuanto hace la materia consumo y es eficaz?, se puede concluir que:

Primero, actualmente (2018) ya se cuenta con una directriz internacional en materia de protección de consumo más moderna, empero no significa que sea eficaz en la aplicación local; ya que ello dependen del paradigma cultural de cada autoridad, gobierno y personas que administran estas materias en los diversos países, así como el paradigma de los consumidores locales (bien este podría ser tema de otra investigación).

Segundo, los recientes avances en las Directrices internacionales significan un marco para dibujar un Estado de Derecho Social Internacional en materia de consumo entendiendo éste como un sistema de normas prospectivo, abierto y claro. Pero su calidad de directriz y no instrumento vinculante resta fuerza sobre la intención que debiera perseguir para servir como contrapeso al sistema económico neoliberal y las conductas abusivas de empresas multinacionales y la vez instar de políticas públicas transparentes a los sistemas de protección al consumidor del poder estatal.

Tercero, la eficacia de la Directriz se ve socavada ya que dichas reglas en conflictos de comercio electrónico transfronterizo presentan obstáculos económicos y organizacionales de acceso a justicia para ser exigidas ante Tribunales existentes.

Cuarto, la modernización de las Directrices 2015 ayudan a promover la estandarización pero no garantiza la eficacia; por lo tanto se requiere una herramienta eficaz, practica, sencilla y de fácil acceso a justicia para el consumidor internacional, especialmente en con conflictos transfronterizos con el bloque asiático.

Quinto, a pesar de la existencia de esfuerzos por dar certidumbre y protección al consumidor dentro de las transacciones electrónicas a nivel internacional aún falta la recepción de derecho interno y trabajar en la eficacia real de resolución de litigios en línea en materia de consumo transfronterizo en todo el mundo.

Por ejemplo, un sistema o regulación en el continente americano que dote de certidumbre jurídica al consumidor electrónico transfronterizo en las operaciones B2C, quienes en su mayoría realizan consumo hacia el bloque asiático. Así mismo, una preocupación latente en todo el mundo es la derivada de las transacciones de comercio electrónico B2C del gigante asiático, el rey de las ventas transfronterizas,<sup>783</sup> por ello el consumidor internacional requiere certidumbre y una solución de conflictos eficaz.

De ahí que sea necesario modernizar un sistema internacional de Protección al Consumidor y dotar de un marco jurídico a través del cual las compañías se obliguen a acudir a sistemas de solución de conflictos, ya sean públicos o privados.

Sexto, se insiste dadas las condiciones actuales que debe optarse por crear un sistema fortalecido de protección al consumidor de principios generales pero también de un sistema de solución de conflictos internacional. Y la experiencia Europea sirve de ejemplo primerizo en esta dirección.

#### **IV. LA PROPUESTA: SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR TRANSFRONTERIZO**

El reto que se lanza en este trabajo es crear un Sistema Internacional de Protección al Consumidor Transfronterizo que sirva de contrapeso a las ambiciones desmedidas de la economía digital. Puesto que los consumidores latinoamericanos, norteamericanos, asiáticos, africanos y australianos se encuentran a la buena voluntad de las empresas extranjeras para solucionar conflictos suscitados por un incumplimiento trasfronterizo; mientras que los consumidores europeos solo están protegidos en su región.

Este Estado de Derecho Social Internacional (EDSI) debe plantear el derecho sustantivo y procedimental que permita acceso a justicia en materia de consumo, la cual de forma ideal debería ser pública y no privada. Esto representa un reto para las Políticas de Estado de comercio electrónico en conjunto con la aplicación armónica de funciones sociales de un Estado de Derecho cuyo objetivo debe ser proteger al consumidor como grupo colectivo de un derecho difuso.

Uno de los retos de los Estados consiste en incentivar el comercio electrónico en medianas empresas que no cuentan con disposiciones claras para dicha actividad. Ya que cuando el consumidor tiene una mala experiencia ya sea por la falta de protección de

---

<sup>783</sup> “Informe sobre la Economía de la Información 2015”, *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*, UNCTAD, 2015, Suiza, p. 2. <https://goo.gl/Sx92SQ>, consulta 31 de enero 2018

datos personales, inseguridad en la transacción o por no tener forma de resolver el conflicto una vez realizada la compra; prefiere perder el dinero a generar más gastos en dinero y tiempo en tribunales. Ya que descubrirá problemas de competencia y jurisdicción en cuanto a la solución de conflictos en transacciones transfronterizas, aunado a deber afrontar el pago de honorarios de abogados e inclusive que un abogado acepte llevar el caso.

De esa manera, a pesar del desconocimiento jurídico, la valoración del consumidor es simple y natural, no se desgastará en un conflicto en el que no tiene acceso a justicia fácil y eficaz. Por lo cual la falta de acceso a justicia en términos resolución de un conflicto a través de vías accesibles, gratuitas e institucionales que doten de certeza jurídica se traduce en una afectación en el desarrollo del comercio electrónico.

Esto debe ser una consideración seria, puesto que una buena experiencia de pago y de resolución de disputas se traduce en buena reputación para la empresa y por tanto en el aumento en las ganancias a través de comercio electrónico. Es decir, ser justos con el consumidor atrae más consumidores, más vendedores y más transacciones transfronterizas.

Entonces es necesario desarrollar un Estado de Derecho Social Internacional en la Materia de Protección al Consumo que sirva de contrapeso social y defensa de los derechos difusos de un nuevo consumidor internacional, y con la clara intención, objetivo y herramientas para que su aplicación sea eficaz, de manera tal que no quede en un mero papel sin efecto ni beneficio en la esfera jurídica del consumidor.

¿Cómo podría ser este diseño internacional? Aquí se lanzan algunas ideas, ¿Cabría la posibilidad de idear una Agencia de Protección al Consumidor Internacional? En los próximos párrafos se presentarán algunas consideraciones y propuestas concretas sobre derecho sustantivo y procedimental

### **1. Consideración en cuanto a derecho sustantivo en materia de protección al consumidor**

De las consideraciones anteriores se desprende mi aseveración sobre que es necesario crear un Estado de Derecho Social Internacional en materia de protección al consumidor eficaz, que se encuentre a la altura del nuevo comercio y las nuevas multinacionales que no requieren presencia física en las naciones para realizar

contrataciones electrónicas y vender productos, tal como Airbnb, Uber, y muchas más que habrán de surgir.

Además de considerar temas como el hecho de que empresas como Google lucran con la información de sus usuarios, puesto que venden las preferencias de las búsquedas de los usuarios a proveedores de bienes o servicios quienes de acuerdo a esta información realizaran publicidad directa de acuerdo a los intereses del usuario.

Estos temas, en primer lugar hacen necesario replantear el concepto de consumidor y de usuario de internet, en segundo, es necesario que las Agencias de Protección de consumo adopten el problema de la jurisdicción y competencia en materia de solución de conflictos, como un tema de interés principal y no como un simple intercambio de información como se ha hecho hasta ahora.

Por lo cual, a continuación se expresan algunas temáticas que habría que considerar dentro de la modernización de la Directriz de Protección de Consumo, algunas de las cuales ya están contenidas en la versión 2015. Se enlistan a continuación:

Concepto de consumidor transfronterizo electrónico; concepto de transacciones electrónicas transfronterizas; protección a los datos personales del consumidor, protección de mala publicidad; protección de correo no deseado; protección de spyware; obligaciones del proveedor en las transacciones electrónicas transfronterizas; obligación de enviar pantalla sumaria de confirmación de la orden de compra; asegurar la voluntad de compra; exhibir datos del proveedor en el recibo; regulación de contratos a distancia-contratos de consumo; garantías para el consumidor; derecho de cancelación; derecho de retracción o derecho de desistimiento; derecho de reparación o sustitución del bien; promover sistemas de resolución de conflictos electrónicos; derecho de acciones colectivas.

## **2. Consideraciones con respecto a la forma del proceso de solución de conflictos en materia de consumo trasfronterizo.**

El comercio digital requiere una resolución electrónica automatizada, accesible, flexible y que no escale a una conciliación o litigio; sin embargo, en términos de acceso a justicia, el diseño de un sistema debe prever y ofrecer todos los caminos posibles en los que puede desembocar un conflicto. Por lo cual, en los siguientes párrafos se emitirán algunas consideraciones en el diseño de un sistema internacional de solución de conflictos:

- a) Diseñar una plataforma automatizada de fácil acceso
- b) Repensar la conciliación como forma de solucionar conflictos en una relación desigual como lo es empresa-consumidor.
- c) Solucionar el desequilibrio factico de la relación consumidor-empresario en el proceso de solución de conflictos, ya que la empresa cuenta con un cuerpo de abogados y el consumidor no cuenta con conocimientos legales para llevar a cabo una conciliación con bases legales en una legislación. Para ello podría diseñarse la figura del Consejero del Consumidor, como especialista en materia de consumo.
- d) Obligar a las empresas a ser parte de los procesos de solución de conflictos por un proceso de reputación internacional
- e) Solucionar la ejecución y coercitividad del acuerdo a través de la vinculación con tribunales locales.
- f) Pensar en el proceso conciliatorio ODR como requisito legal y parte de un Tribunal electrónico internacional de consumo, de esta forma se resguardaría el derecho de acudir a un tribunal; pero se buscaría que el conflicto sea resuelto en una conciliación con una base de equilibrio estructural en su arquitectura procesal.
- g) Crear la figura de Defensor del consumidor es caso de litigio o arbitraje.

El diseño de un modelo internacional de solución requiere recoger un análisis comparativo de las diversas experiencias de solución de conflictos y sistemas, como el europeo de corte privado, el brasileño y argentino de justicia pública en forma de Tribunales de consumo, etc. Pero por la extensión del presente trabajo se abordará sólo la contribución del modelo mexicano.

### **3. Consideraciones institucionales**

En suma, se podría concebir a partir de los esfuerzos ya realizados, un Sistema Internacional de Protección al Consumidor Transfronterizo y un instrumento legal internacional sobre Protección al consumo que plantee la jurisdicción y competencia de la resolución de los conflictos, en el cual se establezcan las máximas de la protección al consumo y las formas resarcir el daño, así como las sanciones económicas significativas



que se impongan a las empresas infractoras, además de un sistema internacional de reputación de las empresas.

La clave de la eficacia radicarán en que los acuerdos tengan un efecto vinculante, lo cual resulta contrario a los postulados de no coercividad de las figuras alternativas; sin embargo, tampoco debe tomarse ese postulado como un hecho inamovible, precisamente obedece a un postulado, no a una teoría científica comprobada inamovible.

Obedeciendo a la Ciencia de la Lógica es necesario hacer a los mecanismos alternativos vinculantes, de forma tal que la sociedad empresarial internacional cumpla con los acuerdos de la Agencia de Protección al Consumidor Internacional; de lo contrario perdería todo sentido de existencia; ya que como el cumplimiento de un acuerdo no vinculante reside en la satisfacción y voluntad de las partes y de ese modo la ejecución de un acuerdo y la autoridad de la institución estaría en juego.

Debería crearse una institución administrativa y judicial para llevar a cabo la actividad y elegir personas con la integridad y conocimientos suficientes acerca de la temática. Una Agencia de protección de consumo internacional no debe servir como un tribunal en que las empresas demanden a los consumidores

Para la construcción de dicho sistema se requeriría de la voluntad de los Estados nacionales y su incubación podría debatirse en los recientes trabajos de la UNCTAD aprovechando: los trabajos ya realizados en la CNUDMI y sus notas técnicas, así como la experiencia de la plataforma de la Unión Europea; la cual a la fecha muestra algunas estadísticas que ayudan a comprobar la necesidad de real, pero a su vez dejan a la deriva los cuestionamientos sobre la eficacia en la ejecución; también podrían valorarse otras experiencias locales ODR públicas de Agencias de protección al consumidor, como lo es en México (*Concilinet*) y Quebec (*Parle*).

La mejor exposición de motivos de esta idea radica en la credibilidad internacional de las empresas ante el consumidor, dado que éstas al exponer al público de forma clara y visual en sus sitios web un sello de calidad y confianza en el que muestre que el consumidor extranjero está protegido por la Agencia de Protección del Consumidor Internacional (en caso de suscitarse un conflicto), generaría un voto de confianza en el consumidor mismo. De forma tal, que la empresa se comprometería a supeditar los conflictos de consumo surgidos con consumidores extranjeros a una competencia y jurisdicción internacional a la luz pública.

No obstante, estas ideas desarrolladas en el *deber ser* tienen por objeto crear un mundo equitativo entre el modelo económico y el consumidor que lo sostiene, ¿Pueden

ser realmente ser llevadas a cabo? De forma pragmática se requieren los recursos financieros para realizar una institución de este tipo, por lo cual, las interrogantes naturales son, ¿De dónde provendría ese dinero? y ¿Quién estaría dispuesto a financiarlo?

Los recursos financieros deberían provenir de los Estados, sin embargo, los Estados pueden no estar dispuestos a adquirir más funciones de las que ya tienen y ésta al no ser una Directriz de la UNCTAD o la OCDE, se antoja difícil que los modelos económicos neoliberales se ofrezcan a financiar una actividad en su contra.

Otra solución podría pensarse desde la óptica del consumidor o usuario final, es decir, que dentro del precio de su compra destine céntimos al establecimiento del Foro de solución de conflicto; o que dentro de los impuestos por la compra se destine parte de ellos al establecimiento del foro sin que le cueste más al consumidor; sin embargo esta opción no cobra sentido cuando hay empresas que no realizan pago de impuestos debido a que no tienen residencia en el país a pesar de sus actividades comerciales en línea en las que cualquiera tiene acceso. Esta propuesta requiere un análisis mucho más profundo.

Por otro lado, en términos reales los Estados no pueden estar obligados a formar parte de un sistema así, como ejemplo: Estados Unidos podría oponerse a este sistema al igual que Japón y China, los países con mayor tráfico de comercio electrónico; América Latina podría tomar una posición proteccionista como la Unión Europea, pero es incierto si la Unión Europea pueda interesarse en el debate en la UNCTAD.

## V. CONCLUSIÓN

Es necesario crear un Estado de Derecho Social Internacional eficaz que no quede en retórica, es urgente un contrapeso a las empresas multinacionales y extranjeras que realizan comercio electrónico en países extranjeros sin tener residencia en ellos.

El consumidor nacional debe ser protegido como el motor invisible de la economía digital internacional como parte del triunfo de la defensa de los derechos difusos desde la justicia pública y no dejarse sólo como una cuestión de justicia privada, es decir, que deben fortalecerse y ejecutarse mecanismos eficaces y rápidos; de tal modo que así como rápidamente se realiza un compra electrónica, rápidamente se resuelva justa y eficazmente un conflicto derivado de estas transacciones.

Debe adoptarse el reto de que la protección al consumo no quede en una teoría jurídica en la ley, se debe buscar que se aplique de forma eficaz y evitar crear realidades equidistantes entre lo teórico y lo fáctico.

Se debe pugnar por una legislación internacional sobre Protección al consumo que plantee la jurisdicción y competencia internacional de la resolución de los conflictos en caso de conflictos transfronterizos en los debates del Grupo de Trabajo de la UNTAD 2016-2020 de Protección de Consumo.

Se debe establecer las máximas de la protección al consumo, ello sin que se busque la privatización de la justicia, al contrario las Agencias nacionales deberían adoptar su función y obligación como defensores en el ejercicio de la justicia pública.

Se deberían establecer formas resarcir el daño al consumidor, así como las sanciones económicas significativas a las empresas infractoras. Además tendría que impulsarse por un sistema internacional de reputación de las empresas, de fácil acceso y a la vista del público. Es preponderante que los acuerdos derivados de la resolución de conflictos tengan un efecto vinculante y sean ejecutables de forma inmediata.

La institución administrativa y judicial a crearse debería elegir individuos con la integridad y conocimientos suficientes acerca de la temática. La Agencia de protección de consumo internacional no debe servir como un tribunal en que las empresas demanden a los consumidores.

A pesar de las ideas anteriores, la interacción de la superestructura del Estado al servicio de una clase dominante que mueve el mercado y el ahora llamado comercio electrónico y especulación financiera, puede proyectar una difícil conclusión para lograr dicho contrapeso jurídico legal.

## **CAPÍTULO SÉPTIMO**

### **UNA PLATAFORMA ODR B2C PARA AMÉRICA DEL NORTE**



## **CAPÍTULO SÉPTIMO**

### **UNA PLATAFORMA ODR B2C PARA AMÉRICA DEL NORTE**

#### **I. Introducción**

En el Capítulo Seis se concluyó que era necesario desarrollar un Estado de Derecho Social Internacional y un Sistema de Derecho Internacional de Protección al Consumidor; a su vez se ofrecieron supuestos hipotéticos sobre la dirección que debía tomarse en materia de Protección al Consumo, ya que esta materia representa un contrapeso al abuso del capitalismo salvaje sobre el consumidor. Por lo cual, este Capítulo representa la aplicación práctica de los conceptos, teorías e hipótesis desarrollados en los capítulos anteriores.

El presente capítulo fue concebido sustancialmente en la estancia desenvuelta en el Laboratorio de Cyberjusticia de la Universidad de Montreal y representa un esfuerzo creativo para diseñar salidas factibles que dotaran de mayor certeza jurídica para la solución de conflictos en materia de Protección al consumidor acorde a las necesidades actuales.

Este ejercicio creativo fue concebido a partir de las necesidades detectadas de protección al consumidor electrónico y no electrónico transfronterizo en América del Norte, el cual tuvo confluencia mientras ocurría la Renegociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (2017-2018) entre México, Estados Unidos y Canadá; el cual cabe de resaltar, se caracterizó por ser un proceso de negociación difícil y a puerta cerrada en el lapso de un año y tres meses, sin que se tuviera acceso a documentos oficiales.

Fue hasta el 1ro. Octubre de 2018 cuando fue dado a conocer el texto oficial en inglés y que además se ha denominado con un nuevo nombre: USMCA por sus siglas en inglés (*United States, Mexico, Canada*) y posteriormente TMEC en español (Tratado México, Estados Unidos, Canadá).

Por ello, en cuanto al desarrollo metodológico del presente, en primera instancia se desarrolló sin acceso al texto oficial de la Renegociación; y por tanto se realizaron entrevistas cualitativas a algunos actores involucrados dentro el proceso de

renegociación; logrando obtener algunas perspectivas y direcciones en que las que se manifestaría el texto del futuro tratado

. Esto permitió dar sustento a la hipótesis lógica deductiva de desarrollar una Plataforma ODR de Consumo B2C para la Región y así desenvolver un trabajo creativo y hermenéutico con base en textos de propuestas legislativas de la OEA, la Unión Europea y el trabajo de derecho comparado previamente expuesto en el Capítulo cuarto.

De forma tal que, primero, se explicará brevemente el contexto de la renegociación y la metodología del capítulo; así pues en segunda instancia se plasmará la hipótesis deductiva y creativa de cómo podría desarrollarse una plataforma ODR B2C en la Región y los instrumentos legales que podrían dar vida a ello.

Es importante aclarar que para marzo de 2019; fecha en la que se elaboró la última actualización de esta investigación; la ratificación del TMEC aún está en el aire, dado el escenario político actual ha cambiado y el control de Congreso estadounidense está ahora en manos de los Demócratas, quienes se muestran reservados frente a la ratificación del Acuerdo.

No obstante, el trabajo presentado aquí representa un trabajo técnico que debiera considerarse implementar ya sea en el marco del TMEC o USMCA ratificado que entrará en vigor en el año 2020 (futuro aún incierto); o en el Capítulo XX de Solución de Controversias del TLCAN aún vigente; puesto que la humilde finalidad del presente trabajo es generar mecanismos que concreten equidad y justicia ante la ley (en los hechos) entre conflictos transfronterizos B2C en línea y fuera de línea, así como conflictos entre empresas (B2B).

## **II. PROPUESTA PARA DESARROLLAR UNA PLATAFORMA ODR LA REGIÓN DE AMÉRICA DEL NORTE EN EL MARCO DE NUEVO TLCAN 2.0**

### **1. Marco contextual y desarrollo metodológico.**

El TLCAN fue un tratado internacional firmado entre Estados Unidos, México y Canadá en 1994; 24 años después de la signatura inicial, el presidente Trump enunció y demandó públicamente que este tratado debía renegociarse o incluso terminarse ya que en su visión, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) había sido el más perjudicial para su país.

El proceso de renegociación del TCLAN ha sido complejo e innegablemente tortuoso con respecto a la incertidumbre mediática que generó. El día 27 de agosto de 2018 tras un año de negociaciones, se anuncia que se ha logrado un acuerdo previo bilateral entre México y Estados Unidos. Las dos partes de la relación trilateral cuya política internacional ha sido calificada de compleja, después de que la imagen de México fue utilizada como piñata electoral por el presidente estadounidense. Se espera que en la semana del 28 al 31 de agosto se sume a las negociaciones finales para saber si finalmente se estará en presencia de un Tratado Trilateral o Bilateral.

Una realidad innegable en el marco del tratado es que los cambios tecnológicos del siglo XXI ya no correspondían al texto tratado, especialmente en torno al comercio electrónico y mucho menos a los efectos este comercio, es decir, los conflictos entre empresas y consumidores transfronterizos así como los mecanismos para resolver estos conflictos.

Razón por la cual, al realizar a esta investigación y al coincidir con momentos políticos de gran envergadura para México, se optó por utilizar el TLCAN como un ejercicio de la laboratorio para desarrollar una hipótesis que contribuyera a una solución a un problema real y actual.

De forma tal que en el periodo de septiembre de 2017 a agosto de 2018, se realizaron entrevistas a diversos actores que formaron parte del proceso de renegociación y a su vez se les expuso la hipótesis de este trabajo académico sobre desarrollar una plataforma ODR pública en el marco del TLCAN.

De forma tal, que se realizaron entrevistas al distinguido Embajador Dionisio Arturo Pérez Jácome Friscione como representante de México en Canadá; así como a Yvonne Stinson, representante de la Secretaría de Economía quien encabezaba la oficina TLCAN en Canadá; con la finalidad de conocer de primera línea el estado de la cuestión sobre la Renegociación del TLCAN en materia de comercio electrónico y protección al consumidor.

Igualmente se entrevistó Alberto Mendoza especialista del Banco de México parte de cuerpo técnico de la Renegociación del TCLAN, con la finalidad de conocer de primera línea el estado de la cuestión en materia de comercio electrónico y solución de conflictos con tarjetas de crédito o débito.



Se buscó entrevista con la Senadora Marcela Guerra, Presidenta de la Comisión de Relaciones Exteriores, América del Norte a quien se le hizo entrega de un proyecto para abordar la temática dentro de la renegociación.<sup>784</sup>

También se entrevistó al senador Francisco Búrquez, quien declaró que la Procuraduría Federal del Consumidor debía desaparecer en materia de solución de conflictos.

También se hicieron entrevistas al Lic. Rogelio Cerda Pérez, Procurador de Consumo de *Profeco*, al Mtro. Carlos Ponce Beltrán subprocurador de Telecomunicaciones, Lic. Claudia Medina, Directora de la Plataforma *Concilianet*, así como al Director de la Oficina de Protección al Consumidor de Quebec, Patrick Lahaie y la Coordinadora de la Plataforma *Parle*, María Fernanda Acevedo, todo ello con la finalidad de considerar su experiencia, contribuciones y puntos de vista sobre la hipótesis desarrollada.

Se entrevistó también a académicos expertos en TLCAN tales como: Ruperto Patiño Manffer<sup>785</sup>, Marie-Claude Rigaud<sup>786</sup>; así como expertos en *Online Dispute Resolution* como Nicolas Vermeys<sup>787</sup>, Karim Benyekhlef<sup>788</sup>, Aura Esther Vilalta<sup>789</sup> y Colin Rule<sup>790</sup>; ello con la finalidad de exponer la hipótesis desarrollada y considerar su experiencia, contribuciones y puntos de vista.

Después de la publicación del texto oficial del nuevo acuerdo T-MEC, se realizó la investigación hermenéutica y actualización del texto. Por lo que en los párrafos posteriores se expondrá en qué consiste la hipótesis lógica deductiva y creativa acerca de cómo se visualiza una plataforma ODR que atienda conflictos derivados de transacciones de comercio electrónico transfronterizo entre empresas y consumidores (B2C).

---

<sup>784</sup>Entrevista con Guadalupe Plata Moncada, Secretaria Técnica de la Comisión de Relaciones Exteriores, América del Norte, Equipo de la Senadora Marcela Guerra, Entrevista telefónica, octubre de 2017

<sup>785</sup> Panelista del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, capítulo XIX, Profesor de carrera definitivo nivel “C” de tiempo completo, en la Facultad de Derecho de la UNAM.

<sup>786</sup> Miembro no gubernamental de Resolución Alternativa de Conflictos del TLCAN. Profesora investigador de la Facultat du Droit, Université de Montreal.

<sup>787</sup> Representante de la Delegación canadiense en el Grupo de Trabajo III sobre Solución de diferencias en línea de la Comisión de Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional. Profesor investigador titular de la Facultat du Droit, Université de Montreal.

<sup>788</sup> Director y fundador del Laboratorio de Ciberjusticia de la Universidad de Montreal. Profesor investigador de la Facultat du Droit, Université de Montreal.

<sup>789</sup> Representante de la Delegación canadiense en el Grupo de Trabajo III sobre Solución de diferencias en línea de la Comisión de Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional. Profesora investigador de la Universidad Oberta de Cataluña

<sup>790</sup> Parte del equipo de la Delegación estadounidense en el Grupo de Trabajo III sobre Solución de diferencias en línea de la Comisión de Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional. Ex Director de Centro de Solución de Diferencias de eBay, exfundador de Modria.

## 2. Propuesta: Plataforma Central ODR de consumo para América del Norte

Como ya se ha dicho, en primera instancia durante la renegociación del TLCAN se obtuvo información de que incluiría un Capítulo de comercio electrónico, en entrevista con Yvonne Stinson representante de la Secretaria de Economía en Canadá, se me dio a conocer que la materia de protección de consumo se incluía dentro de la Renegociación en el capítulo de comercio electrónico, en un texto muy similar al Acuerdo Asociación Transpacífico (TTP).

Al realizar la revisión del Capítulo 14, artículo 14.7 del TPP se encontró que es insuficiente para equilibrar y regular la grave problemática que enfrentan los consumidores transfronterizos y electrónicos al realizar compras en América del Norte fuera de sus países de origen.

Ya que en dicho artículo los Estados signatarios “reconocen la importancia de adoptar y mantener medidas transparentes y efectivas para proteger a los consumidores de prácticas comerciales fraudulentas y engañosas”<sup>791</sup>, “cada Parte adoptará o mantendrá leyes de protección al consumidor para prohibir prácticas comerciales fraudulentas y engañosas que causen daño o un potencial daño a los consumidores que participan en actividades comerciales en línea”<sup>792</sup> y “las reconocen la importancia de la cooperación entre sus respectivas agencias de protección al consumidor u otros organismos nacionales pertinentes en las actividades relacionadas con el comercio electrónico transfronterizo, con el fin de mejorar el bienestar del consumidor.”<sup>793</sup>

Estas previsiones fueron certeras, dado que después de la publicación del texto oficial del nuevo acuerdo T-MEC en su Capítulo 19 de Comercio electrónico, en el Artículo 19.7 sobre Protección al consumidor en línea abre las posibilidades para “adoptar y mantener medidas transparentes y efectivas para proteger a los consumidores de prácticas comerciales fraudulentas y engañosas como las referidas en el Artículo 21.4.2 (Competencia - Protección al Consumidor) cuando participan en el comercio digital”.<sup>794</sup>

---

<sup>791</sup> Capítulo 14 Comercio electrónico, *Acuerdo de Asociación Transpacífico*, consulta 3 septiembre 2018, disponible en [http://www.sice.oas.org/tpd/TPP/Final\\_Texts/Spanish/Chapter14\\_s.pdf](http://www.sice.oas.org/tpd/TPP/Final_Texts/Spanish/Chapter14_s.pdf)

<sup>792</sup> *Idem*

<sup>793</sup> *Idem*

<sup>794</sup> Artículo 19.7, Capítulo de comercio digital. “...cada parte adoptará o mantendrá leyes de protección al consumidor para prohibir prácticas comerciales fraudulentas y engañosas que causen daño o un potencial daño a los consumidores que participan en actividades comerciales en línea”; y “reconocen la importancia de la cooperación entre sus respectivas agencias de protección al consumidor”. Capítulo 19. Comercio Digital, *Acuerdo México, Estados Unidos, Canadá (TMEC)*, , firmado el 30 de noviembre de 2018. Idioma español, Texto sujeto a revisión legal para asegurar su precisión, claridad y congruencia, texto sujeto a autenticación

Y aunado a esto, el Capítulo de Solución de controversias en su Artículo 32.22 a la letra estipula que se promoverán la solución alternativa de conflictos en línea, que a la letra dice:

*“Artículo 31.22: Medios Alternativos para la Solución de Controversias Comerciales*

*1. Cada Parte, en la medida de lo posible, alentará, facilitará y promoverá a través de la educación, el uso del arbitraje, la mediación, la resolución de disputas en línea y otros procedimientos para la prevención y resolución de disputas comerciales internacionales entre particulares en la zona de libre comercio.”<sup>795</sup>*

Pero este reconocimiento no resuelve la problemática que suponen los conflictos de consumo transfronterizo, aunque puede significar un primer paso para abordar la multicitada problemática y desarrollar opciones factibles para solucionarla.

Así que en el año 2019 después de que entre en vigor el tratado<sup>796</sup>, estos artículos representarán una cierta base para construir un andamiaje jurídico que permita la viabilidad de la hipótesis deductiva y creativa que se plantea en los siguientes párrafos.

### **A. Hipótesis General**

El fin consiste en plantear el desarrollo de una Plataforma ODR en materia de Consumo B2C en la Región de América del Norte y un capítulo de protección al

---

de idiomas, Secretaria de Economía, p. 5-6, disponible en [shorterlink] s://bit.ly/2HwUd2q [consulta 15 de marzo de 2019]

<sup>795</sup> Capítulo 32. Solución de controversias, *Acuerdo México, Estados Unidos, Canadá* (TMEC), firmado el 30 de noviembre de 2018. Idioma español, Texto sujeto a revisión legal para asegurar su precisión, claridad y congruencia, texto sujeto a autenticación de idiomas, disponible en [shorterlink] https://bit.ly/2T5Y9cp [consulta 15 de marzo de 2019]

<sup>796</sup> “Ciudad de México. La ratificación del Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá (TMEC) “podría” retrasarse, como consecuencia del paro de actividades del gobierno de Estados Unidos, advirtió Luz María de la Mora, subsecretaria de Comercio Exterior de la Secretaría de Economía (SE), pero acotó que eso no quiere decir que dicho acuerdo sea aprobado hasta 2020 por el congreso de dicho país. Explicó que como parte del proceso de ratificación del TMEC en Estados Unidos se requiere que la Comisión de Comercio Internacional emita un informe sobre sus implicaciones, pero el plazo establecido para que lo hiciera era de 105 días, contados a partir de que el TMEC fue firmado el pasado 30 de noviembre, por lo que tendría que estar listo en febrero. Sin embargo, como ha habido un cierre del gobierno y la burocracia no está trabajando y, aunque no tengo ninguna información específica de la Comisión de Comercio Internacional, podría pensarse que se están retrasando trabajos administrativos, como ese informe que se requiere para (que el congreso estadounidense) considere el acuerdo. Así que en lugar de tomarse 105 días, ese informe requerirá más tiempo y esto podría retrasar la consideración del acuerdo en el Congreso de Estados Unidos, pero es “podría” o sea, no tenemos ninguna garantía de que eso vaya a suceder, también podría ser que no’, señaló la funcionaria.” González G. Susana, “Ratificación del T-MEC se retrasaría por cierre de gobierno de EU” *La Jornada*, Periódico, miércoles, 16 ene 2019 16:59 [shorterlink] https://bit.ly/2QXmCjc [consulta 15 de marzo de 2019]

consumidor o bien, un texto que se busque estandarizar principios de protección de consumo y solución de conflictos para la Región.

Esta idea ha sido ideada después de realizar los estudios cualitativos y cuantitativos de diversos modelos públicos y privados ODR en América, así como los marcos jurídicos de protección de consumo en la Región, y que han sido expresados en capítulos precedentes en esta tesis.

El objetivo es igualar la relación desequilibrada entre grandes empresas transnacionales y consumidores.<sup>797</sup> El contenido de la misma se resume en tres ejes principales:

- a) Principios de protección de los consumidores
- b) Sistema de resolución de conflictos de baja cuantía en transacciones transfronterizas,
- c) Resolver la ejecución de los acuerdos en caso de incumplimiento.

El artículo 19.7 y 32.22 del TMEC sirven de base para plantear estas temáticas. Por lo que, a partir de esta base es posible desarrollar un instrumento legal o cuerpo normativo que dirija o sirva de modelo para desarrollar un Anexo o instrumento jurídico de Protección de Consumo y Solución de diferencias en línea; mismas que tanto las agencias de consumo y la Comisión del Secretariado pueden ocuparse. En la siguiente imagen se puede apreciar esta propuesta; la cual se desarrollará en el resto del Capítulo. (Ver Imagen 1.)

Respecto del cuerpo normativo técnico, se aclara que después de un análisis detallado de la propuesta de Estados Unidos en la OEA denominada “Guía Legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de Solución de Controversias y Restitución a favor de los Consumidores Presentada por los Estados Unidos de América para la CIDIP- VII”<sup>798</sup> y sus cuatro anexos<sup>799</sup>; en comparación con las

---

<sup>797</sup> Tal como se comprobó teóricamente en el Capítulo Segundo

<sup>798</sup> *Guía Legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de Solución de Controversias y Restitución a favor de los Consumidores Presentada por los Estados Unidos de América para la CIDIP- VII*, Consejo permanente de la OEA, Organización de los Estados Americanos CP/CAJP-2652/08 add. 1, Comisión De Asuntos Jurídicos y Políticos, 18 septiembre 2008, Original: inglés/español disponible en <https://www.boe.es/doue/2013/165/L00063-00079.pdf>

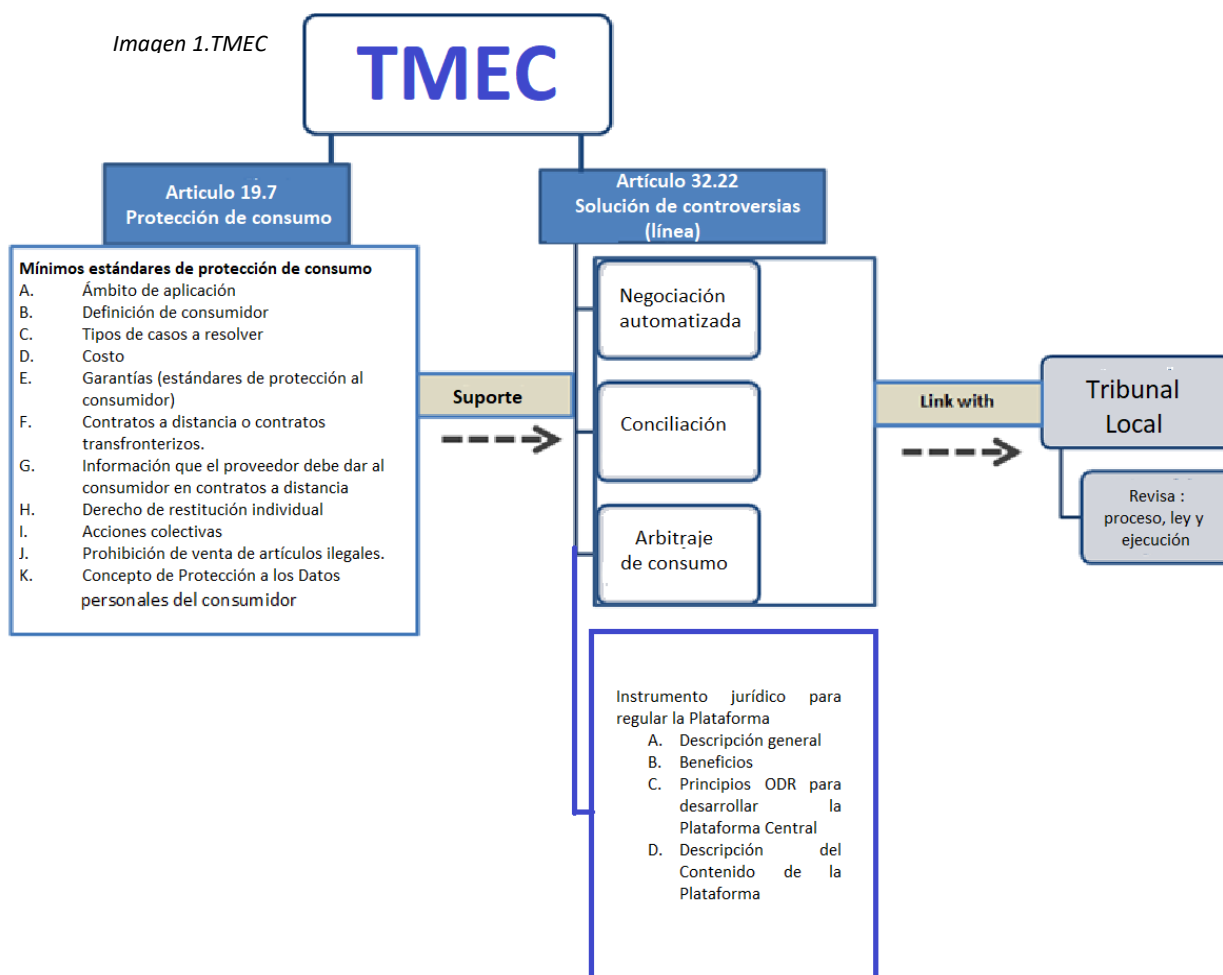
<sup>799</sup> Anexo A: Borrador de [Ley/Marco Cooperativo Modelo] para la Solución Electrónica de Controversias Transfronterizas de los Consumidores en el Ambito del Comercio Electrónico

Anexo B: Borrador de Ley Modelo: Solución Alternativa de Controversias para Reclamos de los Consumidores por Tarjetas de Pago

Anexo C: Borrador de Ley Modelo para Reclamos de Menor Cuantía

Anexo D: Borrador de Ley Modelo de Restitución Gubernamental (incluyendo a nivel transfronterizo)

Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea y la Directiva Europea 2013/11 y el Reglamento Europeo 524/2013; se encontró que si bien los debates de la OEA no continuaron, si se cuenta con material suficiente que puede ser utilizado para desarrollar un texto normativo técnico para el TMEC o cualquier mecanismo de comercio transfronterizo en la Región.



Por lo que en el desarrollo de este texto se ofrecerá primero una concepción abstracta sobre el desarrollo de una plataforma central para resolver conflictos de consumo, sus características y etapas procesales.

Se pueden consultar en el Sitio web, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado ( CIDIP VII), Documentos de Trabajo, Protección al Consumidor: Grupo de Trabajo, disponibles en [www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII\\_documentos\\_grupo\\_de\\_trabajo\\_proteccion\\_al\\_consumidor.htm](http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII_documentos_grupo_de_trabajo_proteccion_al_consumidor.htm),

Y una vez hecho esto, se procederá a desarrollar el contenido de los conceptos a tratar como mínimos estándares de protección al consumidor y que se plantea en el presente trabajo convendría desarrollarse y manifestarse en un tipo de instrumento regional dentro del TMEC o un Anexo.

Los mencionados principios y estándares de protección al consumidor se desprenden del resultado de la síntesis de la investigación del concepto de justicia y acceso a justicia aplicado al derecho de consumo y resolución electrónica de disputas; así como del análisis de derecho comparado y la práctica de resolución electrónica de disputas públicas y privadas de consumo.

Consecuentemente en el próximo apartado ofrecerá una visión general de los principios (a consideración de esta investigación) que se deberían plantear para desarrollar un estándar de Protección al Consumidor para resolver conflictos electrónicos transfronterizos B2C y además de una relación con el texto normativo técnico que se puede empezar a utilizar en un debate para ello.

### **III. DESARROLLO DE UNA PLATAFORMA CENTRAL ODR PARA LA REGIÓN DE AMÉRICA DEL NORTE**

Diseñar una propuesta teórica para desarrollar un sistema de Resolución Electrónica de Disputas (*Online Dispute Resolution*) en transacciones transfronterizas B2C de bajo costo en el marco del TMEC, debe ser práctico y eficaz. Una manera de conseguir esto es a través de una plataforma automatizada gratuita y diseñada para poner en contacto a empresas y consumidores bajo el auspicio de una autoridad. Estas temáticas se idealizan como dos nuevos textos:

- a) Protección al consumidor y;
- b) Solución de controversias en línea para los consumidores.

Lo cuales se abordarán y detallarán a continuación.

## 1. Capítulo o Anexo de solución de controversias en línea para los consumidores

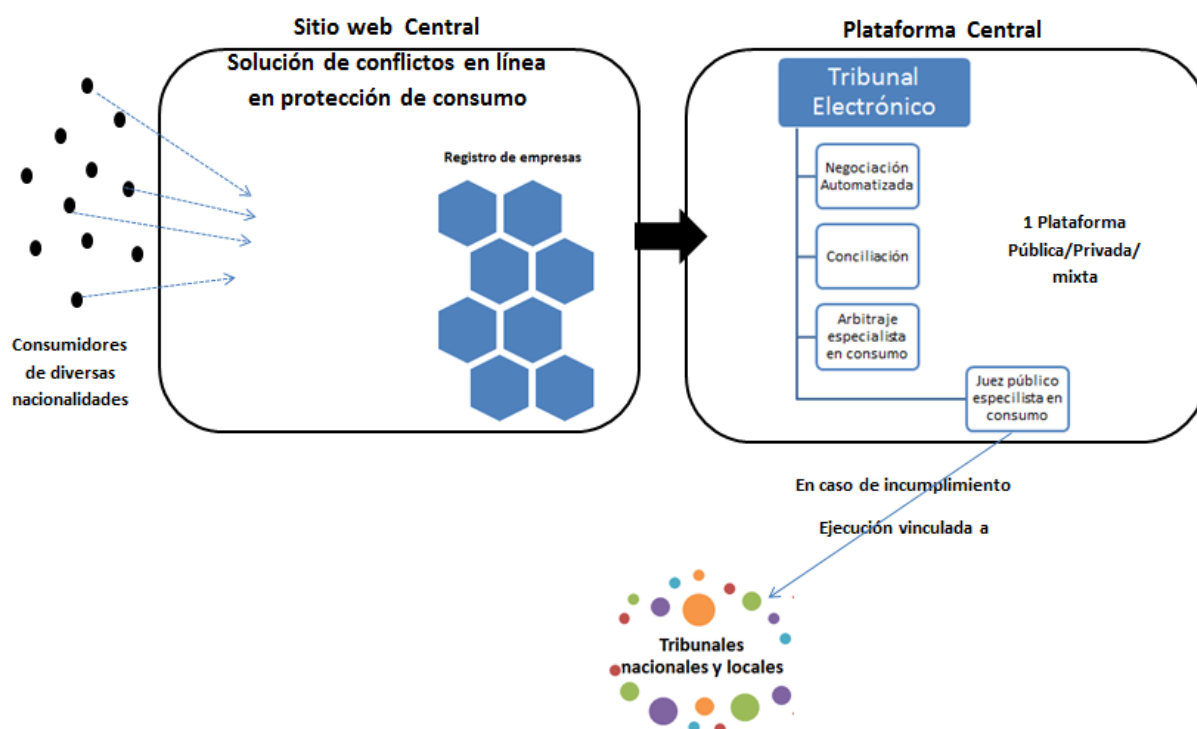
### A. Descripción general

Un instrumento que guíe la solución de controversias en línea para los consumidores debe establecer los cánones bajo los cuales debe funcionar la plataforma ODR, estableciendo principios para tal fin.

La propuesta se constituye de la siguiente manera: Una plataforma central que sirva como punto de contacto entre empresas y consumidores, la cual se constituirá como una mesa de diálogo directo y facilitación para conseguir soluciones dentro de un marco de principios establecido en un Capítulo o instrumento normativo sobre Protección al Consumidor en el TMEC.

La plataforma central ha sido pensada como una mesa de solución al conflicto que actúe en forma de escalada. Esto es, como primer paso una negociación automatizada en que las partes por sí mismas intenten llegar a un acuerdo y la plataforma almacenará un record de las conversaciones sincrónicas o asincrónicas, en caso de no llegar a un acuerdo se dará inicio al segundo paso: la petición de un conciliador. En la conciliación, el conciliador debe contar con facultades de propuesta, igualmente la plataforma deberá almacenar el intercambio de información y propuestas. (Ver Imagen 2)

Imagen 2. Diseño de la Plataforma B2C



En caso de que no se llegue a un acuerdo, se iniciaría el tercer paso, ello a elección del consumidor si acudir a un arbitraje especializado en consumo o redirigirse directamente al tribunal electrónico de consumo con un juez especialista en el marco del TMEC; una vez realizado el proceso de arbitraje y emitido el laudo, si se diera el caso de incumplimiento deberá buscar se ejecute a través de autoridades nacionales.

Ahora bien, en cuanto el diseño de la Plataforma es importante ofrecer acceso a la justicia al consumidor a través de tecnologías de manera eficaz, de forma pública o privada; tal como la Unión Europea permite aproximar en su experiencia.

### **B. Beneficios**

Las diferencias actuales entre los sistemas jurídicos y la manera de resolver las disputas me hacen considerar que la mejor solución práctica es promover una plataforma ODR pública/privada o mixta que se vincule electrónicamente con las autoridades administrativas y tribunales nacionales a fin de que éstos actúen como ejecutores en caso de incumplimiento.

El beneficio de contar un portal internacional para solucionar conflictos en línea es que dará tanto al consumidor como a las empresas certeza legal y motivación para ser parte de integrante de sistema de reputación internacional que genere confianza en el comercio electrónico transfronterizo.

Se encontrará que en la aplicación de un proceso como el descrito anteriormente en la plataforma de resolución de conflictos de consumo, la fase automatizada será suficiente para resolver conflictos, pero es necesario ofrecer el proceso de conciliación y el proceso arbitral para garantizar al consumidor todas las posibilidades de tener un camino a la solución y por supuesto tienen la posibilidad y el derecho de acudir a los Tribunales.

Se ha probado que en el campo práctico la eficacia del sistema dependerá de la participación y compromiso de las empresas para formar parte de él, por lo que Incluir el tema en el TMEC implicaría impulsar a las empresas a ser parte de las soluciones en el marco de la protección del consumidor y a ampliar su mercado.

El tratado internacional de libre comercio en un marco regional resulta el lugar idóneo para establecer un código para las mejores prácticas de comercio electrónico y protección del consumidor en los tres países.

De forma tal que si una de las partes no cumple el acuerdo, la otra parte puede acudir a los tribunales para reclamar la ejecución de forma electrónica, ello aunado a la ola de tribunales electrónicos que se empieza a generarse en el campo del derecho en la



Región. En ese sentido es importante que en el texto o el capítulo de solución de diferencias en línea se deba desarrollar el reconocimiento de los acuerdos obtenidos a través de la plataforma electrónica.

### **C. Principios ODR para desarrollar la Plataforma Central**

Desarrollar la Plataforma central requiere constituir las siguientes propuestas específicas: Principios para equilibrar las relaciones de consumo B2C, principios procesales y principios tecnológicos, los cuales se detallan a continuación:

#### *a. Principios para equilibrar las relaciones de consumo B2C:*

- *Mandato normativo que obligue a las empresas a resolución de conflictos*
  - o Ofrecer formas de resolución de conflictos seguros respetando directrices de protección al consumidor (tal como la experiencia de la Unión Europea aporta).
  - o Vincular el sitio de la empresa con la plataforma central de resolución de conflictos transfronterizos
- *Asistente tecnológico* de defensa del consumidor que instruya al consumidor sobre sus derechos sustantivos.
- *Sistema de reputación* de las empresas que realizan comercio transfronterizo y que permita al consumidor calificar a la empresa, dicha calificación debe ser pública en el sitio web de la empresa.
- *Gratuidad*: La plataforma debe ser gratuita para el consumidor
- *Protección de datos personales*: La plataforma debe asegurar que todos los datos ingresados a un portal serán resguardados y no utilizados ni comercializados para otros fines.
- *Respeto a mínimos estándares de derechos del consumidor*: El conciliador, arbitro o juez debe guiarse por el cumplimiento de los mínimos estándares de derechos del consumidor
- *Ejecución de los acuerdos*: En casos extremos de incumplimiento, la plataforma debe enviar de forma automática el caso a las autoridades nacionales en el idioma original y el idioma de la autoridad jurisdiccional local.
- Desarrollar el *tribunal electrónico* de consumo como una plataforma ODR pública o privada que debe formar parte de la Plataforma central. El estado

ideal es que debe realizarse con financiamiento público pero puede desarrollarse una fórmula mixta.

*b. Principios procesales*

El diseño tecnológico y normativas debe cumplir con los siguientes principios procesales referentes a la naturaleza tecnológica de la plataforma y el proceso de solución de conflicto elegido.

- *Voluntad:* el consumidor debe contar con la libertad de iniciar un proceso de solución de conflicto en línea través de sitio de la empresa que vincule con la Plataforma Central o bien a través de la Plataforma central de forma directa; mientras que la empresa debe obligarse a acudir al proceso dada la relación desigual del poder B2C, pero a la vez se deberá contar con mecanismos que sancionen al consumidor abusivo.
- *Neutralidad:* El conciliador debe actuar de forma neutral, pero debe contar con facultades de propuesta de solución, dejando que las partes tomen la decisión que más les convenga a sus intereses.
- *Imparcialidad:* El conciliador debe actuar de forma imparcial, pero debe contar con facultades de propuesta de solución dejando que las partes tomen la decisión que más les convenga a sus intereses.
- *Flexibilidad:* El proceso de solución de conflictos debe ser flexible respecto del perfeccionamiento de los algoritmos de la plataforma.
- *Confidencialidad:* La plataforma ODR debe llevar un registro de las actividades de los agentes de la plataforma, y cada agente deberá tener acceso a los registros de su actividad exclusivamente y no de otro. Sólo en caso de que el juez especializado en consumo o autoridad jurisdiccional nacional o internacional lo ordené podrá mostrar los registros de todos lo agentes sólo y exclusivamente a esa autoridad.
- *Reciprocidad:* El diseño de la plataforma tecnológica debe ser amigable, accesible, inclusive lúdico, y motivar las recíprocas concesiones. Mientras que las actuaciones del conciliador deben motivar a la construcción de concesiones recíprocas.
- *Ventajas mutuas:* Los acuerdos deben contener acuerdos positivos para todos.

- *Equidad:* las partes deben recibir idéntico trato por parte del conciliador y en su caso juez.
- *Proporcionalidad:* Debe contarse con un registro de información y datos de las empresas con la finalidad de que se valore el poder fáctico en la relación empresa consumidor. Y las oportunidades, beneficios y costos se asignen en proporción a las contribuciones (acciones y esfuerzos) y activos (riqueza, ingresos, estado). De forma que el conciliador, arbitro o juez en caso de litigio valoren dichos elementos.
- *Necesidades:* El diseño de proceso de solución en línea debe motivar el descubrimiento de las necesidades de las partes, para ayudarlos a construir soluciones creativas.  
Por otro lado en caso de que el conflicto escale a la conciliación; el conciliador, la necesidad real del consumidor y de la empresa en caso de que el conflicto persista, de forma tal que se detecte el perfil de ambos y se pueda construir opciones de solución que satisfaga la necesidad real de las partes, ello con la finalidad de que se cumplan los acuerdos.
- *Justicia y lo justo:* El conciliador deben considerar que los principios de justicia son aquellos que las partes adoptan si estuvieran en posición de ignorancia de su propia identidad y posición o de diferente manera si estuvieran decididos independientemente de su punto de vista.
- *Aceptación voluntaria:* Las decisiones deben implementarse sin mano dura, manipulación o coerción para que sean consideradas justas.

c. *Principios de naturaleza tecnológica*

- *Transparencia:* La plataforma debe proveer información accesible acerca de todos los aspectos de sus servicios
- *Publicidad:* La plataforma debe dar publicidad al sentido de los acuerdos logrados con la finalidad de motivar a los consumidores y empresas a desarrollar buenas prácticas recíprocas.
- *Accesibilidad:* La plataforma debe constituirse como de fácil uso para los consumidores
- *Efectividad:* La plataforma debe asegurar el cumplimiento de los Acuerdos a través de la ejecución de tribunales nacionales

- *Idioma:* La plataforma debe diseñarse en tres idiomas oficiales: español, inglés y francés.
- *Velo de la ignorancia:* El diseño y desarrollo de la plataforma debe guiarse por el supuesto de que todos estén desprovistos de información.

#### **D. Descripción del Contenido de la Plataforma**

El contenido de la plataforma se compone de detallar las etapas procesales, duración del proceso, sistema de reputación y software aplicable para desarrollar sus funciones y principios, por lo cual, en los siguientes párrafos se procederá a realizar una descripción más detallada.

##### *a. Etapas procesales*

- a) *Paso 1. Negociación automatizada.* La plataforma de forma inicial debe obtener a través de una formulación sencilla y accesible los datos personales del consumidor. Respecto de los datos de la empresa, la plataforma debe haber recopilado un registro de todas las empresas que realicen comercio electrónico con el objetivo de recibir notificación legal. La captura de información podría ser la siguiente:

- 1) Nombre y dirección del consumidor
- 2) Nombre Comercial y Dirección del proveedor (debe contenerse en la plataforma, si no fuese así debe llenarla el consumidor)
- 3) Lugar del contrato, así como herramienta para adjuntar el ticket o contrato
- 4) Descripción de los hechos
- 5) Ofrecer la opción solución del consumidor
- 6) Otras opciones de solución
- 7) Fundamento jurídico (no obligatorio para el consumidor)
- 8) Nivel de compromiso para cumplir el acuerdo

Sobre la descripción de los hechos el consumidor debe llenar un campo libre para explicar los detalles y en relación a las opciones de solución para resolver la disputa, el consumidor debe responder las siguientes interrogantes:

- ¿Cuál es su propuesta de solución?, ¿Qué otras opciones le satisficiera?

El consumidor debería elegir el tema del conflicto de entre una lista

- El monto reclamado por el Comprador no excede los [US\$10,000]
- El motivo del conflicto:
  - (i) no fueron entregados a tiempo
  - (ii) no fueron proporcionados al Consumidor
  - (iii) el artículo no es como se describía
  - (iv) artículo dañado o defectuoso
  - (v) la devolución del artículo
  - (vi) bienes o servicios que no están de acuerdo con el contrato con una declaración que el vendedor hizo
  - (vii) las Partes habían llegado a un acuerdo en virtud de este procedimiento, pero el Vendedor no dio cumplimiento al acuerdo pactado.

En atención el sistema debería ser programado para seleccionar el principio o garantía a proteger dentro del instrumento de protección a consumo del TMEC

Especial énfasis debería hacer la Plataforma en elemento “compromiso”, ya antes de enviar la queja se debe dejar en claro al conocimiento de ambas partes que esta primera etapa es una negociación por vía electrónica y tienen la intención de darles un lugar neutral para negociar con la observancia de una autoridad legal con poder coercitivo, esto se debería dar a conocer al consumidor en una ventana en que exprese su voluntad de seguir adelante.

#### AVISO

Esta es una **primera etapa de negociación** por vía electrónica y tienen la intención de darles un lugar neutral para negociar bajo la observancia de una autoridad, en caso de no llegar a un acuerdo podrá **solicitar la intervención de un conciliador**. Si no llegase a un acuerdo se **podrá iniciar un litigio**.

Todas las acciones y conductas vertidas en esta plataforma por consumidores y proveedores de bienes y servicios podrán ser evaluadas por un juez.

**El juez podría imponer una multa por no obtener un acuerdo cuando las partes son notoriamente irracionales sobre las pruebas, el conflicto y obtener una solución**

Aceptar

Es necesario dejar claro que todas sus acciones pueden ser evaluadas por el juez si escalan a un litigio o no se cumple el acuerdo logrado, el juez podría imponer una multa por no obtener un acuerdo cuando las partes son notoriamente irracionales sobre las pruebas, el conflicto y obtener una solución. Esta presión es una forma de motivar una

acción correcta y justa en el comportamiento de las empresas y consumidores, la cual será recompensada con buena reputación.

b) *Paso 2. Conciliación - tercera parte.* La conciliación como segundo paso debe ser muy breve y ofrecer conciliadores profesionales, el conciliador debe tener conocimientos y facultades para proponer soluciones a las partes, en caso de no ser aceptadas las partes podrán elegir ir a un Arbitraje o un litigio con un juez de consumo.

c) *Paso 3. Arbitraje.* Si el consumidor y la empresa llegan a un acuerdo, pueden optar por ir a arbitraje guiado por árbitro profesional en casos de consumo. El currículum de los árbitros tiene que ser publicado en el sitio web de la plataforma ODR. El arbitraje no es un paso obligado al litigio y no requiere una plataforma especial, se utilizará las mismas herramientas de comunicación sincrónica y asincrónica de la plataforma.

El árbitro tomará la decisión sobre el conflicto su decisión debe ser considerada por las partes como la final del conflicto, si no fuese así, la decisión puede estar vinculada a la revisión de un Tribunal, sobre el proceso y el derecho del consumidor.

d) *Paso 4. Tribunales locales o tribunal internacional electrónico.* Cuando el caso llega a manos del juez, éste puede estudiar el caso con la certeza de que ha sido atendido por un conciliador experto y profesional en protección al consumidor facultado para hacer una propuesta. En consecuencia el juez podría revisar si existe algún tipo de violación del proceso o violación de derechos.

El número de casos que deberían llegar a esta instancia deben ser muy pocos o casi nulos, pero debe ofrecerse el camino ya que dotará de certeza jurídica en caso de que las partes no logren un acuerdo satisfactorio a través de la plataforma de ODR, el proceso se debe vincular a los tribunales. La pregunta aquí es .¿Qué tribunal?

La respuesta idónea parecería ser la dirección del consumidor porque es la parte menos potente en la ecuación de la relación consumidor-empresa, pero el juzgador deberá aplicar los principios en la guía o instrumento jurídico que regule la Protección del Consumo del TMEC. Esta solución se inspiró en la aplicada por la Unión europea y el criterio razonado por un Tribunal Brasileño en un caso transfronterizo cuyo argumento se basó en los criterios de a UE y su legislación comunitaria.

Probablemente sobre este tema habrán preguntas y discusiones sobre jurisdicción y competencia, pero debe considerarse que actualmente es parte del reto de los jueces modernos hacer frente a la realidad de las transacciones transfronterizas. De este posible

escenario jurídico se insiste en la importancia de un instrumento que sirva de sustento para dirimir controversias en el derecho sustantivo.

Aunado a lo anterior, puede concebirse un tribunal electrónico internacional para conflictos de consumidores, pero éste solo tiene sentido si se vincula con el Poder Judicial y tiene su origen en un tratado internacional. Esta idea puede parecer una fuera de realidad en esta época pero la naturaleza creciente de los conflictos y la necesidad de los consumidores en la región, reclaman una solución como parte de la defensa de los derechos civiles del consumidor en América del Norte.

Para realizar esta última propuesta será necesario involucrar al Poder Judicial de los tres países, lo cual parece un poco improbable, pero puedo asegurar que es una necesidad real que el Poder Judicial respalde con poder vinculante y de ejecución a los acuerdos derivados de las disputas en línea resolución.

*b. Duración del proceso.*

El número de días promedio respecto a las plataformas observadas indica entre 30 a 37 días para la etapa de Conciliación. Ahora bien deben preverse aproximadamente 7 días naturales para la negociación automatizada, esto es, un día de inicio de queja por parte del consumidor y notificación de queja a la empresa, y de 15 días a 30 días para la Conciliación de forma ser sincrónica o asincrónica.

*c. Sistema de reputación*

Un sistema de calificación es fundamental para involucrar y motivar a las partes a llegar a acuerdos, por lo que la plataforma debe tomar un rostro interactivo de comentarios y calificación, abierto y de participación.

*d. Software*

El software en un primer nivel debe buscarse la completa automatización de la negociación; en un segundo nivel debería desarrollarse como un software pasivo que ayude al facilitador a la conducción de la comunicación (sincrónica y asincrónica).

El debate presente y futuro es relativo a si se logrará utilizar la inteligencia artificial en beneficio de la materia. Me atrevo a sugerir que el mapeo de las rutas y posibilidades de criterios de solución en materia de consumo que se puedan dibujar de acuerdo a los criterios de internacionales y posibles marcos jurídicos regionales en la materia, ayudarán a formar consumidores en el ejercicio y defensa de sus derechos. Contrario al miedo de algunos respecto de la sustitución de abogados o jueces.

## 2. Capítulo o Anexo de Protección al Consumidor

### A. Descripción general

Pensar en desarrollar una plataforma ODR de solución de conflictos, implica también desarrollar un marco de los principios de Protección al Consumidor y motivar a que las partes se comprometan a cumplir los acuerdos.

Por lo cual se haría necesario un Capítulo o instrumento que provea el derecho sustantivo de protección al consumidor que sirva para establecer el marco jurídico bajo el cual empresas y consumidores puedan negociar las soluciones a sus conflictos, y en caso de que el conflicto escale a una figura alternativa o litigio, el conciliador, arbitro o juez cuente con un marco de derecho sustantivo claro al cual apegarse, es decir, un mínimo de estándares comunes de protección al consumidor para los tres países.

Es preciso señalar que México y Canadá comparten una visión proteccionista hacia el consumidor y que ante la inminente realidad del comercio electrónico y su liberación y en el nuevo capítulo de comercio electrónico del TMEC debe pugnarse elevar y estandarizar la Protección al consumidor transfronterizo.

La experiencia de ambos países es copiosa en la materia aunque cada legislación goza de particularidades de acuerdo a las realidades de sus sociedades y comercios, ambas experiencias tienen mucho que aportar en la formación de un Capítulo de dicha naturaleza. Por ejemplo, en específico:

- Canadá goza de un grupo de trabajo que desarrolló de 1999 a 2016 un "Código de principios para las mejores prácticas en el comercio electrónico y la protección del consumidor", convirtiéndose en este momento como la experiencia más avanzada en la regiones.

- La legislación quebequense de protección al consumidor aporta elementos interesantes como lo es la regulación de los contratos de distancia. Lo cual no está previsto ni en la regulación mexicana ni en la estadounidense.

- Por otro lado en México, se encuentra en Iniciativa de Ley una reforma a la Ley de Protección al consumidor que en su texto inicial pretendía regular las transacciones electrónicas, no así transfronterizas. Sin embargo, la última Minuta publicada el Artículo 76 bis 1 al 10 que contenía dichas propuesta, no aparecen en su texto original el cual detallaba las obligaciones del proveedores en las compras electrónicas y ha sido reducido a un texto somero y general.

Es necesario considerar que la conveniencia de estandarizar la protección al consumidor trasfronteriza ayuda a resolver dos problemáticas que se suscitan en



momentos diferentes, la primera, como preventiva del surgimiento de conflictos de consumo a través de informar al consumidor de sus derechos y dotar de oportunidades de cancelación previo a la celebración de contratos transfronterizos; y la segunda, cuando el consumidor ha realizado la compra y por cualquier motivo no está satisfecho con la compra.

De lo anterior se deriva que es ideal un Capítulo de Protección al Consumidor o bien reglas técnicas sobre protección al consumidor que estandaricen los derechos de los consumidores transfronterizos, acompañado de una plataforma o sistema de solución de conflictos en línea B2C, ello con la finalidad de dotar de acceso a justicia en el comercio electrónico en las transacciones transfronterizas y así fortalecer el comercio electrónico en la región.

Al respecto de la problemática de desarrollar políticas y estándares comunes de los sistemas de pago sobre políticas de cancelación, devolución y comprobación de compra (sistemas financieros) de acuerdo a entrevista realizada a un especialista del Banco de México, el tema fue analizado en la mesa de renegociación del TLCAN sobre servicios financieros; sin embargo, es necesario que se asegure un sistema interno de solución de conflictos eficaz que dote de certeza jurídica en su operatividad, y sea de fácil acceso al usuario; y aunque no es materia central de la presente propuesta, se menciona ya que guarda una vinculación indirecta con la problemática.

Ahora bien debe tomarse en cuenta que en Estados Unidos y Canadá las regulaciones de la protección del consumidor son federales y provinciales y contienen divergen en cuanto al tipos de conflictos de conflictos que se resuelven; mientras que México goza de una ley federal que se aplica a todo el país.

Después de las anteriores consideraciones y habiendo realizado un análisis meticuloso sobre las diversas legislaciones, a continuación se presenta una breve lista de los temas que podrían postularse como principios comunes en materia de protección al consumidor:

- 1) Concepto de consumidor, debe entenderse como consumidor en su carácter individual.
- 2) Concepto de consumidor transfronterizo electrónico, debe comprenderse al consumidor transfronterizo o internacional, como, aquella persona física que con independencia de su lugar de residencia que realiza compras vía electrónica o física a empresas extranjera.
- 3) Concepto de Garantías para el consumidor:

- a) Derecho de cancelación, derecho de retracción o Derecho de desistimiento (provenientes del derecho público latinoamericano y europeo)
  - b) Garantía de devolución del dinero, garantía devolución del producto, prohibición de venta de artículos ilegales. (Provenientes de las plataformas privadas)
- 4) Concepto de Regulación de Contratos a distancia
  - 5) Concepto de las obligaciones del proveedor en las transacciones transfronterizas
    - a) Pantalla sumaria de confirmación de la orden de compra
    - b) Asegurar la voluntad de compra
    - c) Exhibir datos del proveedor en el recibo
  - 6) Conceptos en torno a las Acciones colectivas
  - 7) Concepto de Protección a los Datos personales del consumidor
  - 8) Concepto de Protección de Mala publicidad
  - 9) Concepto de Protección de Correo no deseado
  - 10) Concepto de Protección de Spyware

El tratado resulta el lugar idóneo para establecer un código para las mejores prácticas de comercio electrónico y protección del consumidor en los tres países, con la finalidad de evitar conflictos sobre la aplicación de la ley en la protección de los consumidores. De forma tal que en los siguientes párrafos se expone un ejercicio de derecho comparado sobre cómo podría desarrollarse un cuerpo o texto normativo técnico que establezca estándares mínimos de protección al consumidor para la región de América del Norte.

#### **IV. TEXTO NORMATIVO TÉCNICO PARA MINIMOS ESTANDARES DE PROTECCION DE CONSUMO**

##### **1. Metodología**

Como anteriormente se mencionó el trabajo técnico realizado en los debates de la OEA, la CNUDMI y la Directiva europea y su reglamento, permiten contribuir con un bagaje amplio de textos normativos técnicos en los que podrían trabajarse en el Marco de Acuerdos Regionales, en este caso aplicable al TMEC.

Existe similitud entre la propuesta vertida en este capítulo y la realizada por Estados Unidos en 2008 ante la OEA; cabe mencionar que se comprobó que la propuesta estadounidense manifiesta en los borradores debatidos en la OEA y la CNUDMI, resulta equilibrada, armónica y proporcional respecto del modelo Central que sustenta, aunque ésta pudo cambiar el momento de los debates orales.<sup>800</sup>

La diferencia entre mi conclusión teórica y el borrador estadounidense radica en que la primera propone la posibilidad de un Tribunal electrónico central o Plataforma Central que si controle el proceso de escalamiento de un conflicto y que en caso de incumplimiento redirija el expediente a Tribunales locales; mientras que la segunda propone una sólo un sitio web que re direcciona a las autoridades locales de protección de consumo para que cada una realice el proceso de solución de conflicto de acuerdo a su derecho interno.

El problema de la solución estadounidense es que no erradica el problema de competencias y jurisdicción; mientras que la solución teórica basa en desarrollar un tipo de instrumento internacional que recoja el derecho interno de protección de consumo de los países y que de acuerdo al análisis de una muestra de derecho comparado que recoge esta investigación, se muestren las principales máximas de derecho de consumidores en general en América.

Por lo que se advierte que si podría presentarse un debate de los actores políticos, sin embargo, esta propuesta ha sido redactada con base en las máximas de Justicia desarrolladas en el Capítulo segundo, utilizando a filósofos como Jhon Rawls con la finalidad de concebir una medida justa y equilibrada en la relación empresa –consumidor (B2C) electrónica.

Tomando como base las diversos cuerpos normativos de la CNUDMI, las Directivas Europeas, los borradores de las propuestas debatidas en la OEA, y legislaciones internas de los países signatarios del TMEC; en los siguientes párrafos se verterán algunas sugerencias para elaborar un cuerpo normativo técnico que reflejen la hipótesis sostenida para desarrollar una Plataforma de Resolución electrónica de Disputas en la Región de América del Norte.

El siguiente ejercicio abarca sugerencias de forma general y no exhaustiva, en especial para estandarizar y elevar la protección al consumidor en la Región de forma equilibrada y armónica con las empresas o vendedores en los tópicos siguientes: ámbito de aplicación, definición de consumidor, tipos de casos a resolver, costo, garantías,

---

<sup>800</sup> Entrevista a Colin Rule, observador invitado por la delegación de Estados Unidos en los debates de la CNUDMI 2010-2015.

## 2. Desarrollo del texto

### A. Ámbito de aplicación

Respecto del ámbito de aplicación acorde con la propuesta desarrollada en este capítulo, se sugiere el siguiente texto inspirado en los trabajos de la propuesta estadounidense en la OEA y la directiva europea.

- El objetivo de este instrumento “consiste en promover la adopción de mecanismos eficientes para lograr una restitución efectiva en los casos apropiados en los cuales los consumidores”<sup>801</sup> nacionales y transfronterizos “sufran un daño”<sup>802</sup> derivado de transacciones relativas a obligaciones contractuales de contratos de compraventa o de prestación de servicios<sup>803</sup> entre un comerciante establecido y un consumidor residente en la Región de América del Norte.
- Para tal fin se desarrolla la intervención de una entidad de resolución alternativa de litigios que reúne a las partes con el fin de facilitar una solución amistosa; y a falta de acuerdo el consumidor podrá elegir escalar a la conciliación, arbitraje o intervención de un juez en la misma plataforma.
- El presente instrumento “proporcionará principios”<sup>804</sup> sobre los que habrá de regirse la plataforma.
- Este instrumento no se aplicará a los procedimientos iniciados por un comerciante contra un consumidor.<sup>805</sup>

### B. Definición de consumidor

La definición de consumidor que se adopte es de suma importancia, ya que bajo este concepto se establece quien puede ser sujeto de protección. Dado que el texto del

---

<sup>801</sup> 1.1 Introducción en *Guía Legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de Solución de Controversias y Restitución a favor de los Consumidores Presentada por los Estados Unidos de América para la CIDIP- VII, op. cit.*, (nota 798)p.1

<sup>802</sup> *Idem*

<sup>803</sup> Incluyendo turismo, arrendamiento de inmuebles, materias que se derivan de la Propuesta en la OEA de Brasil y Argentina. Consultar... *Propuesta conjunta de los Gobiernos de Brasil, Argentina y Paraguay*, Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, CP/CAJP-2652/08 add. I, 18 septiembre 2008

Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, Original: inglés/español, consulta 6 de septiembre 2018, disponible en [http://www.oas.org/dil/esp/CP-CAJP-2652-08\\_add1\\_esp.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/CP-CAJP-2652-08_add1_esp.pdf)

en dicha materia también coincidieron el Mtro. Carlos Ponce Beltrán subprocurador de Telecomunicaciones y Lic. Rogelio Cerda Pérez, Procurador de Consumo de Profeco, en entrevista personal en Instalaciones de Profeco, 18 de julio de 2018.

<sup>804</sup> *Idem*

<sup>805</sup> Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, 21 de mayo de 2013, consulta 30 de agosto de 2018, disponible en <https://www.boe.es/doue/2013/165/L00063-00079.pdf>

Art.19.7 del TMEC es una copia del Artículo 14.7 del Acuerdo Asociación Transpacífica (TPP), en el que cual:

“Reconocen la importancia de adoptar y mantener medidas transparentes y efectivas para proteger a los consumidores de prácticas comerciales fraudulentas y engañosas”<sup>806</sup>, “cada Parte adoptará o mantendrá leyes de protección al consumidor para prohibir prácticas comerciales fraudulentas y engañosas que causen daño o un potencial daño a los consumidores que participan en actividades comerciales en línea”<sup>807</sup> y “las reconocen la importancia de la cooperación entre sus respectivas agencias de protección al consumidor u otros organismos nacionales pertinentes en las actividades relacionadas con el comercio electrónico transfronterizo, con el fin de mejorar el bienestar del consumidor.”<sup>808</sup>

Este reconocimiento no resuelve la diferencia entre los conceptos de consumidor en la práctica en el Derecho interno de los países signatarios, por lo que sería conveniente imaginar o elucubrar un escenario en el que, en el TMEC se desarrolle un concepto de consumidor transfronterizo, para ello este concepto podría basarse en la propuesta de Estados Unidos ante la OEA, en el Artículo 6.1 que a la letra define al "Consumidor" como “una persona natural que actúa en una operación comercial a efectos del uso personal, familiar o del hogar, y no para fines de reventa u otra actividad comercial”<sup>809</sup> y a partir de lo anterior evaluar considerar como “consumidores transfronterizos en línea” sólo a las personas físicas que realicen transacciones en distintos estados miembros que no hagan de ello su actividad comercial de vida.

### **C. Tipos de casos a resolver**

Después de un estudio meticuloso sobre los tipos de casos que se resuelven en comercio electrónico en la Región, se sugiere el siguiente texto:

- Este instrumento aplica exclusivamente a controversias contractuales relativas a una transacciones de Empresa a Consumidor en las cuales:

---

<sup>806</sup> Capítulo 14.Comercio electrónico, *Acuerdo de Asociación Transpacífico*, *op.cit* (nota 791)

<sup>807</sup> *Idem*

<sup>808</sup> *Idem*

<sup>809</sup> *Guía Legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de Solución de Controversias y Restitución a favor de los Consumidores Presentada por los Estados Unidos de América para la CIDIP- VII, op. cit.*, (nota 798)p.11

- a) el monto reclamado por el Comprador no excede los [US\$10,000]<sup>810</sup>, o su equivalente en otra moneda, y los reclamos por compensación que por hasta dicho monto pueda alegar el Vendedor;
- b) la controversia se genera entre un consumidor que tiene domicilio o residencia legal en un estado contratante, y un vendedor que realiza negocios y asimismo celebra la operación en otro estado contratante, al momento de realizarse la operación;<sup>811</sup> y
- c) la controversia se refiere al hecho de que los bienes vendidos o arrendados o los servicios proporcionados:
  - (i) no fueron entregados a tiempo<sup>812</sup>

<sup>810</sup> El monto económico es amplio previsto en la legislación estadounidense; \$ 520,000.00 MNX pesos en tribunal de cuantía menor en tribunal civil en México, \$10,000, dls la mayor cantidad prevista en conflictos de baja cuantía en Canadá de \$3,000 dls a \$25,000 dls. Se Puede consultar Capítulo Cuarto.

<sup>811</sup> “Adendum I, Borrador de Normas Modelo para la Solución Electrónica de las Controversias Transfronterizas de los Consumidores en el Ámbito del Comercio Electrónico”, Anexo A: Borrador de [Ley/Marco Cooperativo Modelo] para la Solución Electrónica de Controversias Transfronterizas de los Consumidores en el Ámbito del Comercio Electrónico, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado ( CIDIP VII), Organización de los Estados Americanos , consulta 30 de agosto de 2018, disponible en [http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII\\_doc\\_trabajo\\_gt\\_proteccion\\_consumidor\\_anexo\\_A\\_Borrador\\_Ley\\_Marco\\_Cooperativo\\_Modelo\\_Solucion\\_Electro.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII_doc_trabajo_gt_proteccion_consumidor_anexo_A_Borrador_Ley_Marco_Cooperativo_Modelo_Solucion_Electro.pdf)

<sup>812</sup>Al respecto de la problemática sobre la entrega de productos se puede consultar el texto de la directiva Europea: Párrafo 50. “Las principales dificultades que encuentran los consumidores y una de las principales fuentes de litigios con los comerciantes guardan relación con la entrega de bienes, en particular con la pérdida o deterioro de los bienes durante el transporte y las entregas tardías o incompletas. Por tanto, es preciso aclarar y armonizar las normas nacionales sobre cuándo debe producirse la entrega. ....Las normas en materia de entrega establecidas en la presente Directiva deben contemplar la posibilidad de que el consumidor permita que un tercero adquiera en su nombre la posesión material o el control de los bienes. Debe considerarse que el consumidor tiene el control de los bienes cuando él o un tercero indicado por el consumidor tiene acceso a ellos para utilizarlos como propietario, o posee la capacidad de revenderlos (por ejemplo, cuando ha recibido las llaves o está en posesión de los documentos de propiedad).” Párrafo 51. “La norma relativa a la demora en la entrega también debe tener en cuenta los bienes que hayan de fabricarse o adquirirse especialmente para el consumidor y que el comerciante no pueda reutilizar sin incurrir en una pérdida considerable. Por consiguiente, la presente Directiva debe establecer una norma que conceda al comerciante un plazo adicional razonable en determinadas circunstancias. Cuando el comerciante no ha hecho entrega de los bienes en el plazo convenido con el consumidor, este último antes de poder resolver el contrato, debe emplazar al comerciante a que le haga la entrega en un plazo adicional razonable y tener derecho a resolver el contrato si el comerciante no ha hecho entrega de los bienes tampoco en dicho plazo adicional.” Párrafo 53. “Es preciso proteger al consumidor frente a los riesgos durante el transporte organizado o realizado por el comerciante, aun cuando el consumidor haya elegido una determinada forma de entrega de entre las distintas posibilidades propuestas por el comerciante. Sin embargo, dicha disposición no debe aplicarse a los contratos en los que el consumidor pueda elegir entre recoger él mismo los bienes o pedir a un transportista que lo haga. En cuanto al momento de la transferencia del riesgo, debe considerarse que un consumidor ha adquirido la posesión material de los bienes cuando los ha recibido.” Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo”, *Diario Oficial de la Unión Europea*,

- (ii) no fueron proporcionados al Consumidor
- (iii) el artículo no es como se describía
- (iv) artículo dañado o defectuoso
- (v) la devolución del artículo
- (vi) bienes o servicios que no están de acuerdo con el contrato con una declaración que el vendedor hizo
- (vii) las Partes habían llegado a un acuerdo en virtud de este procedimiento, pero el Vendedor no dio cumplimiento al acuerdo pactado.

En el texto no se incluyen los problemas con los pagos no reconocidos por el usuario de tarjetas de crédito o débito, ya que estos casos forman parte de un sistema de resolución de conflictos de los Bancos o dirigido a los usuarios financieros.<sup>813</sup> Sin embargo, no se cierra la posibilidad de que en un futuro y dadas los conflictos suscitados debido a operaciones de transacciones transfronterizas, una plataforma de este tipo pudiera atender casos de dicha materia.

#### **D. Costo**

El costo debe ser gratuito para el consumidor, por lo que se puede sugerir el siguiente texto:

- “Los mecanismos que se contemplan en este instrumento, ya sea que los mismos se proporcionen por el sector público o por el sector privado,”<sup>814</sup> deben ser gratuitos para el consumidor.  
“En caso de que se cobren costas, tales procedimientos deben ser accesibles, atractivos y asequibles para los consumidores”<sup>815</sup>. Con tal propósito, “las costas no

---

de 25 de octubre de 2011, consulta 30 de agosto de 2018, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0083&from=es>

<sup>813</sup> Por ejemplo en México la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios y Servicios Financieros (Condusef), Sitio web, *Consusef*, consulta 31 de agosto de 2018, disponible en <https://www.gob.mx/condusef> Al respecto también se realizó entrevista Alberto Mendoza, Especialista del Banco de México, parte del cuerpo técnico revisor de la Renegociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Entrevistas telefónicas, octubre de 2017.

<sup>814</sup> Numeral 3.5 , *Guía Legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de Solución de Controversias y Restitución a favor de los Consumidores Presentada por los Estados Unidos de América para la CIDIP- VII, op. cit.*, (nota 798) p.4

<sup>815</sup> Párrafo 41, Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, 21 de mayo de 2013, consulta 30 de agosto de 2018, disponible en <https://www.boe.es/doue/2013/165/L00063-00079.pdf>



deben exceder una cuota mínima”<sup>816</sup>, “ni imponer al consumidor un costo que sea desproporcionado en comparación con el valor del reclamo correspondiente.”<sup>817</sup>

Dicha inspiración podría reflejarse en un texto simple sobre el principio de gratuidad:

- El procedimiento de resolución alternativa debe ser gratuito o prestarse a cambio de un “precio simbólico para los consumidores”<sup>818</sup>

### **E. Garantías (estándares de protección al consumidor)**

Se sugiere proveer a los consumidores de los tres países con una ampliación de garantías no contenida en las legislaciones nacionales de los países signatarios, pero que actualmente son necesarias para los conflictos transfronterizos de consumo; estos son; el derecho de retracción, el derecho de reversión de pago, el, el derecho de desistimiento o cancelación, el derecho de devolución del producto, el derecho de devolución del dinero.

#### **a. Derecho de retracción.**

El derecho colombiano prevé en materia de consumo el derecho de retracción como un derecho del consumidor para desistirse de la compra en un plazo de 5 días, en contratos a distancia, cuando por la naturaleza del objeto no se consuman o no hayan comenzado a ejecutarse, y el vendedor y proveedor deberá reintegrar el dinero al consumidor que haya pagado y el consumidor se obligará a devolver el producto por los mismos medio y condiciones que lo recibió. Consagrado en el Artículo 47 de Ley de Protección al consumidor, que a la letra dice:

*“Artículo 47. Retracto. En todos los contratos para la venta de bienes y prestación de servicios mediante sistemas de financiación otorgada por el productor o proveedor, venta de tiempos compartidos o ventas que utilizan métodos no tradicionales o a distancia, que por su naturaleza no deban consumirse o no hayan comenzado a ejecutarse antes de cinco (5) días, se entenderá pactado el derecho de retracto por parte del consumidor En el evento en que se haga uso de la facultad de retracto, se resolverá el contrato y se deberá reintegrar el dinero que el consumidor hubiese pagado.*

*El consumidor deberá devolver el producto al productor o proveedor por los mismos medios y en las mismas condiciones en que lo recibió. Los costos de transporte y los demás que conlleve la devolución del bien serán cubiertos por el consumidor.*

---

<sup>816</sup> Numeral 3.5 , *Guía Legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de Solución de Controversias y Restitución a favor de los Consumidores Presentada por los Estados Unidos de América para la CIDIP- VII, op. cit., (nota 798)p.4*

<sup>817</sup> Párrafo 41, Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, 21 de mayo de 2013, consulta 30 de agosto de 2018, disponible en <https://www.boe.es/doue/2013/165/L00063-00079.pdf>

<sup>818</sup> *Íbidem*, p.74



*El término máximo para ejercer el derecho de retracto será de cinco (5) días hábiles contados a partir de la entrega del bien o de la celebración del contrato en caso de la prestación de servicios.*

*Se exceptúan del derecho de retracto, los siguientes casos:*

- 1. En los contratos de prestación de servicios cuya prestación haya comenzado con el acuerdo del consumidor;*
- 2. En los contratos de suministro de bienes o servicios cuyo precio esté sujeto a fluctuaciones de coeficientes del mercado financiero que el productor no pueda controlar;*
- 3. En los contratos de suministro de bienes confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor o claramente personalizados;*
- 4. En los contratos de suministro de bienes que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez;*
- 5. En los contratos de servicios de apuestas y loterías;*
- 6. En los contratos de adquisición de bienes perecederos;*
- 7. En los contratos de adquisición de bienes de uso personal.*

*El proveedor deberá devolverle en dinero al consumidor todas las sumas pagadas sin que proceda a hacer descuentos o retenciones por concepto alguno. En todo caso la devolución del dinero al consumidor no podrá exceder de treinta (30) días calendario desde el momento en que ejerció el derecho.”*

Este derecho de retracción es similar al derecho de desistimiento de la Directiva Europea de protección de consumidores; si bien no se encuentra legislado en América del Norte en las regulaciones de consumo nacionales, el marco internacional y la necesidad de los consumidores transfronterizos podría considerarse suficiente para abogar por la incorporación de este sentido de derecho a las legislaciones nacionales de América del Norte.

#### **b. Derecho de Reversión de pago**

El mismo derecho colombiano aunado al derecho de retracción lo fortalece con el derecho de reversión de pago, que consiste en asegurar que “los participantes del proceso de pago deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando sea objeto de fraude, o corresponda a una operación no solicitada, o el producto adquirido no sea recibido, o el producto entregado no corresponda a lo solicitado o sea defectuoso.”<sup>819</sup>

---

<sup>819</sup>“Artículo 51. Reversión del pago. Cuando las ventas de bienes se realicen mediante mecanismos de comercio electrónico, tales como Internet, PSE y/o call center y/o cualquier otro mecanismo de televenta o tienda virtual, y se haya utilizado para realizar el pago una tarjeta de crédito, débito o cualquier otro instrumento de pago electrónico, los participantes del proceso de pago deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando sea objeto de fraude, o corresponda a una operación no solicitada, o el producto adquirido no sea recibido, o el producto entregado no corresponda a lo solicitado o sea defectuoso.

Para que proceda la reversión del pago, dentro los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en que el consumidor tuvo noticia de la operación fraudulenta o no solicitada o que debió haber recibido el producto o lo recibió defectuoso o sin que correspondiera a lo solicitado, el consumidor deberá presentar queja ante el proveedor y devolver el producto, cuando sea procedente, y notificar de la reclamación al emisor del instrumento de pago electrónico utilizado para realizar la compra, el cual, en conjunto con los demás participantes del proceso de pago, procederán a reversar la transacción al comprador.

A este respecto cabe un análisis más afondo ya que se requiere involucrar a los participantes de los procesos financieros, lo cual confluye con la Anexo B de la propuesta de Estados Unidos ante la OEA.

El derecho mexicano en el Artículo 56 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, también contempla lo que aquí se clasifica como derecho de cancelación, desistimiento, retracción y devolución de pago, puesto que establece el derecho del consumidor la revocación de la compra y por tanto, el proveedor debe reintegrar al consumidor la cantidad pagada.<sup>820</sup>

---

En el evento que existiere controversia entre proveedor y consumidor derivada de una queja y esta fuere resuelta por autoridad judicial o administrativa a favor del proveedor, el emisor del instrumento de pago, en conjunto con los demás participantes del proceso de pago, una vez haya sido notificado de la decisión, y siempre que ello fuere posible, cargará definitivamente la transacción reclamada al depósito bancario o instrumento de pago correspondiente o la debitará de la cuenta corriente o de ahorros del consumidor, y el dinero será puesto a disposición del proveedor. De no existir fondos suficientes o no resultar posible realizar lo anterior por cualquier otro motivo, los participantes del proceso de pago informarán de ello al proveedor, para que este inicie las acciones que considere pertinentes contra el consumidor. Si la controversia se resuelve a favor del consumidor, la reversión se entenderá como definitiva.

Lo anterior, sin perjuicio del deber del proveedor de cumplir con sus obligaciones legales y contractuales frente al consumidor y de las sanciones administrativas a que haya lugar. En caso de que la autoridad judicial o administrativa determine que hubo mala fe por parte del consumidor, la Superintendencia podrá imponerle sanciones de hasta cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El Gobierno Nacional reglamentará el presente artículo.

Parágrafo 1°. Para los efectos del presente artículo, se entienden por participantes en el proceso de pago, los emisores de los instrumentos de pago, las entidades administradoras de los Sistemas de Pago de Bajo Valor, los bancos que manejan las cuentas y/o depósitos bancarios del consumidor y/o del proveedor, entre otros.

Parágrafo 2°. El consumidor tendrá derecho a reversar los pagos correspondientes a cualquier servicio u obligación de cumplimiento periódico, por cualquier motivo y aún sin que medie justificación alguna, siempre que el pago se haya realizado a través de una operación de débito automático autorizada previamente por dicho consumidor, en los términos que señale el gobierno Nacional para el efecto.” Artículo 51, Reversión de pagos, Ley 1480 de 2011, Estatuto del Consumidor, MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO, DECRETO NuMERO 587, 11 de abril de 2016, Colombia, consulta 5 septiembre 2018, disponible en <http://s3.com.co/wp-content/uploads/2017/06/LEY-1480-DE-2011-Estatuto-del-Consumidor.pdf>

<sup>820</sup> “**ARTÍCULO 56.-** El contrato se perfeccionará a los cinco días hábiles contados a partir de la entrega del bien o de la firma del contrato, lo último que suceda. Durante ese lapso, el consumidor tendrá el derecho de revocar su consentimiento sin responsabilidad alguna. La revocación deberá hacerse mediante aviso o mediante entrega del bien en forma personal, por correo registrado o certificado tomando como fecha de revocación la de recepción para su envío, o por otro medio fehaciente. La revocación hecha conforme a este artículo deja sin efecto la operación, debiendo el proveedor reintegrar al consumidor el precio pagado. En este caso, los costos de flete y seguro correrán a cargo del consumidor. Tratándose de servicios, lo anterior no será aplicable si la fecha de prestación del servicio se encuentra a diez días hábiles o menos de la fecha de la orden de compra.” Ley Federal de Protección al Consumidor, Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, Última reforma publicada DOF 11-01-2018, consulta 30 de agosto de 2018, disponible en [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113\\_250618.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113_250618.pdf)

### c. Derecho de desistimiento

El Derecho de desistimiento en los contratos a distancia y los contratos celebrados fuera del establecimiento se encuentra legislado en el Derecho europeo y consiste en el Derecho para regresar el estado de las cosas al que se encontraban en un inicio.

- *Ex nunc* en servicios, produce efectos desde que se origina o se dicta, y no antes, por lo que no existe retroactividad.
- *Ex tunc* en bienes, el Derecho para regresar el estado de las cosas al que se encontraban en un inicio.

Este derecho se encuentra consagrado en el Artículo 10 de la Directiva sobre los Derechos de los consumidores, en este prevé “un período de 14 días para desistir de un contrato a distancia o celebrado fuera del establecimiento, sin indicar el motivo y sin incurrir en ningún coste”<sup>821</sup> más que el de comprometerse a la garantía de devolución del objeto al vendedor.

La directiva ofrece dos hipótesis para el contar el plazo de los 14 días de derecho de desistimiento:

*“a) en el caso de los contratos de servicios, el día de la celebración del contrato;*

*b) en el caso de los contratos de venta, el día que el consumidor o un tercero por él indicado, distinto del transportista, adquiera la posesión material de los bienes solicitados, o bien:*

- (i) en caso de entrega de múltiples bienes encargados por el consumidor en el mismo pedido y entregados por separado, el día que el consumidor o un tercero por él indicado, distinto del transportista, adquiera la posesión material del último de los bienes,*
- (ii) en caso de entrega de un bien compuesto por múltiples componentes o piezas, el día que el consumidor o un tercero por él indicado, distinto del transportista, adquiera la posesión material del último componente o pieza,*
- (iii) en el caso de contratos para la entrega periódica de bienes durante un plazo determinado, el día que el consumidor o un tercero por él indicado, distinto del transportista, adquiera la posesión material del primero de esos bienes;*

Ahora bien, el motivo de existencia de este derecho consiste en que “dado que en las ventas a distancia el consumidor no puede ver los bienes antes de celebrar el

---

<sup>821</sup> Artículo 10. “Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo”, *Diario Oficial de la Unión Europea*, de 25 de octubre de 2011 . p.78consulta 30 de agosto de 2018, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0083&from=es>

contrato, debe disponer de un derecho de desistimiento.”<sup>822</sup> Este derecho no consagrado en el texto legislativo en América del Norte (aunque sí en Latinoamérica con otro nombre como derecho de cancelación), es ‘preponderante para los consumidores y necesario para generar confianza en el comercio digital, por tanto, debiera formar parte de un texto para América del Norte.

El texto del Artículo 6<sup>823</sup> relativo a los requisitos de información de los contratos a distancia y los contratos celebrados fuera del establecimiento, que establece la “Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de los consumidores” son de gran ayuda para asegurar que la empresa, proveedor o vendedor de bienes o servicios informe de forma clara al consumidor del derecho de desistimiento y la garantía de devolución del consumidor a la empresa, que pueden servir de base para un texto para la Región de América del Norte.

Es importante considerar como sucede en la Unión Europea que en relación con dichos contratos, “el consumidor debe tener derecho de desistimiento a menos que haya dado su consentimiento para que comience la ejecución del contrato durante el plazo de desistimiento y haya tenido conocimiento de que, consecuentemente, perderá el derecho de desistimiento.”<sup>824</sup>

En caso de que el vendedor no haya informado claramente al consumidor de su derecho, la Directiva amplía en plaza para el desistimiento hasta 12 meses. Pero debe establecerse límites a este derecho de forma tal que se eviten consumidores abusivos. Por ejemplo:

- “El derecho de desistimiento no debe aplicarse en el caso de los bienes confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor o claramente personalizados”<sup>825</sup>

---

<sup>822</sup> Párrafo 37, *Íbidem*, p.69

<sup>823</sup> Incisos a), b), c), d), e), f),g), h), i), j), k), *Íbidem*, p.75

<sup>824</sup> Párrafo 19, *Íbidem*, p.66. Leer también párrafo 49. “Por un lado, el consumidor debe poder disfrutar del derecho de desistimiento aun cuando haya solicitado la prestación de los servicios antes de que finalice el período de desistimiento. Por otro lado, si el consumidor ejerce su derecho de desistimiento, el comerciante debe tener garantías de que se le va a pagar convenientemente el servicio que ha prestado. El cálculo del importe proporcionado debe basarse en el precio acordado en el contrato, a menos que el consumidor demuestre que el precio total es ya de por sí desproporcionado, en cuyo caso el importe a pagar se calculará sobre la base del valor de mercado del servicio prestado. El valor de mercado se debe establecer comparando el precio de un servicio equivalente prestado por otros comerciantes en el momento de la celebración del contrato” *Íbidem*, p.70

<sup>825</sup> Párrafo 49.*Idem*

- “El reconocimiento del derecho de desistimiento también podría ser inadecuado en el caso de determinados servicios en los que la celebración del contrato implica reservas que el comerciante puede tener dificultad para cubrir si se ejerce el derecho de desistimiento. Tal sería el caso, por ejemplo, de las reservas hoteleras y de casas de vacaciones o de las reservas para espectáculos culturales o deportivos.”<sup>826</sup>

#### **d. Derecho de cancelación**

El derecho de cancelación es prevista por las plataformas ODR privadas, como eBay y Amazon, de manera muy similar al derecho de retracción y el derecho de desistimiento del derecho público, por lo cual, independientemente del texto normativo que se eligiera resulta de suma importancia elevar el nivel de protección para la Región de América del Norte, en un diseño de texto normativo que prevea:

- El derecho del consumidor a desistirse de la compra en un periodo razonable de acuerdo a la naturaleza del objeto, en los casos en que :
  - a) Cuando no se haya ejecutado el contrato
  - b) No se hayan entregado los bienes
  - c) En caso de que se hubiere entregado el bien, que el consumidor no esté satisfecho con el bien, comprometiéndolo a devolverlo por los medio y en las condiciones que le fue entregado.

El derecho de cancelación también es regulado por el derecho Canadiense, en provincias como Quebec, British Columbia y Alberta. También se sugiere recoger la aportación del Comité para medidas del Consumidor<sup>827</sup> del Gobierno Federal de Canadá cuya finalidad es estandarizar medidas de consumidor en las provincias y territorios canadienses, por lo cual instituyó un Grupo de Trabajo para sobre Protección al Consumidor y comercio electrónico, el cual emitió un Código de Buenas Practicas de Comercio<sup>828</sup> electrónico a nivel federal, del cual deriva el Principio 3 referente al Contrato y su forma de cumplimiento.

---

<sup>826</sup> *Idem*

<sup>827</sup> Comité creado en virtud del Artículo 8 del Acuerdo de Comercio Interior (AIT), el cual se integra de un representante del gobierno federal y de cada provincia y territorio interior” Sitio web, *Consumer Measures Committee*, Gobierno de Canadá, Consulta 31 de agosto, disponible en <http://cmcweb.ca/eic/site/cmc-cmc.nsf/eng/fe00039.html>

<sup>828</sup> *Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce*, endorsed by Federal, Provincial and Territorial Ministers responsible for Consumer Affairs, January 16, 2004, consulta 31 de agosto de 2018, disponible en

Dicho principio motiva a que las empresas deben asegurarse que el consumidor sea informado en múltiples ocasiones la oportunidad de corregir o cancelar antes de que ser firme un contrato<sup>829</sup>; así como notificarle en caso de que realice un pedido en la plataforma (por ejemplo: el carrito de compra) y no complete el contrato dándole la oportunidad de cancelarlo.<sup>830</sup>

Así mismo en caso de que la empresa realice un cambio en los bienes sobre los servicios que venda, el consumidor debe ser notificado y debe proveerle un método de cancelación en línea.<sup>831</sup>

Además los vendedores no deben realizar recargos a los consumidores en casos los siguientes casos: a) que la compra no haya sido autorizada por el consumidor, b) el bien o servicio deliberadamente sea de un material diferente al pactado con el vendedor, c) el vendedor no provea de la información completa al comprador, d) el bien o servicio no haya sido entregado en las condiciones y términos especificado en el contrato; y en estas circunstancias, los proveedores deberán reembolsar cualquier pago que realicen los consumidores, incluidos, cuando corresponda, cualquier cargo razonable que los consumidores abonen directamente para devolver el bien en cuestión al vendedor, en buen estado y en un plazo razonable.<sup>832</sup>

Además los proveedores deberán mantener controles efectivos diseñados para asegurar que las transacciones se facturen y completen según lo acordado, para rectificar

---

[http://cmcweb.ca/eic/site/cmccmc.nsf/vwapj/EcommPrinciples2003\\_e.pdf/\\$FILE/EcommPrinciples2003\\_e.pdf](http://cmcweb.ca/eic/site/cmccmc.nsf/vwapj/EcommPrinciples2003_e.pdf/$FILE/EcommPrinciples2003_e.pdf)

<sup>829</sup> Se incluye el texto en idioma original “3.1 Vendors shall take reasonable steps to ensure that consumers’ agreement to contract is fully informed and intentional. In particular, consumers shall be provided with a meaningful opportunity to correct or cancel the order before it is accepted and processed.” *Ibidem*, p.11.

<sup>830</sup> “3.2 When an order cannot be fulfilled within the time frame originally specified, vendors shall promptly notify consumers, and provide them with the option of cancelling the order at no charge, except when doing so would be unreasonable.” *Idem*.

<sup>831</sup> “3.3 When consumers contract for the ongoing provision of goods or services, and there is a material change in the good or service, or contract concerning the good or service, vendors shall: a) promptly notify consumers of the change in accordance with 1.5 f); b) through a simple online method of cancellation, provide consumers with a meaningful opportunity to decline further supply of the good or service, without incurring cost or further obligation; and c) provide timely confirmation of any such cancellation.” *Idem*.

<sup>832</sup> “3.4 Vendors shall not hold consumers liable for any charges related to a transaction in the following circumstances: a) the transaction was not authorized by the consumer; b) the good or service delivered was materially different from that described by the vendor; c) the vendor failed to provide material information about the good or service; d) the good or service was not delivered in the time specified, or under the conditions stated in the original offer; or e) there was no adequate opportunity for the consumer to cancel an inadvertent transaction when the consumer acted reasonably. Under these circumstances, vendors shall refund any payments consumers make, including, when applicable, any reasonable charges consumers pay directly to return the good in question to the vendor, in good order and within a reasonable time.” *Idem*.

de inmediato cualquier error en los registros de transacciones, y para garantizar que los consumidores sean notificados de dicha corrección.<sup>833</sup>

**e. Garantía de devolución del dinero**

La garantía de devolución es prevista por sistemas de resolución electrónica privada como eBay y Amazon, y también en el derecho público, como en el Artículo 56 de la LPC mexicana, la cual establece la obligación del proveedor a restituir el dinero pagado por el consumidor en caso de revocación de la compra en el plazo de 5 días.

Por lo cual incorporar una prerrogativa en ese sentido al derecho público internacional no contravendría los intereses económicos de las empresas y por el contrario ayudaría a que las empresas se postularan como agentes de confianza en la venta de productos, motivando que los consumidores regresen a sus sitios de compra.

**f. Garantía devolución del producto**

La garantía de devolución puede presentarse en dos sentidos, del comerciante al consumidor y del consumidor al comerciante, la inclusión de ambas garantía elevaría de manera equilibrada el nivel de protección para consumidor y comerciante o empresa en las transacciones transfronterizas dentro de la región.

a) Del comerciante al consumidor

En cuanto a la garantía de devolución del comerciante al consumidor es una fórmula ofrecida por los plataformas de comercio electrónico intermediarias con el fin de incentivar las compras en sus sitios, por lo cual, un texto en este sentido debiera incentivar que dichas plataformas cumplan con sus garantías y que demuestren en casos no aplicaría la garantía de devolución.

b) Del consumidor al comerciante

Ahora bien, en los casos de desistimiento; término que utiliza la Directiva Europea; o bien Derecho de retracto en la legislación colombiana; o Derecho de cancelación de acuerdo al término empleado por las plataformas intermediarias de comercio electrónico; es necesario que exista la garantía de devolución en favor del vendedor, esto es que el consumidor se comprometa a devolver el bien (no aplicable a servicios) del cual se

---

<sup>833</sup> “3.5 Vendors shall maintain effective controls designed to ensure that transactions are billed and completed as agreed, to promptly rectify any mistakes in transaction records, and to ensure that consumers are notified of any such correction.” *Idem*.



desiste, retracta o cancela la compra en caso de haber recibido el producto y no fuera de su satisfacción.

Al respecto, el texto del Artículo 6 inciso i) de la Directiva de protección de consumo europea puede servir como base para redactar un texto en el mismo sentido, el cual plantea lo siguiente:

*“Artículo 6.*

*1. Antes de que el consumidor quede vinculado por cualquier contrato a distancia o celebrado fuera del establecimiento o cualquier oferta correspondiente, el comerciante le facilitará de forma clara y comprensible la siguiente información:*

*i) cuando proceda, la indicación de que el consumidor tendrá que asumir el coste de la devolución de los bienes en caso de desistimiento y, para los contratos a distancia, cuando los bienes, por su naturaleza, no puedan devolverse normalmente por correo, el coste de la devolución de los mismos;”<sup>834</sup>*

#### **F. Contratos a distancia o contratos transfronterizos.**

Para la Región de América del Norte se sugiere adoptar el término “Contratos a distancia o contratos transfronterizos”, el concepto no es nuevo en la región, ya que algunas legislaciones provinciales canadienses prevén los contratos a distancia, tales como Quebec y British Columbia. Mientras que la propuesta de Estados Unidos en la OEA de 2008 maneja el término “transfronterizo” que califica las transacciones entre consumidor y empresas domiciliadas en la Región.

Después de una lectura comparada entre las legislaciones canadienses, la Consumer Protection Act de Quebec<sup>835</sup> y la *Business Practices and Consumer Protection Act* de British Columbia (Parte 4 sobre Contratos, División 1 sobre Definiciones), se encontró que ambos conceptos coinciden en denotar a los contratos a distancia como la ausencia de presencia física en la celebración de contrato; por lo tanto se sugiere que un texto para la Región de América del Norte manifieste la existencia de los contratos transfronterizos de la forma que sigue:

---

<sup>834</sup> Artículo 6. “Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de los consumidores, *op cit.* (nota 821) p.75

<sup>835</sup> “54.1. Un contrato a distancia es un contrato celebrado sin que el comerciante y el consumidor estén presencia de otro y precedida por una oferta del comerciante para celebrar tal contrato. Se considera que un comerciante hizo una oferta para entrar en un contrato a distancia si la propuesta del comerciante comprende todos los elementos esenciales del contrato previsto, independientemente de que exista indicación de la voluntad del comerciante de estar obligado en caso de que la propuesta sea aceptada e incluso si hay una indicación de lo contrario.” *Consumer Protection Act*, Quebec, 1 November 2016, consulta 31 de agosto de 2018, disponible en <http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/ShowDoc/cs/P-40>.



- Un contrato transfronterizo es aquel que se celebra “entre consumidores y empresas domiciliados en distintos estados miembros,”<sup>836</sup> “para el suministro de bienes o servicios entre un proveedor y un consumidor que no se haya celebrado personalmente y, respecto de bienes para los que el consumidor no tiene la oportunidad de inspeccionar y son el objeto del contrato antes de la firma del contrato”<sup>837</sup>

### **G. Información que el proveedor debe dar al consumidor en contratos a distancia**

Es idóneo para la Región de América del Norte que estandaricen los requisitos que el proveedor está obligado a informar al consumidor en el caso de una compra transfronteriza.

En el derecho interno mexicano, el Artículo 76 BIS de la LFPC establece en una sola fracción estos requisitos<sup>838</sup>, mientras que la *Business Practices and Consumer Protection Act* de British Columbia en parte la Parte 4 sobre Contratos, párrafos 19, 46 y 47<sup>839</sup> establece detalladamente los requisitos que el vendedor tradicional y electrónico debe informar al consumidor.

---

<sup>836</sup> "Transfronterizo" significa entre consumidores y empresas domiciliados en distintos estados miembros.

*Guía Legislativa, Propuesta de Estados Unidos, op.cit.*, (nota 798)p. 10

<sup>837</sup> “distance sales contract, means a contract for the supply of goods or services between a supplier and a consumer that is not entered into in person and, with respect to goods, for which the consumer does not have the opportunity to inspect the goods that are the subject of the contract before the contract is entered into, but does not include a prepaid purchase card” *Business Practices and Consumer Protection Act*, Assented to March 31, 2004, Victoria, British Columbia, Canada, actualizada febrero de 2017, consulta 31 de agosto de 2018, disponible en [http://www.bclaws.ca/EPLibraries/bclaws\\_new/document/ID/freeside/04002\\_00](http://www.bclaws.ca/EPLibraries/bclaws_new/document/ID/freeside/04002_00)

<sup>838</sup> “Art. 76 Fracción III. Las disposiciones del presente Capítulo aplican a las relaciones entre proveedores y consumidores en las transacciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología. En la celebración de dichas transacciones se cumplirá con lo siguiente El proveedor deberá proporcionar al consumidor, antes de celebrar la transacción, su domicilio físico, números telefónicos y demás medios a los que pueda acudir el propio consumidor para presentarle sus reclamaciones o solicitarle aclaraciones;” *Ley Federal de Protección al Consumidor*, Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, Última reforma publicada DOF 11-01-2018, consulta 30 de agosto de 2018, disponible en [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113\\_250618.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113_250618.pdf)

<sup>839</sup> (Traducción del autor, idioma original inglés) Párrafo 17 “(a) el nombre del proveedor y, si es diferente, el nombre con el que el proveedor realiza su actividad comercial; (b) la dirección comercial del proveedor y, si es diferente, la dirección postal del proveedor; (c) el número de teléfono del proveedor y, si está disponible, el número de fax; (d) la fecha en que se celebra el contrato; (e) una descripción detallada de los bienes o servicios que se suministrarán en virtud del contrato; (f) un precio de compra detallado para los bienes o servicios que se suministrarán en virtud del contrato; (g) otros costos a pagar por el consumidor, incluyendo impuestos y gastos de envío; (h) si el proveedor no puede determinar razonablemente los aranceles aduaneros, las comisiones de corretaje otros cargos adicionales que puedan aplicarse al contrato, una descripción de dichos cargos; (i) una declaración detallada de los términos de pago; (j) el precio total bajo el contrato, incluido el costo total del crédito; (k) si corresponde, una descripción y valor en dólares de cualquier intercambio; (l) si el proveedor extendió o acordó el crédito, una descripción del objeto de cualquier interés de

Los textos normativos giran en el mismo sentido, pero el texto de la Directiva europea en su Artículo 6, ofrece el texto técnico más detallado sobre los requisitos que el proveedor debe informar antes de concretar un contrato electrónico o a distancia. Que se puede leer de la forma siguiente:

*1. Antes de que el consumidor quede vinculado por cualquier contrato a distancia o celebrado fuera del establecimiento o cualquier oferta correspondiente, el comerciante le facilitará de forma clara y comprensible la siguiente información:*

*a) las características principales de los bienes o servicios, en la medida adecuada al soporte utilizado y a los bienes o servicios;*

*b) la identidad del comerciante, como su nombre comercial;*

*c) la dirección geográfica del establecimiento del comerciante y el número de teléfono, número de fax y dirección de correo electrónico del mismo, cuando proceda, con objeto de que el consumidor pueda ponerse en contacto y comunicarse con él de forma rápida y eficaz así como, cuando proceda, la dirección geográfica y la identidad del comerciante por cuya cuenta actúa;*

*d) si es diferente de la dirección facilitada de conformidad con la letra c), la dirección geográfica de la sede del comerciante y, cuando proceda, la del comerciante por cuya cuenta actúa, a la que el consumidor puede dirigir sus reclamaciones;*

*e) el precio total de los bienes o servicios, incluidos los impuestos, o, si el precio no puede calcularse razonablemente de antemano por la naturaleza de los bienes o de los servicios, la forma en que se determina el precio, así como, cuando proceda, todos los gastos adicionales de transporte, entrega o postales y cualquier otro gasto o, si dichos gastos no pueden ser calculados razonablemente de antemano, el hecho de que puede ser necesario abonar dichos gastos adicionales. En el caso de un contrato de duración indeterminada o de un contrato que incluya una suscripción, el precio incluirá el total de los costes por período de facturación. Cuando dichos contratos se cobren con arreglo a una tarifa fija, el precio total también significará el total de los costes mensuales. Cuando no sea posible calcular razonablemente de antemano el coste total, se indicará la forma en que se determina el precio;*

*f) el coste de la utilización de la técnica de comunicación a distancia para la celebración del contrato, en caso de que dicho coste se calcule sobre una base diferente de la tarifa básica;*

---

garantía de acuerdo con la Parte 5 [Revelación del costo del crédito al consumidor]; (m) una notificación de los derechos de cancelación del consumidor, en la forma y forma prescritas, si corresponde; (n) cualquier otra restricción, limitación u otros términos o condiciones que puedan aplicarse al suministro de los bienes o servicios; (o) cualquier otra información prescrita”

Párrafo 46 “(b) la dirección de correo electrónico del proveedor; (c) una descripción detallada de los bienes o servicios que se suministrarán en virtud del contrato, incluidas las especificaciones técnicas o de sistema pertinentes; (d) la moneda en la que se deben pagar las cantidades adeudadas en virtud del contrato; (e) las disposiciones de entrega del proveedor, incluida la identidad del remitente, el modo de transporte y el lugar de entrega al consumidor; (f) las políticas de cancelación, devolución, cambio y reembolso del proveedor, si corresponde; (g) cualquier otra información prescrita.(2) El proveedor debe divulgar la información requerida en la subsección (1) de una manera clara y comprensible.”

Párrafo 47 “ (a) haga que la información requerida en la sección 46 esté disponible de forma que (i) requiere que el consumidor acceda a la información, y (ii) permite al consumidor retener e imprimir la información, y (b) proporcionar al consumidor una oportunidad expresa (i) para corregir errores en el contrato, y (ii) para aceptar o rechazar el contrato” *Business Practices and Consumer Protection Act, op. cit.*

g) los procedimientos de pago, entrega y funcionamiento, la fecha en que el comerciante se compromete a entregar los bienes o a ejecutar la prestación de los servicios, así como, cuando proceda, el sistema de tratamiento de las reclamaciones del comerciante;

h) cuando exista un derecho de desistimiento, las condiciones, el plazo y los procedimientos para ejercer ese derecho de conformidad con el artículo 11, apartado 1, así como el modelo de formulario de desistimiento reproducido en el anexo I, letra B;

i) cuando proceda, la indicación de que el consumidor tendrá que asumir el coste de la devolución de los bienes en caso de desistimiento y, para los contratos a distancia, cuando los bienes, por su naturaleza, no puedan devolverse normalmente por correo, el coste de la devolución de los mismos;

j) el hecho de que en caso de que el consumidor ejercite el derecho de desistimiento tras la presentación de una solicitud con arreglo al artículo 7, apartado 3, o al artículo 8, apartado 8, el consumidor deberá abonar al comerciante unos gastos razonables de conformidad con el artículo 14, apartado 3;

k) cuando no se haya previsto un derecho de desistimiento con arreglo al artículo 16, la indicación de que al consumidor no le asiste un derecho de desistimiento o, cuando proceda, las circunstancias en las que el consumidor pierde el derecho de desistimiento;<sup>840</sup>

El texto del Capítulo 19 de Comercio Digital en el TMEC es en su mayoría una copia del Capítulo 14 del TPP Acuerdo Transpacífico; en ambos se observan que se compone de estipulaciones generales y para nada específicas sobre requisitos de que los proveedores deban cumplir en transacciones electrónicas.

## H. Derecho de restitución individual

Tanto del derecho de consumo mexicano como el derecho canadiense prevén la restitución individual de los reclamos de consumo, no así el derecho estadounidense, por lo cual, establecer un estándar de esta magnitud para los consumidores transfronterizos de la región implicaría un derecho social en beneficio específico de los consumidores estadounidenses que realicen comercio transfronterizo en la Región.

## I. Acciones colectivas

Sobre el derecho de acciones colectivas, la recomendación del texto en la propuesta estadounidense ante la OEA es propia para redactar un posible texto inicial en un marco regional para Región de América del Norte.

Cuando dice el numeral 4.2 “Se debería contar con una o más clases de mecanismos de acción legal colectiva o representativa bajo la forma de un procedimiento

---

<sup>840</sup> Artículo 6. “Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de los consumidores, *op cit.* (nota 821 )p.75

judicial formal disponible a los consumidores que busquen la restitución y/u otra reparación por el daño económico causado a los consumidores”<sup>841</sup>

En el punto 4.3 recomienda que “dichos mecanismos deberían proveer una gama lo suficientemente amplia de recursos legales y de otra naturaleza, incluyendo la restitución”<sup>842</sup>

En punto 4.4 estipula que “dichos mecanismos deberían ser justos tanto para los consumidores como para las empresas, transparentes y eficaces, en virtud del pequeño monto de los reclamos típicos de los consumidores.”<sup>843</sup>

Y señala que el objetivo de los procedimientos acciones colectivas está dirigida a brindar restitución y proteger intereses de los consumidores, asegurar controversias en particular aquellos que no tengan naturaleza monetaria (por ej. cupones de descuento), asegurar que los abogados y otras partes que actúen en representación de los consumidores no se beneficien de manera desproporcionada e incluir prohibiciones contra las acciones colectivas abusivas, e incluir prohibiciones contra el uso de dichos mecanismos a efectos de proteger a las empresas nacionales contra la competencia o la aplicación.<sup>844</sup>

#### **J. Prohibición de venta de artículos ilegales.**

Algunas plataformas comercio electrónico intermediario establecen un texto detallado de los productos prohibidos a vender en sus plataformas, tales como: armas de fuego, munición, réplicas y objetos de interés militar, documentos de identidad y carnet de conducir, materiales peligrosos, restringidos y regulados, artículos que fomentan actividades ilegales, listas de correo e información personal.<sup>845</sup>

---

<sup>841</sup> *Guía Legislativa, Estados Unidos, op.cit.*, (nota 798) p. 6

<sup>842</sup> *Idem*

<sup>843</sup> *Idem*

<sup>844</sup> “(4.4.1) brindar restitución a los consumidores y proteger en forma adecuada los intereses de los consumidores que hayan sufrido daños; (4.4.2) asegurar que los acuerdos de solución de controversias, y en particular aquellos que no tengan naturaleza monetaria (por ej. cupones de descuento) brinden una adecuada compensación a los consumidores; (4.4.3) asegurar que los abogados y otras partes que actúen en representación de los consumidores no se beneficien de manera desproporcionada a expensas de los consumidores perjudicados (por ejemplo, mediante el cobro de honorarios excesivos a raíz de la labor realizada o de los resultados obtenidos); (4.4.4) incluir prohibiciones contra las acciones colectivas abusivas, en particular cuando el daño económico a los consumidores es insignificante, especulativo, inexistente o no guarda proporción con la compensación solicitada; e (4.4.5) incluir prohibiciones contra el uso de dichos mecanismos a efectos de proteger a las empresas nacionales contra la competencia o la aplicación ilegítima de dichos mecanismos en contra de empresas extranjeras.” *Idem*

<sup>845</sup> Sitio web, eBay, Artículos prohibidos y restringidos: descripción general, consulta 3 de septiembre de 2018, disponible en <https://pages.ebay.com/es/help/policies/items-ov.html>

Los Estados miembros de un acuerdo regional podrían estandarizar productos ilícitos dependiendo de un estudio más profundo de sus legislaciones internas a fin de encontrar coincidencias.

Tal como se previó, el texto del Artículo 19.7 Protección al consumidor en línea y Artículos 21.4.5 sobre Competencia y Protección a consumo del TMEC<sup>846</sup> son fielmente el texto del Acuerdo Asociación Transpacífico (TPP) relativo a prácticas engañosas o fraudulentas (Artículo 16.6.6 de protección de consumo en materia de competencia y el Artículo 14.7 de Protección a consumidores en Línea)<sup>847</sup>, en ambos casos se reconoce la importancia de estas temáticas y el derecho de las partes a mantener sus normas internas y a establecer cooperación de información entre las Agencias similares.

#### **K. Concepto de Protección a los Datos personales del consumidor**

El tratamiento sobre protección de datos personales en el Capítulo de Comercio del TMEC, como acertadamente se previó, se inspiró y copio el Artículo 14.8.1 del Acuerdo Transpacífico, el cual “reconoce los beneficios económicos y sociales de la protección de la información personal de los usuarios del comercio electrónico y la contribución que esto hace a la mejora de la confianza del consumidor en el comercio electrónico.”<sup>848</sup>

El TMEC al igual TPP, permite que cada parte disponga de un marco legal relativo a la protección de información personal, pero sugiere tomar en consideración las directrices internacionales.<sup>849</sup> Lo cual permitiría plantear principios generales para la protección de datos personales en una plataforma ODR B2C internacional.

---

<sup>846</sup> Comercio Digital, *TMEC*, *op.cit* (nota 794) p.5.

<sup>847</sup> Capítulo 14.Comercio electrónico, Capítulo 16. Política de Competencia, *Acuerdo de Asociación Transpacífico*, *op.cit*, p.5 (nota 791)

<sup>848</sup> Capítulo 14.Comercio electrónico, *Idem*

<sup>849</sup> Artículo 19.2 “Cada Parte adoptará o mantendrá un marco legal que disponga la protección de la información personal de los usuarios del comercio digital. En el desarrollo de su marco legal para la protección de la información personal, cada Parte debería tomar en consideración los principios y directrices de los organismos internacionales pertinentes, tales como el Marco de Privacidad de APEC y la Recomendación del Consejo de la OCDE relativa a las directrices para la Protección de la Privacidad y Flujo Transfronterizo de Datos Personales (2013)”, Comercio Digital, *TMEC*, *op.cit* (nota 794) p.5.

## V. CONCLUSIÓN

Es necesario dar forma a un Estado de Derecho Social Internacional cuyo objetivo primordial sea proteger al consumidor y equilibrar la relación entre empresa y consumidor, bajo esta premisa, se decidió realizar un primer acercamiento teórico-práctico para desarrollar un sistema de Resolución Electrónica de Disputas (*Online Dispute Resolution*) de transacciones transfronterizas B2C en el marco de un Acuerdo Regional, en este caso el TMEC.

Así, se ideó una forma armónica, equilibrada y proporcional para equilibrar la relación B2C en América del Norte, a través de dos instrumentos, primero, una plataforma central ODR y segundo, un estándar de garantías o mínimos de protección al consumidor transfronterizo en línea, que sirva también para identificar y evitar las prácticas de consumidores abusivos, y se eleven el nivel de protección al consumidor a través de ejercer el derecho de acciones colectivas como parte del derecho internacional.

En el trascurso de este apartado se desarrollaron algunas recomendaciones de principios para desarrollar una plataforma ODR B2C en materia de consumo transfronterizo electrónico y en qué sentido podría redactarse un cuerpo normativo, el cual se considera puede ser viable dependiendo del interés de los actores políticos, aunque ello no reduce la importancia de la necesidad real y existente.

De esta manera se concluyeron tres propuestas, la primera una plataforma central ODR de consumo B2C factibles, de la siguiente forma:

Primero. Desarrollar una plataforma que sirva como punto de contacto entre empresas y consumidores, de manera tal que se brinde una mesa de diálogo directo y facilitación para conseguir soluciones en el marco de Protección al Consumidor preestablecido en el TMEC

Segundo. En el instrumento de Protección al Consumidor se debería establecer un mínimo de estándares comunes, tales como: el derecho de cancelación, el derecho retractsión, la prohibición de venta de artículos ilegales y el cumplimiento de garantías; por ejemplo, garantía de devolución del dinero y garantía devolución del producto.

Tercero. Considerar crear un Tribunal electrónico, el cual atienda los conflictos ya regulados por el **Capítulo 31 de Solución de Controversias** del TMEC, que de acuerdo al Artículo 31.2 del ámbito de aplicación; sería en las siguientes materias:

*“cuando una Parte considere que un beneficio que razonablemente pudiera haber esperado recibir conforme al Capítulo 2 (Trato Nacional y Acceso de Mercancías al Mercado), Capítulo 3 (Agricultura), Capítulo 4 (Reglas de Origen y Procedimientos Relacionados con el Origen), Capítulo 5 (Procedimientos Relacionados con el Origen), Capítulo 6 (Mercancías Textiles y del Vestido), Capítulo 7 (Administración Aduanera y Facilitación del Comercio), Capítulo 9 (Medidas Sanitarias y Fitosanitarias), Capítulo 11 (Obstáculos Técnicos al Comercio), Capítulo 13 (Contratación Pública), Capítulo 15 (Comercio Transfronterizo de Servicios), Capítulo 20 (Propiedad Intelectual), está siendo anulado o menoscabado como resultado de la aplicación de una medida de la otra Parte que no es incompatible con este Acuerdo”<sup>850</sup>*

Con ello se lograría garantizar la neutralidad dentro del proceso y el papel de los abogados y paneles arbitrales. Un tribunal electrónico permitiría:

- Evitar desplazamiento y burocracia
- Dotara de mayor celeridad al comercio
- Proveerá de neutralidad a un proceso electrónico
- Resguardo de información
- Considerar el cambio de la estructura y arquitectura del proceso originalmente diseñado ya que ha probado obstáculos pragmáticos
- Dar publicidad al proceso *de solución alternativa del conflicto* solucionando el obstáculo de la coercitividad y ejecución de los acuerdos, sin los cuales carece de certeza jurídica, ya que el cumplimiento obedece a otros procesos cognoscitivos, culturales y de voluntad subjetiva de las partes

Para marzo de 2019, fecha en la que se elabora la última actualización de esta investigación, la ratificación del TMEC aún está en el aire; dado el escenario político actual ha cambiado y el control de Congreso estadounidense está ahora en manos de los Demócratas, quienes se muestran reservados frente a la ratificación del Acuerdo, en torno a varias consideraciones; de las cuales se señalan dos importantes:

- Primero, no dar una victoria política a Trump con el USMCA, que represente un voto a favor de la reelección presidencial de 2020; y
- Segundo, señalan que el acuerdo no es mejor que el TLCAN, ya que no asegura las formas eficaces de llevar a cabo diversas disposiciones en diferentes capítulos.

---

<sup>850</sup> Capítulo 32. TMEC, *op.cit* (nota 795) p.5.



Es especial preocupa la materia laboral, que aunque se prevé en el Acuerdo como Capítulo a diferencia del TLCAN, que se mantenía en un carta paralela difícil de ejecutar; el TMEC no garantiza la forma en que se elevarán las condiciones laborales en México, con todo y que permite la unión de trabajadores en sindicatos.

Las preocupaciones de los demócratas no están alejadas de la realidad, y representan además la clara batalla política, la pugna entre la justicia en la ley y ante la ley. Ésta que se ha insistido a lo largo del presente estudio de protección al consumidor; es decir, los Artículos 19.7, 19.8 del Capítulo de Comercio Digital y 31.22, de Solución de controversias; su sola escritura no los hace eficaces.

Por lo que, se requiere mecanismos que concreten estos deseos en la ley y los conviertan en hechos ante la ley; que a consideración del presente, podría lograrse con una Plataforma ODR que atienda conflictos transfronterizos entre empresas y consumidores en línea y fuera de línea, así como conflictos entre empresas. En este sentido, se considera que el TMEC representa una base de viabilidad jurídica para impulsar las propuestas desarrolladas en este capítulo.





## **EPÍLOGO**



## **EPÍLOGO**

El presente trabajo demostró que el surgimiento no espontáneo de los nuevos factores de producción (conocimiento, tiempo, información y especulación financiera) son los motores de las economías modernas neoliberales y son la base de la infraestructura del Estado en la Metáfora del Edificio de Marx aplicada a la era digital del Siglo XXI. Y que la publicidad se ha convertido en uno de los grandes aparatos ideológicos que siembra la necesidad en la mente del hombre; y por tanto, dado que el mundo hoy tiene 7.6 billones de habitantes, también tiene el mayor número de consumidores en comercio electrónico; y esto irá en aumento, ya que las directrices y estadísticas de desarrollo mundial apuntan en esa dirección.

Por ello, en la actualidad se requiere que los estudios juristas indiquen o sirvan de guía en posibles salidas desde la Doctrina del Derecho, para que éste funja como una limitante al poder fáctico de los monopolios digitales de comercio digital del Siglo XXI que lucra desmedidamente con grupos difusos, como son los consumidores.

Dado que los consumidores del mundo enfrentan nuevas realidades producidas a partir de los recientes escenarios comerciales que se negocian en tratados multilaterales de liberación económica; además del dominio geopolítico, comercial y de comercio electrónico de los gigantes asiáticos; como por ejemplo el Acuerdo sobre el Comercio de Servicios (TISA por sus siglas en Inglés), negociado actualmente por 23 miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC); en donde se pretende liberar el comercio electrónico en los servicios en todo el mundo.<sup>1</sup> Además del tratado Acuerdo de Asociación Transpacífico que conecta Asia con América.

Ello, significa una realidad aún más interconectada con mayores posibilidades de conflictos para los consumidores en las transacciones transfronterizas a nivel mundial; y

---

<sup>1</sup> “El Acuerdo sobre Comercio de Servicios (TISA, por sus siglas en inglés) es una iniciativa plurilateral para mejorar y expandir el comercio de servicios. Las negociaciones cubrirán, entre otros, los siguientes sectores: servicios financieros; servicios TIC (incluyendo telecomunicaciones y comercio electrónico); transporte marítimo; transporte aéreo; servicios de entrega competitivos; energía; servicios profesionales; entrada temporal de personas de negocios; y compras del sector público. Disponible en [http://www.sice.oas.org/TPD/TISA/TISA\\_s.ASP](http://www.sice.oas.org/TPD/TISA/TISA_s.ASP), [http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/tisa/index\\_es.htm](http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/tisa/index_es.htm), Consulta 29 de enero de 2018.

por tanto, más incertidumbre en protección al consumo, solución de disputas y acceso a justicia.

De ahí, la necesidad global de dotar de estándares internacionales de protección al consumidor electrónico transfronterizo y certeza y eficacia en la resolución electrónica de disputas, privadas y públicas.

Ello debiera reflejarse en una Norma Internacional de Derecho Social. Y para ello se requiere de las acciones voluntarias de los gobiernos y empresas para generar un comercio electrónico de visión justa.

Si bien, las últimas reuniones de la UNTAD (2018) sobre las normas de protección al consumo parecen apuntar en ese sentido; la presente investigación pretende contribuir a dicha labor de la siguiente forma:

- Primero, se estableció una serie de principios para el desarrollo de instrumentos legales y plataformas solución de conflictos en materia de consumo<sup>2</sup>;
- Segundo, se contribuye con una categorización de mínimos estándares de protección al consumidor en América;
- Tercero, se logró con la comprobación sobre la eficacia de diversos modelos ODR públicos y privados, que permitieron sistematizar herramientas, políticas y derechos eficaces en ellos; para que éstos sirvieran de indicadores para construir un modelo ODR para América,
- Cuarto, se construyó una justificación sobre la necesidad de desarrollar un estado de derecho social internacional eficaz de facto y de derecho que sirva de contrapeso real;
- Quinto, se nutrió con un ejemplo casuístico que podría desarrollarse para América del norte,<sup>3</sup> con base en el andamiaje jurídico del nuevo tratado México, Estados Unidos, Canadá (TMEC)
- Sexta, el trabajo desarrollado condujo a plantear nuevas líneas de investigación a futuro, especialmente dirigidas a la aplicación de inteligencia artificial y *blockchain*.

A continuación se procederá a desglosar las cinco conclusiones generales

---

<sup>2</sup> Capítulo segundo y tercero

<sup>3</sup> Capítulo séptimo

## **I. PRIMERA CONCLUSIÓN. Principios para el desarrollo de instrumentos legales y plataformas solución de conflictos en materia de consumo.**

### **1. Desarrollar una visión tridimensional de la Justicia de consumo B2C y las plataformas ODR**

Una de las contribuciones básicas de este documento ha sido sintetizar y categorizar los elementos que ayudaron a crear una primera aproximación para determinar:

- 1) La “Justicia” en relación a la “naturaleza de la relaciones de consumo” esto es, la del consumidor y empresa o *bussness to consumer* (B2C), con el objetivo de equilibrar e igualar la relación.
- 2) La “justicia” en correlación a la “naturaleza de las soluciones alternativas de conflictos”
- 3) La “justicia” en correspondencia a la “naturaleza tecnológica de una plataforma ODR.

Y con base en dicha perspectiva se construyeron los cánones para encuadrar el análisis de derecho comparado y el análisis empírico comparado de las plataformas *Online dispute Resolution* privadas y públicas en la Región del Continente Americano; y por tanto construir un concepto plausible para sistematizar los criterios que ayuden a determinar de acuerdo al caso concreto si una “plataforma ODR es justa y eficaz”.

### **2. Conciliación y Mediación no son las figura idóneas para solucionar conflictos de consumo**

El análisis teórico y observación empírica de los modelos y plataformas ODR, así como el contraste y análisis de datos estadísticos, llevaron a concluir que, la conciliación o mediación en materia de consumo no es la figura idónea teóricamente para solucionar conflictos entre consumidor empres (B2C), dada la insatisfacción de los consumidores en los resultados finales, la frustración de los mismos operadores de conciliación, e inclusive las molestia de empresas en estos procesos; perspectivas que no se expresan en los datos públicos.

El estudio empírico cualitativo a través de entrevistas cualitativas y observación en procesos de conciliación desarrollada en *Concilianet*, da soporte a lo anterior; dado que se comprobó que la figura de la conciliación en el ejercicio práctico tampoco es idónea

para una solución justa y equitativa; a menos de que se cuenten con medidas claras de restitución individual, reparación del daño y vinculación directa con los tribunales.

Ello a pesar de que desde los años setentas las figuras alternas que se han utilizado para solucionar conflictos de consumo; pero que su ineficacia ha creado una apariencia de derecho o en la ley de “justicia” que se contrapone a la realidad.

### **3. Se requiere la intervención de Estado como parte Justicia distributiva**

La visión general que ha permitido el entendimiento a fondo de la problemática comprobada sobre conflictos de consumo B2C derivada de transacciones transfronterizas electrónicas y no electrónicas, además de análisis teórico y de derecho comparado, así como la observación empírica de los modelos y plataformas ODR, conducen a la conformación de que se requiere la Intervención del Estado como parte de la Justicia distributiva, la justicia emparejadora y la justicia judicial.

De tal forma que se establezcan las normas que procuren una relación equilibrada en la ley y ante la ley entre empresa y consumidor; y que dote de certeza jurídica. Puesto que se ha comprobado que la problemática de los modelos de solución de conflictos en materia de consumo a nivel mundial es: la falta de carácter vinculante y ejecutoriedad en los acuerdos conciliatorios y de mediación administrativa; a pesar de que pocos sistemas han sido blindados con vías de ejecución civil y penal en tribunales.

Por cuanto hace a la “Justicia pública”, se concluye que el Estado debe ser ese tercero que regule y empodere al consumidor frente a la relación desigual; por lo cual, se proponen tres vías para llevarlo a cabo:

- a) Primero, con la regulación de reglas del mercado y competencia, asegurándose de proveer al consumidor de suficientes opciones para que elija en el mercado sobre un mismo objeto o tópico.
- b) Segundo, proveer de Instituciones de protección de consumo y verificación de precios con carácter administrativo y facultades vinculantes.
- c) Tercero, asegurarse de un Estado de Derecho con leyes que emparejen la desigualdad natural de la relación B2C, a través de justicia profesionalizada en materia de consumo; la cual puede traducirse como Tribunales de consumo; o en conciliación con mecanismos vinculantes y ejecutables eficazmente

Por cuanto hace a la “justicia privada” se deben tomar en cuenta dos factores para la implementación funcional:

- a) Primero, la igualdad de poder fáctico entre las partes.
- b) Segundo, la protección de los derechos fundamentales de los individuos en conflicto, que deben manifestarse en normas internacionales.

#### **4. Categorización de Principios Justicia ODR**

Del análisis teórico y empírico de las Plataformas ODR se categorizaron y sintetizaron los siguientes conjuntos de principios que conduzcan a la convicción intuitiva de la justicia, desde tres enfoques:

- 1) De acuerdo a la naturaleza de las relaciones de consumo B2C:
  - Igualar la relación ante la ley
  - Igualar la relación en la ley
  - Construir un sentido de justicia común
- 2) De acuerdo a Naturaleza de los ADR
  - Voluntad
  - Neutralidad
  - Imparcialidad
  - Flexibilidad
  - Confidencialidad
  - Reciprocidad
  - Ventajas mutuas
  - Equidad
  - Proporcionalidad
  - Justicia compensatoria
  - Necesidades
  - Derecho
  - Justicia y lo justo
  - Aceptación voluntaria
- 3) De acuerdo a Naturaleza Tecnológica
  - Transparencia:
  - Accesibilidad:
  - Efectividad:
  - Alcance:
  - Protección de Datos Personales:
  - Respeto a Mínimos Estándares de Derechos del Consumidor

Reflejada en acciones específicas:

- a) Empoderar al consumidor a través de un consejero o defensor de consumo
- b) Empoderar al consumidor mediante de un sistema de reputación que califica a la empresa en sus ventas de comercio electrónico.
- c) Empoderar al consumidor vía de un tribunal electrónico gratuito de consumo que dote de certeza jurídica a los acuerdos.



**5. Necesidad de acceso a justicia en materia de consumo B2C derivado de transacciones transfronterizas de comercio electrónico.**

La problemática probada de conflictos de consumo B2C derivado de transacciones transfronterizas electrónicas y no electrónicas exige de los Organismo internacionales respuestas de aplicación práctica, eficaz y justa, dentro de un marco de principios internacionales.

Los organismos internacionales y gobiernos de los Estados están obligados a superar los obstáculos económicos, grupales y procesales en el ámbito público y privado; ya que la necesidad social lo requiere, tal como se comprueba con los datos estadísticos de aumento en el comercio electrónico transfronterizo B2C en la Región continental en América.

**II. SEGUNDA CONCLUSIÓN. Categorización de mínimos estándares de protección al consumidor en América.**

El estudio de derecho comparado entre Argentina, Brasil, Canadá, Chile, Estado Unidos y México, arrojaron elementos que permitieron dibujar las divergencias y convergencias respecto de la visión de protección de consumo en América, las cuales condujeron a proponer mínimos estándares de protección de consumo para desarrollar una Plataforma ODR B2C internacional.

Los resultados, permitieron plantear dos conclusiones:

La primera, que las raíces de las divergencias ideológicas de pensamiento expresadas en los debates en la OEA son reflejo de la visión divergente entre Norte y Sur respecto de la concepción de impartición de justicia, modelos de solución de conflictos de consumo y derecho de consumo.

Y segundo, a partir del derecho interno se logró establecer posibles contribuciones de cada uno de los países para desarrollar un modelo Americano de solución de conflictos de consumo.

En los siguientes párrafos se detallarán dichas conclusiones sobre las divergencias y contribuciones en los citados países y la propuesta de mínimos estándares de consumo que logró esta investigación.

### **1. Divergentes visiones relativas a la impartición de justicia.**

Respecto de la primera conclusión se denota que la Región continental de América se divide en dos visiones encontradas relativas a la impartición de justicia; para América del Norte (entendiendo ésta como Estados Unidos y Canadá, ambas de tradición anglosajona) la impartición de justicia se realiza a costa de un alto costo pecuniario para las partes que promueven un proceso, evitando que el Estado asuma la carga onerosa que implica la impartición de justicia gratuita.

Mientras que para América Latina (entendiendo a México dentro de este conjunto) que en su mayoría fue fundada con la influencia del derecho civil francés: la impartición de justicia es gratuita.

Esta visión divergente ha impactado la forma de concebir la solución alternativa de conflictos en ambas regiones (Norte y Sur). Ya que los *Alternative Dispute Resolution (ADR)* fueron concebidos en los años 50's debido a los trabajos de varios filósofos estadounidenses de la época, entre ellos Jhon Rawls, que formaron la corriente filosófica *Critical Legal Studies*. De tal manera que los ADR proliferaron en la Región del Norte como una forma privada de obtener acuerdos y justicia más flexible a los procesos rígidos y onerosos de los Tribunales estadounidenses.

Mientras que en la Región de Latinoamérica, los mecanismos alternativos proliferaron hasta finales del Siglo XX, inicios de siglos XXI, de la mano del Estado como parte de la justicia pública. Por ejemplo, en México formalmente la figura (MASC) se concibe hasta la Reforma constitucional de 2008 y al Artículo 17 constitucional que los prevé como una forma de solucionar conflictos en materia penal; y que deja la puerta abierta para otras materias.

Con lo cual, se comprendió la verdadera causa por la que los debates en la VII Conferencia de Derecho Privado de la Organización de Estados Americanos para discutir el tema de solución de conflictos en línea derivados del comercio electrónico y protección de consumo no pudieron ir más allá de la presentación de las tres propuestas discrepantes: por un lado el planteamiento estadounidense, por el otro lado la contrapropuesta de Argentina, Brasil y Paraguay en conjunto; y finalmente la formulación canadiense.

Estados Unidos y Canadá abordaron el tema como una problemática de solución de conflictos y tarjetas de crédito; mientras que la propuesta conjunta de Argentina, Brasil y Paraguay, se aproximó a la materia como relativa a resolver la jurisdicción y competencia los contratos a distancia de consumo sobre turismo y tiempos compartidos.

Las divergencias de las condiciones hacen que ambas regiones aborden de forma diferente la solución de conflictos y la impartición de justicia en materia de consumo; sin embargo, ambas regiones enfrentan la problemática real de la existencia de conflictos derivados de transacciones transfronterizas electrónicas y no electrónicas; y por tanto, consumidores electrónicos y no electrónicos ven limitado su acceso a justicia de consumo especializada y eficaz, debido a obstáculos económico, organizacionales y procedimentales.

Respecto de los restos específicos de cada país analizado para desarrollar mayor acceso a justicia de consumo y una justicia de consumo más elevada, no se abordarán en estas conclusiones, ya que pueden encontrar de manera detallada en la parte final del Capítulo Cuarto.

## ***2. Contribuciones para desarrollar un sistema internacional de solución de diferencias en línea B2C.***

Respecto a la segunda conclusión, el estudio amplio y detallado de las legislaciones de consumo ayudó a determinar las posibles contribuciones de cada uno de los países a un modelo americano, esto bajo la premisa filosófica que sostiene esta investigación: igualar la relación desequilibrada entre consumidor y empresa o relación B2C; las cuales se detallarán a continuación:

### **a. Modelo Brasileño y Argentino:**

Entre las contribuciones más avanzadas se encuentran los modelos de protección al consumo y solución de conflictos de consumo Brasileño y Argentino; los cuales se basan en la cooperación y trabajo conjunto entre las Instituciones administrativas de Protección de Consumo y la especialización de la justicia en Tribunales de consumo (Brasil). Este diseño ha permitido resolver conflictos transfronterizos derivados de transacciones electrónicas y no electrónicas. Cabe recalcar que las sentencias de los jueces de consumo para atender los conflictos de competencia y jurisdicción han acudido a la doctrina, antecedentes y legislación europea como parangón y guía.

La experiencia brasileña comprueba contundentemente (con datos estadísticos) que la hipótesis planteada sobre que el acceso a justicia en términos jurisdiccionales goza de

mayor eficacia, de manera tal que los consumidores acudirán a ella de presentarles tal opción.

Por ello, dichos estudios deben servir a México, Estados Unidos, Canadá y Chile para impulsar las reformas planteadas que permitan crear ya sea sistemas justicia especializada en consumo o impulsar un sistema regional o internacional.

Por otro lado, el derecho latinoamericano categoriza en sus legislaciones conceptos y garantías como: el derecho de retracción, derecho de reversión de pago, derecho de desistimiento, derecho de cancelación, garantía de devolución del dinero y garantía devolución del producto.

#### b. Modelo Estadounidense

El sistema de protección al consumidor estadounidense está apartado de la concepción de los principios de justicia social manifiestos de forma individual; mismo que sirvan de contrapeso al modelo capitalista; ello a consecuencia de que Estados Unidos es uno de los desarrolladores del capitalismo moderno. Por lo cual, en términos regionales la presión del grupo latinoamericano con visión social, podría beneficiar a los consumidores estadounidenses; sin embargo, la consecución real de lo anterior, requiere la comprensión de dicho discurso por parte de los estados latinoamericanos y mexicano.

Por tanto, se requeriría un fuerte sistema de educación al consumidor para afrontar la consideración del *establishment* estadounidense de que ningún sistema a pesar de lo bien financiado que sea puede individualizar la pena en cada caso de consumo; siendo esta la razón bajo la cual justifican que los consumidores ocuparse ellos mismos de protegerse.

A pesar de los bajos umbrales de protección al consumidor estadounidenses su aportación es notable en cuanto a la propuesta del año 2008 a la Organización de Estados Americano para desarrollar un Sistema Central de solución de conflictos en línea; así como la posibilidad de ejercer acciones colectivas a través del él. Que de hecho, de esta propuesta es posible utilizar ideas para desenvolver un sistema único regional o internacional, dependiendo del escenario político

#### c. Modelo Canadiense.

El modelo canadiense, tiene retos por enfrentar en cuanto al modelo de protección a consumo y solución de conflictos tanto de forma general como específica en casos de conflictos de transacciones electrónicas transfronterizas B2C.

El reto principal consiste en crear un Acta Federal o Única en materia de protección a consumo y solución de conflictos. Ello facilitaría resolver los conflictos de competencia y

jurisdicción, así como procesales, teniendo en cuenta que las regulaciones sobre mediación guiarán en torno a principios básicos generales

Mientras que la contribución canadiense a un modelo internacional consiste en dos apartados:

- a) primero, el concepto “contratos a distancia” bajo el cual se pueden establecer los cánones para regular las transacciones trasfronterizas;
- b) segundo, el código de buenas prácticas de comercio electrónico y protección de consumo, cuyas bases sientan un texto valioso para fomentar la correcta actividad de las empresas frente al comercio electrónico.

d. Modelo mexicano

La contribución del modelo mexicano es que fue el primer país de la Región en desarrollar un modelo de conciliación electrónica que atiende conflictos de consumo de competencia nacional, y que como parte de la visión latinoamericana consagra el derecho de la queja y restitución individual del consumidor frente al proveedor; pero a diferencia del modelo brasileño y argentino, la Institución administrativa de Protección de Consumo carece de facultades coercitivas y vinculantes en sus acuerdos de conciliación; no trabaja íntima y conjuntamente con los Tribunales, ni existen tribunales especiales de consumo.

Aunado a lo anterior la misma Suprema Corte de Justicia de la Nación determino que los acuerdos conciliatorios de Profeco son meras opiniones técnicas sin actividad jurisdiccional. Carácter que confirma la necesidad de especializar la justicia de consumo en México ya sea a través de Tribunales administrativos o Tribunales civiles, tal como Brasil y Argentina, cuyos resultados confirman su tendencia a trabajar y superar los obstáculos económicos, organizacionales y procesales de acceso a justicia de consumo.

### **3. Consideraciones para una regulación internacional en la Región continental de América**

De lo anterior se desprende que una regulación que unifique el continente en términos de Acceso a justicia de consumo transfronterizo B2C resulta concebible en dos formas:

- a) Primero; a través de un Tribunal electrónico de consumo para toda la región, mediante el diseño de una plataforma automatizada que por sí misma contuviera algoritmos que condujeran a condiciones justas.

- b) Segundo, Ley modelo o Directriz que prevea la regulación de contratos a distancia de menor cuantía a través de juicios especiales homologados, tanto en la vía electrónica como a distancia de otra forma.

Una legislación o directriz internacional que garantice el acceso a justicia de consumo internacional, deberá considerar:

- a) Gratuidad del proceso
- b) Acciones colectivas en transacciones transfronterizas
- c) Proceso fácil y accesible
- d) Proceso jurisdiccional internacional
- e) Conciliación judicial
- f) Conciliación privada
- g) Equidad entre las partes
- h) Coercitividad
- i) Obligatoriedad de acudir a las Audiencias
- j) Multas
- k) Restitución
- l) Costo del proceso
- m) Costo de honorarios si hubiere
- n) Reparación del daño
- o) Monto de Escasa cuantía
- p) Derecho de asistir con un abogado

### **III. TERCERA CONCLUSIÓN. Comprobación sobre la eficacia de diversos modelos ODR públicos y privados**

La metodología de observación empírica y estadística en contraste con el análisis de derecho comparado previo, permitió efectuar la comprobación sobre la eficacia de diversos modelos ODR públicos y privados, que permitieron sistematizar herramientas, políticas y derechos eficaces en ellos; de forma tal que estos indicadores sirvan para diseñar un modelo ODR para América. De esta manera, a continuación se desglosarán para su mayor comprensión:

### **1. Eficacia ante la ley de los modelos ODR públicos en América**

Después de desarrollar un estudio empírico de las plataformas de resolución electrónica de disputas públicas en materia de solución de conflictos de consumo en la Región continental de América, se comprobó y concluyó que:

- a) Los modelos públicos (*Concilianet* y *Parle*) han sido más transparentes con el acceso a sus datos estadísticos que los modelos privados
- b) Los modelos públicos (*Concilianet* y *Parle*) representan un mayor acceso a solución de conflictos de consumo, pero existe un obstáculo real de acceso a justicia de consumo profesionalizada y defensa del consumidor en proceso alternativo.
- c) En los modelos públicos (*Concilianet* y *Parle*), el acceso a justicia pública civil depende del obstáculo económico del consumidor y una valoración del tiempo, costo y valor del conflicto.
- d) Los modelos públicos (*Concilianet* y *Parle*) representan una oportunidad para buscar la profesionalización de justicia de consumo, a partir de la experiencia y contribución brasileña y argentina.
- e) Los modelos públicos (*Concilianet* y *Parle*) no tienen competencia, ni jurisdicción para resolver conflictos derivados de transacciones transfronterizas electrónicas.
- f) *Concilianet* y *Parle*, demuestran fehacientemente que la tecnología ayuda a generar mayor acceso al servicio conciliatorio; pero a la vez también se comprueba en ambos casos la existencia de una brecha con los Tribunales civiles para ejecutar en casos de incumpliendo, o cuando la ley no es aplicable al caso, especialmente en transacciones transfronterizas. Por lo que es necesario, generar modelos de doten no sólo de acceso si no dé certeza jurídica y eficacia legal al consumidor para exigir un reclamo.
- g) El caso quebeco (*Parle*) presenta una condición legal que lo proyecta como un lugar fértil para armonizar el proceso de mediación ODR con la futura vinculación directa con los tribunales civiles en caso de incumplimiento. Además de una legislación que prevé los contratos a distancia aplicable a las provincias, pero también con otros países; y un Código de buenas prácticas de Protección de consumo y comercio electrónico.
- h) La flexibilidad del proceso diseñado para la mediación en *Parle* dota de agilidad al sistema.

- i) Ambos modelos públicos, *Concilianet* y *Parle*, utilizan software de facilitación, ya que las variables humanas en materia de consumo son ineludibles; por tanto la conciliación o mediación de consumo requiere intervención humana del tercero facilitador.
- j) Ambos modelos públicos, *Concilianet* y *Parle*, comprueban que el consumidor prefiere los sistemas electrónicos, debido a que acorta tiempos, pero no necesariamente encuentra solución al conflicto.
- k) En ambos casos la profesionalización del conciliador es de suma importancia, así como su familiarización con los herramientas tecnológicas y uso de la plataforma específica
- l) El consumidor se desgasta en un proceso tradicional y decide no acudir a los procesos en los tribunales
- m) Una ODR pública, debe considerar el número apropiado de conciliadores en relación a las horas de trabajo, horas pagadas y horas de productividad
- n) La eficacia de las soluciones y acuerdos obtenidos en los modelos públicos y privados depende de la conducta y actividad de las políticas empresariales parte del conflicto.
- o) La existencia de modelos privados de solución de conflictos no exime que los consumidores acudan a los modelos públicos, dado que consideran que sus derechos de consumo han sido violentados o la existencia de insatisfacción en las decisiones parciales y sin fundamentación de los modelos privados (*eBay, Mercado libre, Amazon*)
- p) El modelo *Parle* y la legislación quebequense aportan a un modelo americano, que se pueda solicitar la reparación de daño desde la plataforma de mediación.
- q) El modelo *Concilianet* aporta a un modelo americano su experiencia en negociación y gestión de los conflictos en las reclamaciones individuales con los despachos de abogados de las empresas.

Respecto de las etapas procesales de una plataforma ODR, no hay un “mejor modelo respecto a las etapas procesales”, ya que el modelo puede variar de acuerdo a la necesidad de grupo al que se dirige, sea ámbito público o privado, y del nivel de control de la comunidad que ejerza el controlador de la plataforma.

Las seis plataformas analizadas basan su soporte en software pasivos que se pueden clasificar como *Computer Facilitated support*, que ayudan a facilitador en la comunicación de las partes pero el programa no evalúa, gestiona o propone las



soluciones o sustituye al facilitador, ya que las seis plataformas requieren de intervención humana en la etapa de mediación o conciliación, esto comprueba que la solución de conflictos en masa y totalmente automático se antoja difícil, dada la naturaleza de la individualidad de casos y que cada caso debe ser evaluado de acuerdo a las condiciones concretas, de ahí la lógica de la intervención humana.

Las plataformas que arrojan datos estadísticos como *Concilianet*, *Parle* y la plataforma de la Unión Europea, han comprobado que el factor humano es una variable determinante para la solución de conflictos y cuya eficacia del cumplimiento del acuerdo recae por completo en la voluntad de la empresa para solucionar el conflicto y ejecutar el acuerdo.

Por lo cual, en tanto se presente un factor humano en el proceso de solución de conflictos en materia de consumo en línea, la eficacia del sistema dependerá de tres variables:

- a) La conducta y política de la empresa para solucionar o conciliar el caso, ya que tanto el consumidor como las empresas son entidades que responden a marcos o valores humanos;
- b) El número de conciliadores y su relación con horas de trabajo; y
- c) Un sistema de reputación que de voz a los consumidores para calificar a las empresas en su forma de solucionar conflictos y , viceversa.

Del análisis comparativo de los datos estadísticos entre *Concilianet* y *Parle*, se comprueban dos hipótesis:

- La correlación de proporciones indica que el consumidor quebeco acude más a su sistema en línea de solución de conflictos; que el consumidor mexicano a su plataforma nacional.
- Que el sistema de justicia quebeco en conjunto con la OPC se percibe como fiable a ojos del consumidor quebeco; mientras que el consumidor mexicano considera poco eficaz el sistema de Profeco y el sistema de justicia.

En ambos modelos tecnológicos, la eficacia está directamente relacionada con el factor de la intervención humana (número de facilitadores) dado que esta variable tiene efecto directo el número de días de proceso.

Ambas plataformas han tenido aproximamientos diferentes a un conflicto similar. Sus visiones responden al punto en común de generar acceso a los consumidores para solucionar conflictos y los resultados de ambas plataformas son alentadores.

Pero, para dotar de certeza jurídica y acceso a justicia de consumo, debe considerarse la creación de la figura del defensor del consumidor en el proceso de conciliación administrativa; o bien pensar en el proceso conciliatorio vinculado al proceso jurisdiccional ya existente, o bien como una nueva figura previa obligatoria. De tal manera que la conciliación bajo la mirada del Tribunal generará una influencia positiva en el cumplimiento de acuerdos sin tener que llegar a los tribunales.

Quebec tiene una gran oportunidad de adaptación para mejoras y diseño de su sistema de solución de conflictos en línea, dado que no tiene que responder a la rigidez de un cuerpo normativo.

Los retos reales de *Concilainet* responden a cuestiones operativas de ampliación de presupuesto para más conciliadores y una reforma que dote de fuerza vinculante a sus acuerdos; pero como la tesis de la Suprema Corte de Justicia estipula que dichos acuerdos son meras opiniones técnicas, puede ser complejo

Los retos de *Parle* se centrarán en el desarrollo de su segundo año para consolidar y mantener su servicio, en el cual el manejo y coordinación aún se encontrarán en el seno de *Cyberjustice Laboratory* de la Universidad de Montreal; pero el mayor reto será la transición programada para el tercer año, en que la plataforma cambiará de lugar a las oficinas de la OPC

## **2. Eficacia de los modelos ODR privados en América**

Los modelos privados ODR de plataformas de comercio electrónico transfronterizo (*eBay, Mercado libre, Amazon, Linio, etc*) idean políticas para garantizar la devolución de producto, cupones, monederos electrónicos con la finalidad de desarrollar confianza en el usuario; lo cual implica que el consumidor queda atado a consumir dentro dicha plataforma, viéndose afectado su derecho a elegir; dado que la calidad de los productos de la plataforma podrían haber generado un estado de incertidumbre y no confianza en el consumidor, y aun así verse obligado a perder el dinero o adquirir un producto dentro la plataforma, lo cual afecta directamente el derecho de libertad de elección del consumidor.

Y aunado a lo anterior, el modelo privado no prevé la reparación del daño en caso que hubiere, ni la cancelación del cargo en la tarjeta de crédito y más bien depende de la política y voluntad de cada empresa.

Las conclusiones detalladas de cada una de las plataformas analizadas, esto es: *eBay, Amazon, Pactanda, eConfianza, Youstice, Concilainet* y *Parle* no se abordarán en el presente apartado, ya que se encuentran detalladas en la parte final del Capítulo

quinto. Por lo que, se presentarán de forma práctica: las ventajas y desventajas de los modelos públicos y privados

### **3. Ventajas las ventajas y desventajas de los modelos públicos y privados**

- a) *Amazón* e *eBay*, como sistemas privados son eficaces en resolución de conflictos transfronterizos debido a que en sus políticas de resolución de conflictos ofrecen mayores garantías que las Leyes de Protección al Consumidor.
- b) Mientras que en el ámbito público, las legislaciones locales, provinciales, federales e internacionales especialmente en América del Norte todavía no resuelven dicha problemática.
- c) El sistema público protege ante cualquier método de pago, el privado no.
- d) La gratuidad es clave para la eficacia del sistema público o privado
- e) Las plataformas privadas si cubren un mínimo de estándares sobre las causalidades previstas en las legislaciones de protección al consumidor para iniciar una queja.
- f) Las plataformas privadas de comercio electrónico con servicio ODR pueden auto ejecutar las decisiones de sus centros de resolución de conflictos, tal como la devolución del dinero de manera eficaz y dependiendo del método de pago, debido al control total de los datos, cuentas y permisos de su comunidad; pero a la vez también puede incurrir en violaciones a los derechos del consumidor, por lo cual es un arma de doble filo.
- g) Las plataformas públicas como *Concilianet* y *Parle*, no arrojan datos duros sobre la eficacia de la ejecución de acuerdos, ya que se asume que dado que el consumidor no regresa los acuerdos se cumplen, pero ninguno de las plataformas establece el seguimiento de la ejecución de dichos acuerdos.
- h) Por lo cual, si existe la necesidad de diseñar un Tribunal electrónico de consumo
- i) La transparencia de datos estadísticos es fundamental para que se obligue como un estándar mínimo para las plataformas ODR privadas y públicas,

De todo lo anterior se desprende que en beneficio de los derechos individuales de los consumidores y la existencia eficaz de sistemas de solución de conflictos que protejan los derechos difusos de los consumidores; y por tanto, es necesario desarrollar instrumentos normativos que establezcan máximas de protección de consumo a nivel internacional o regional.

#### **4. La aportación del Modelo europeo para América**

El estudio comparativo del modelo europeo deju con más cuestionamientos y la ausencia de respuesta, no permiten comprobar la eficacia del modelo europeo en su máxima expresión; solo deja entrever un inferido 52% de acuerdos alcanzados; de los cuales, sólo el 2 % son acuerdos confirmados (a pesar del desconocimiento de la metodología del seguimiento) y 50% termina siendo un porcentaje inferido.

Sin embargo, el ejercicio europeo nutre de aportaciones respecto al desarrollo y regulación de un modelo de resolución de conflictos en línea para un modelo americano

El Modelo europeo comprueba el efecto eminentemente preventivo sobre los conflictos B2C; así como que, a partir de las Directivas normativas de la UE, las empresas generaron una tendencia a solucionar por si mismas los conflictos, antes de escalar si quiera a una plataforma externa ODR.

Esto comprobó el efecto positivo de las normativas y la plataforma, pero la necesidad de un seguimiento detallado, y la necesidad de mayor publicidad al consumidor, así como formas de verificación de ejecución de los acuerdos. Pero a pesar de lo que requiere mejorar, estos primeros pasos comprueban el ejercicio tendiente a la eficacia desde el ámbito público.

El ejercicio europeo es un parte aguas en cuanto a que comprueba la urgente necesidad del consumidor de acceso a justicia dado el volumen de quejas (nacionales y transfronterizas) en la UE: en total 24 000 reclamaciones en su primer año (2017), y cuyo monto aproximado mensualmente es de 2000 reclamaciones, aunado a la reveladora cantidad 1.9 millones de visitas al sitio web en un año (aproximado de 160 000 vistas por mes).

Lo cual revela que 1.9 millones de personas están buscando información para solucionar conflictos de consumo; sin embargo puede ser que el proceso aún les parezca complejo porque las plataformas ODR se encuentran externas; entonces, podría significar que el debe de simplificarse el proceso en una sola plataforma y no en varias plataformas difíciles de seguir.

De lo anterior se desprende que para el modelo americano ya sea continental o de la mano de mecanismos regionales comerciales, es necesario que el proceso alternativo se auspicie bajo una autoridad central que dote de certeza jurídica; dado que los indicadores revelan la incertidumbre del desahogo de 48% de las quejas iniciadas.

*A. Principios para diseñar modelo eficaz internacional*

Al tenor de las anteriores conclusiones, se puede construir que la idea de un modelo ODR justo, válido, eficaz y eficiente B2C requiere que al concebir un modelo regional o internacional ya sea público, privado, o mixto; requerirá cumplir con máximas generales de protección al consumidor de forma igualitaria en la ley y ante la ley, buscando la eficacia de dichas normas, de forma tal que la comunidad a la que se dirige la utilice. A continuación se lanza una lista de prerrogativas:

- a) Derecho de cancelación
- b) Derecho de retracción
- c) Derecho de reversión de pago
- d) Obligación de respetar garantías
- e) Restitución individual
- f) Reparación del daño
- g) Derecho de acudir a Tribunales locales
- h) Derecho de acudir a instancias de Protección al Consumidor
- i) El diseño de un proceso equilibrado para ambas partes exige también la procuración de derechos para el vendedor tales como:
  - Resolución de casos de artículos no pagados
  - Límite de venta de artículos prohibidos
  - Un comprador que abre solicitudes excesivas o solicitudes duplicadas utilizando otros programas
  - Un comprador que conspira con un vendedor para declarar falsamente el valor de un artículo ante aduanas.
  - Un comprador que presenta una solicitud de devolución de cargos después de recibir, a sabiendas, un reembolso.

Además una plataforma eficaz pública o privada deberá considerar y regular los siguientes puntos, respecto a su operación:

- a) Etapas procesales de los modelos

- b) Software de facilitación que requerirá intervención humana
- c) El rol de las empresas
- d) Sistema de reputación
- e) Ámbito de aplicación
- f) Tipos de casos por el método de pago
- g) Costo del servicio
- h) Causalidad para iniciar procesos
- i) Garantías
- j) Ejecución de acuerdos
- k) Estándares mínimos de derecho sustantivo de protección al consumidor
- l) Productos ilícitos o prohibidos
- m) Duración del proceso
- n) Transparencia en los datos estadísticos

Ahora bien ¿Se podrá diseñar un sistema que no requiera de intervención humana, que sea eficaz y se vincule al poder jurisdiccional, de forma tal que dote de certeza jurídica y eficacia en la ejecución de los acuerdos? La respuesta podría encontrarse en la inteligencia artificial y el *blockchain*:

Para hacer real la no intervención humana y reducir el gigantismo gubernamental, la primera opción sería avanzar en dirección a utilizar los avances tecnológicos que permiten la Ciencia de Datos y el desarrollo de inteligencia artificial, y así lograr formas de ejecución inmediata; por ello también se requeriría un cabildeo con las empresas para comprometerlas a formar parte de ello, esto con la finalidad de establecer un marco claro que garantice la protección del consumidor y protejan a la empresa del consumidor abusivo.

Respecto de pensar en la tecnología *blockchain*, como otra opción para asegurar la eficacia ante la ley, y que los acuerdos logrados se auto ejecuten *en blockchain* a través de un algoritmo; al pensar en gran escala y no sólo en comunidades o negocios, en definitiva se requeriría una economía que se rigiera sólo por *blockchain*.

En ese caso el consumidor tendría el poder de ver las cadenas de sus transacciones públicamente, por lo que la regulación de derecho sustantivo debería establecer: que bajo ciertas condiciones de incumplimiento (no entrega, retraso, daño,

entrega equivocada) la empresa pueda restituir el valor de la transacción mediante otra transacción que sería pública e inmediata.

**IV. CUARTA CONCLUSIÓN. Necesidad de desarrollar un Estado de Derecho Social Internacional eficaz de facto y de derecho que sirva de contrapeso real.**

*1. La protección al consumidor es un contrapeso al sistema neoliberal y al capitalismo salvaje.*

La expresión electrónica del capitalismo salvaje en forma de monopolios electrónicos, es el resultado de la manifestación, dominación e imposición del modelo económico neoliberal-, por tanto, hoy debe pugnarse por expresiones políticas y legales que sirvan de contrapeso al abuso excesivo del modelo. Aquello implicaría migrar a un capitalismo con visión social o un nuevo keynesianismo.

Los abusos de los gobernantes al servicio de intereses económicos parecen dar la impresión de que poco les interesa generar una justicia social eficaz, para grupos vulnerables, vrg: usuario financiero, consumidor y trabajador; en suma el proletariado electrónico; y más bien se ha tendido ha generar contrapesos más aparentes que eficaces. Por lo cual, se espera que esta realidad aparente logre cristalizarse en medidas eficaces y reales con efectos directos y benéficos en las esferas jurídicas de los individuos afectados.

Ahora bien, las diversas rutas de la geopolítica y geoestratégica mundial desde la elección del presidente Donald Trump han impactado como movimiento telúrico el *establishment* estadounidense y por tanto la geopolítica mundial; además de las diversas manifestaciones de cambio de rumbo que la sociedad está exigiendo como consecuencia de los abusos de las oligarquías que han implementado los modelos neoliberales, tal como lo fue, el mismo Bernie Sanders en Estados Unidos, el Brexit en Inglaterra, o el triunfo de López Obrador en México.

A decir verdad se está viviendo cambios que en buen *spiritum* podrían conducir a un neoliberalismo de rostro humano y justicia social, o un nuevo keynesianismo; pero esto no tiene base alguna para precisarse, es completamente incierto en intención y hechos, y quizá obedezca a caracteres políticos, convicciones personales e intereses económicos y

financieros inmersos en un juego de valoración de ganancias y pérdidas del sistema. Y bien este podría ser un tema completo de otra tesis doctoral.

Sin embargo, la hipótesis demostrada ampliamente con la estructura del Althusser aplicada al análisis de la era digital comprueba que el modelo económico neoliberal dicta las políticas y normas del Estado; y que por tanto es necesario un contrapeso desde la Doctrina del Derecho que se concrete de forma eficaz ante la ley. De ahí que se tomara cuidado suficiente, para demostrar estos hechos.

A través de la estructura del Althusser aplicada al análisis de la era digital se comprobó que los intereses económicos y los monopolios electrónicos influyen en las políticas y normas del Estado. Y actualmente siguen siendo los aparatos ideológicos (educación, religión, publicidad, etc.), los que perpetúan esa interacción, para asegurar la existencia del modelo: poniendo énfasis al nuevo Dios del mundo occidental: el consumismo, sin importar si es o no digital.

Entonces estamos en presencia de un aparato ideológico remasterizado del Estado neoliberal que logra la penetración más grande de la historia y que actúa en alianza para crear necesidades en una población que alimente una pirámide de valores invertidos: primero en el tener, hacer y ser; en vez del ser, hacer y tener; lo cual representa un caldo de cultivo ideológico ideal para convertir al hombre en usuario financiero de las tarjetas de crédito, deudor del sistema, y esclavo del consumo; conformándose un ciclo interminable; que vuelve más ricos a los Bancos y más pobre al usuario. Así es un hecho consumado y probado por otros estudios profundos que la riqueza del mundo se encuentra en manos del 1% de la población mundial.

Por lo anterior, de forma realista se antoja difícil la aplicación de un Modelo que sirva de contrapeso al modelo consumista, pero es obligación a partir de la Doctrina jurídica plantear la necesidad imperativa de contrapesos en un sistema económico actual y mostrar los instrumentos legales y proyectos para poderse llevar a cabo, con la finalidad de que sirvan de guías para crear un Estado más justo de acuerdo a su función y finalidad, consagrada actualmente en los derechos humanos.

Puesto que casos de empresas como las mal llamadas economías colaborativas (*Airbnb* y *Uber*) y futuros modelos que seguirán surgiendo, son retos jurídicos en materia de protección al consumidor electrónico, seguridad del consumidor y eficacia en la solución de conflictos; además de que se constituyen como problemáticas fiscales y laborales, que bien pueden derivar en otra línea de investigación.



## **2. Necesidad de un Estado de Derecho Social Internacional en materia de protección al consumidor.**

Es necesario crear un Estado de Derecho Social Internacional eficaz que no quede en retórica, es urgente un contrapeso a las empresas multinacionales y extranjeras que realizan comercio electrónico en países extranjeros sin tener residencia en ellos.

El consumidor nacional debe ser protegido como el motor invisible de la economía digital internacional como parte del triunfo de la defensa de los derechos difusos desde la justicia pública y no dejarse sólo como una cuestión de justicia privada, es decir, que deben fortalecerse y ejecutarse mecanismos eficaces y rápidos; de tal modo que así como rápidamente se realiza un compra electrónica, rápidamente se resuelva justa y eficazmente un conflicto derivada de estas transacciones.

Debe adoptarse el reto de que la protección al consumo no quede en una teoría jurídica en la ley, se debe buscar que se aplique de forma eficaz y evitar crear realidades equidistantes entre lo teórico y lo fáctico.

Se debe pugnar por una legislación internacional sobre Protección al consumo que plantee la jurisdicción y competencia internacional de la resolución de los conflictos en caso de conflictos transfronterizos, por ejemplo, en los debates del Grupo de Trabajo de la UNTAD 2016-2020 de Protección de Consumo.

Se deben establecer las máximas de la protección al consumo, ello sin que se busque la privatización de la justicia; al contrario las Agencias nacionales deberían adoptar su función y obligación como defensores en el ejercicio de la justicia pública.

Se deberían establecer formas para resarcir el daño al consumidor, así como las sanciones económicas significativas a las empresas infractoras. Además tendría que impulsarse por un sistema internacional de reputación de las empresas, de fácil acceso y a la vista del público. Y además, es preponderante que los acuerdos derivados de la resolución de conflictos tengan un efecto vinculante y sean ejecutables de forma inmediata.

La institución administrativa y judicial a crearse debería elegir individuos con la integridad y conocimientos suficientes acerca de la temática. Es imprescindible señalar que cualquier mecanismo de protección de consumo internacional no debe servir como un tribunal en que las empresas demanden a los consumidores.

## V. QUINTA CONCLUSIÓN. Una plataforma ODR B2C internacional para América del Norte

En el marco del TLCAN, la región de América del Norte carecía de mecanismos equilibrados, reales y eficaces para proteger al consumidor de la región en conflictos derivados de transacciones tradicionales y en línea de carácter transfronterizo.

La renegociación del TLCAN concretada en el nuevo Acuerdo comercial México, Estados Unidos, Canadá (TMEC), presenta un vago articulado insuficiente para hacer eficaz la Protección al Consumidor transfronterizo vía electrónica y no electrónica; pero sirve de base para construir un andamiaje jurídico bajo el Artículo 19.7, 19.8 y 31.22, en el que se desarrolle algún tipo instrumento jurídico para crear una plataforma ODR B2C como este trabajo plantea.

Para marzo de 2019; fecha en la que se elabora la última actualización de esta investigación; la ratificación del TMEC aún está en el aire, dado el escenario político actual ha cambiado y el control de Congreso estadounidense está ahora en manos de los Demócratas, quienes se muestran reservados frente a la ratificación del Acuerdo, en torno a varias consideraciones; de las cuales se señalan dos importantes:

- Primero, no dar una victoria política a Trump con el USMCA, que represente un voto a favor de la elección presidencial de 2020; y
- Segundo, señalan que el acuerdo no es mejor que el TLCAN, ya que no asegura las formas eficaces de llevar a cabo diversas disposiciones en diferentes capítulos.

Es especial preocupa la materia laboral en el TMEC ya que no garantiza la forma en que se elevarán las condiciones laborales en México, a pesar de que permite la unión de trabajadores en sindicatos.

Las preocupaciones de los demócratas no están alejadas de la realidad, y representan además de la clara batalla política, la pugna entre la justicia en la ley y ante la ley. Ésta, que se ha insistido a lo largo del presente estudio, es decir que, la sola escritura de los Artículos 19.7, 19.8 del Capítulo de Comercio Digital y 31.22, de Solución de controversias, no los hace eficaces.

Por lo que, se requieren mecanismos que concreten estos deseos en la ley y los conviertan en hechos ante la ley; que a consideración del presente, podría lograrse con una Plataforma ODR que atienda conflictos transfronterizos entre empresas y

consumidores en línea, pero también conflictos que no se susciten en compras fuera de línea y conflictos entre empresas.

En este sentido se considera que el TMEC representa una base de viabilidad jurídica para impulsar tres propuestas que se enuncian a continuación; pero que en caso de no ratificarse el Acuerdo, éstas propuestas que buscan solucionar una problemática real del consumidor transfronterizo deberían buscar acomodo bajo el Capítulo XX de Solución de Controversias del TLCAN; las cuales son:

- a) Desarrollar una plataforma que sirva como punto de contacto entre empresas y consumidores, de manera tal que se brinde una mesa de diálogo directo y facilitación para conseguir soluciones en el marco de Protección al Consumidor preestablecido en el TMEC.
- b) Un instrumento jurídico de Protección al consumidor en el TMEC, en el cual se pueden establecer un mínimo de estándares comunes de protección al consumidor: tales como: el derecho de cancelación, el derecho retracección y cumplimiento de garantías como garantía de devolución del dinero, garantía devolución del producto, prohibición de venta de artículos ilegales.
- c) Tercero. Considerar crear un Tribunal electrónico, el cual atienda los conflictos ya regulados por el **Capítulo 31 de Solución de Controversias** del TMEC.

Para desarrollar una plataforma equilibrada se sugiere seguir la serie de principios de la primera conclusión, que se han categorizado en tres vertientes: a) Principios de equilibrio de las relaciones de consumo; b) Principios procesales en mecanismos alternativos y c) principios tecnológicos.

Además se postulan las siguientes directrices:

- Consistir en una plataforma

## Principios

Equilibrio relación B2C	Procesales	Tecnológicos
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <i>Mandato normativo que obligue a las empresas a resolución de conflictos</i></li> <li>• <i>Asistente tecnológico de defensa del consumidor</i></li> <li>• <i>Sistema de reputación de las empresas</i></li> <li>• <i>Gratuidad: Protección de datos personales:</i></li> <li>• <i>Respeto a mínimos estándares de derechos del consumidor:</i></li> <li>• <i>Ejecución de los acuerdos</i></li> <li>• <i>Desarrollar el tribunal electrónico de consumo como una plataforma ODR pública o privada que debe formar parte de la Plataforma central</i></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <i>Voluntad:</i></li> <li>• <i>Neutralidad:</i></li> <li>• <i>Imparcialidad:</i></li> <li>• <i>Flexibilidad:</i></li> <li>• <i>Confidencialidad:</i></li> <li>• <i>Reciprocidad:</i></li> <li>• <i>Ventajas mutuas:</i></li> <li>• <i>Equidad:</i></li> <li>• <i>Proporcionalidad:</i></li> <li>• <i>Necesidades:</i></li> <li>• <i>Justicia y lo justo:</i></li> <li>• <i>Aceptación voluntaria:</i></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <i>Transparencia</i></li> <li>• <i>Publicidad</i></li> <li>• <i>Accesibilidad</i></li> <li>• <i>Efectividad</i></li> <li>• <i>Idioma</i></li> <li>• <i>Velo de la ignorancia</i></li> </ul>

automatizada

- Arquitectura de un Tribunal en escalada: facilitación directa, conciliación, arbitraje, elevado al juez
- Proveer facilitación negociada bajo el auspicio de la presencia de una autoridad internacional y nacional
- Mínimo de intervención humana o no intervención humana (necesita ser objetivo de otro estudio)
- La plataforma como neutral tercero que resguardará la información
- Tribunales nacionales actuando bajo un marco jurídico internacional pueden resolver y garantizar la ejecución de los acuerdos' superando el obstáculo que supone la ejecución de un acuerdo conciliatorio privado.

Conseguir la constitución de esto, beneficiaría de la siguiente forma

- Evitar desplazamiento y burocracia
- Dotará de mayor celeridad al comercio
- Proveerá de neutralidad a un proceso electrónico
- Resguardo de información
- Considerar el cambio de la estructura y arquitectura del proceso originalmente diseñado ya que ha probado obstáculos pragmáticos
- Dar publicidad al proceso de solución alternativa del conflicto solucionando el obstáculo de la coercitividad y ejecución de los acuerdos, sin los cuales carece de certeza jurídica, ya que el cumplimiento obedece a otros procesos cognoscitivos, culturales y de voluntad subjetiva de las parte.
- La plataforma puede desarrollarse en un futuro cercano utilizando inteligencia artificial que provea un neutral tecnológico para resolver conflictos y recomendar de soluciones, así como ejecución de los acuerdos utilizando Smart contracts en los acuerdo logrados

## **VI. SEXTA. Futuras investigaciones**

El presente estudio teórico ha abierto varias líneas de investigación, entre ellas se encuentran:

- Desarrollar de forma práctica una plataforma ODR en América del Norte, para solucionar conflictos derivados de transacciones electrónicas y no electrónicas; que es perfectamente justificable y depende del interés político

y recursos financieros; pero por sobre todo lograría un beneficio social directo a los consumidores internacionales.

- Analizar la aplicación de la inteligencia artificial y *blockchain* para una Plataforma ODR sin intervención humana, que por sí misma, emita soluciones y las ejecute; bajo parámetros justos y mínimos de protección al consumidor, ambos desarrollados en este trabajo.
- Estudiar y comprobar aplicaciones que se han desarrollado para proteger a los usuarios del *profiling* de Google y otros buscadores
- Analizar la viabilidad para desarrollar acceso a justicia eficaz vía plataformas ODR en conflictos derivados de problemáticas con sistemas financieros entre el usuario y los bancos; más allá de los actuales mecanismos alternativos que se utilizan.
- Desarrollar un estudio práctico sobre la implementación de Tribunales electrónicos de consumo en Argentina, Brasil y otros países de Latinoamérica que pueden seguir esa tendencia como Paraguay y Colombia.
- Las economías colaborativas presentan retos jurídicos en materia de protección al consumidor electrónico, seguridad del consumidor y eficacia en la solución de conflictos, además se constituyen como problemáticas fiscales y laborales, que bien pueden derivar en otra línea de investigación.

## **CONCLUSIÓN GENERAL**



## CONCLUSIÓN GENERAL

La labor investigativa desarrollada en esta tesis condujo a comprobar los indicadores cualitativos que permiten identificar la validez, efectividad, eficacia e igualdad ante la ley y en la ley de las plataformas públicas y privadas de resolución electrónica de disputas (ODR) en el comercio electrónico transfronterizo B2C en América.

En especial se ha logrado contribuir con un marco de principios generales en tres aspectos (de consumo, procesales ODR y de naturaleza tecnológica) para determinar y diseñar modelo ODR justos y equilibrados que atiendan conflictos las relaciones de consumo B2C.

Se llegó a la conclusión que las plataformas ODR privadas de *eBay* y *Amazon* (después de un análisis detallado cualitativo y pocos datos estadísticos público) operan bajo diseños justos, válidos, efectivos y eficaces. Ya que ambos modelos ofrecen mayores garantías de protección consumo que las leyes locales de la materia en los lugares que operan. Otro factor que les permite estos resultados es que dichas empresas tienen el control del medio de pago, lo que los convierte en la autoridad y en el ejecutor de las consecuencias derivadas de incumplimientos, es decir, hay un control sobre las conductas de la comunidad.

Algunos datos públicos de estas empresas permitieron desvelar algunas inferencias matemáticas que conducen a suponer la eficacia de la solución de conflictos en sus plataformas.

Por ejemplo, sólo por dimensionar la magnitud del número de transacciones y conflictos, se encontró que *Amazon* en el año 2016 envió 5,000 millones de productos, lo cual implica un número similar de transacciones; por otro lado, se conoce que *eBay* atiende 60 millones de casos anualmente; la correlación entre ambas cifras (aunque no corresponden a la misma empresa) implicaría que el 1.2% de las transacciones se van a conflicto. Y de estas, a nivel nacional en México llegan a *Concilianet* (plataforma pública) sólo 122 quejas de *Amazon*. Lo cual, conlleva que las plataformas públicas atienden sólo una ínfima parte de los conflictos, y que el hecho de que los consumidores sigan optando por *Amazon* o *eBay* para realizar compras nacionales o transfronterizas implica que, a pesar de haber tenido algún conflicto de consumo siguen confiando en sus sistemas de solución de conflictos, ya que ofrecen garantías.



Por otro lado, el caso *Youstice* en América, un modelo de plataforma de justicia privada, nos permitió acercarnos a una diferente aproximación, ya que el modelo es justo y válido, equilibrado en su diseño de acuerdo a los principios que se identificaron en este trabajo; pero no tuvo eficacia ni efectividad debido a que su modelo de negocio no fue bien recibido en América.

Mientras que, el caso *eConfianza* y *Pactanda*, también un modelo de justicia privada, nos enseñó que el factor preponderante para que un modelo sea efectivo y eficaz depende por completo de que el público a quien se dirige lo utilice, es decir, las empresas; y convencer a las empresas de utilizar estos sistemas se convierte en una problemática de modelo de negocio de justicia privada digital.

Por otro lado, se comprobó que los Modelos públicos ODR como *Parle* y *Concilianet* son válidos de acuerdo a sus marcos normativos. En el caso específico de *Profeco*, sí atiende en línea casos transfronterizos B2C de consumidores extranjeros a través de la oficina llamada CARE. Y en Quebec a nivel federal se cuenta con un Código de Buenas Prácticas para atender conflictos de contratos a distancia. Claramente ninguna Agencia de Protección de Consumo nacional puede, ni está facultada para resolver un conflicto transfronterizo de sus connacionales en el extranjero.

El análisis cualitativo de dichos modelos refleja en el caso de *Concilianet*: un modelo justo y de igualdad en la ley (en la norma), pero ante la ley (en la práctica) o aplicación de la norma, se encuentra con varios obstáculos, el más importante es que a pesar de que el Art. 111 de la Ley Federal de Protección al Consumidor establece que los acuerdos emanados del proceso de conciliación de *Profeco*, traen aparejada ejecución; el Criterio de la Suprema Corte (Tesis aislada I.4º.C.21 C,(10a)) se pronuncia sosteniendo que dichos acuerdos de *Profeco* son opiniones técnicas y su sola existencia no trae aparejada ejecución por sí misma; y que la labor interpretativa de la ley solo concierne al Poder Judicial.

Esto es importante, ya que al contar con un sistema de justicia con procesos largos por la carga de trabajo, aunado al costo de los honorarios de los abogados y la ausencia de Tribunales de consumo de cuantía bajas, de rápido y fácil acceso, y bajo costo; se deja que la solución del conflicto dependa de la “buena voluntad” de las empresas bajo la figura de un acuerdo que de no cumplirlo, la empresa será multada; pero en la práctica si la empresa es un gigante, puede pagar la multa y el consumidor no verá sanado su derecho afectado.

La efectividad y eficacia de *Concilianet* fue comprobada con los datos estadísticos públicos, que arrojan porcentajes muy altos en la consecución de acuerdos (por encima del 90%) y en la satisfacción de los mismos, así como las 6790 quejas atendidas por la Subprocuraduría de Servicios (SPS) para el año 2018 (cada año incrementa); subprocuraduría que ha venido trabajando con *Concilianet* desde el año 2008.

Si a esto se suma, las 9,222 quejas atendidas por la misma plataforma en uso de la Subprocuraduría de Telecomunicaciones (SPT) de reciente creación en el año 2015, la cual atiende conflictos B2C relacionados con telecomunicaciones; se encontrará que el número de conflictos incrementa a 16,012 conflictos que requieren atención.

La problemática principal que se desveló es que el mayor obstáculo de *Concilianet* radica en el factor humano, es decir, que depende de la actividad de 12 conciliadores de la SPS y 16 conciliadores del SPT; lo cual ha derivado en jornadas laborales de más de 40 horas, en las que un conciliador atienden en promedio de 5 a 6 audiencias por día, más actividades administrativas; esto implica poca efectividad y eficacia en los procesos de solución de conflictos.

En la misma tesitura de analizar una plataforma ODR pública, la efectividad y eficacia de *Parle* en Quebec, fue conocida también por su porcentaje de acuerdos logrados (68%) y el número de quejas recibidas (4,992 quejas en 2018) y que va en aumento cada año. A diferencia de *Concilianet*, *Parle* contrata mediadores por honorarios que trabajan para el Ministerio de Justicia y el cobro por la mediación se basa en una tarifa del Ministerio y un incentivo del monto del conflicto a mediar.

Ambas plataformas, *Parle* y *Concilianet*, fueron diseñadas con software pasivo de gestión, es decir, son programas que ayudan en la administración de tareas del operador, pero no intervienen, asisten o ayudan a crear soluciones; por lo que la operatividad de dichos modelos requiere de la intervención humana (el conciliador) para solucionar conflictos.

Esto representa un nuevo reto en la actualidad, es decir, en un mundo con el mayor número de transacciones electrónicas y no electrónicas, el mayor número de consumidores, y por tanto, el mayor número de conflictos de consumo; ninguna plataforma pública con un modelo que su efectividad dependa de la intervención humana (conciliador o facilitador) se dará abasto para atender el gran número de conflictos.

Los datos estadísticos de las plataformas ODR públicas desvelan que el consumidor utilizará las herramientas para resolver conflictos con empresas que no forman parte de los

grandes monopolios de comercio electrónico, con la finalidad de resolver conflictos derivados de transacciones no electrónicas y electrónicas.

Es necesario resaltar el descubrimiento de los modelos de protección al consumidor y solución de conflictos de Brasil y Argentina, los cuales, diseñaron Tribunales de consumo que trabajan de forma conjunta entre las agencias de protección al consumidor y los Ministerios de Justicia; lo cual permite una estrecha comunicación entre ambas instituciones y por tanto, un modelo aún más perfilado a la protección del consumidor en conflictos de baja cuantía posibles de ejecutar de forma efectiva con una sentencia.

Por otra parte, la naturaleza de la economía comunitaria en la que nació el Modelo ODR de consumo europeo dejó entrever (a través de sus Directrices) un ejemplo para diseñar un modelo propio en América; el cual en esta investigación se sumó a los trabajos hechos previamente en la OEA con la finalidad de presentar una propuesta posible y factible para ayudar a atender la necesidad de acceso a la justicia de consumo transfronterizo B2C y B2B en la interdependiente economía americana, tanto en la región del Norte como del Sur.

La necesidad social denota que urge la creación de una Plataforma Central ODR B2C regional en concordancia con las zonas de integración económica donde ocurren las transacciones electrónicas transfronterizas. Puesto que, el consumidor se encuentra desprotegido al no contar con instrumentos jurídicos que aborden de manera precisa los procesos, políticas y un mínimo de derechos del consumidor en la resolución de conflictos jurisdicciones y competencias extranjeras.

Por ello, al final de este trabajo de investigación como un ejercicio para América del Norte se contribuyó con el diseño de un instrumento legal y el diseño de una plataforma ODR de gestión de solución de conflictos de consumo que pudiera supeditarse al Artículo 19. 7 de Protección del Consumidor del Tratado México, Estados Unidos, Canadá (TMEC). El cual podría ser replicable para América del Sur en el Mercosur.

Ahora bien, la evolución natural de nuestro objeto de estudio, es sumar los *Online Dispute Resolution* a los avances tecnológicos de la *Ciencia de Datos*, la *Inteligencia Artificial* y la *Justicia Predictiva*.

Lo cual abre línea de investigación futura con la siguiente pregunta ¿Se podrá diseñar un sistema ODR que no requiera de intervención humana, que sea eficaz y se vincule al poder jurisdiccional de forma tal que, dote de certeza jurídica y eficacia en la ejecución de los acuerdos?

El reto actual es la generación de sistemas inteligentes que empoderen y asistan al consumidor informáticamente, de forma tal que, la alta eficacia en la entrega de información legal de consumo, es decir: leyes de consumo, leyes civiles, leyes administrativas, tesis y jurisprudencia relacionadas con consumo; sean ubicadas y traducidas en un lenguaje asequible para el consumidor de forma que sea tan comprensible y cierta, que él mismo negocie y resuelva los conflictos con la empresa antes que llegar a cualquier vía ODR o vía jurisdiccional.

Y de esta forma un Estado de Derecho Social nacional o internacional proveería de un defensor de consumo de manera masiva e individual en los diversos escenarios de conflicto. Esta aproximación ayudaría a los Estados a superar el gigantismo gubernamental.

Por otro lado, una ODR eficaz se logra con la ejecución inmediata de la solución, por lo que pensar en la tecnología *blockchain*, como otra opción para asegurar la eficacia ante la ley, y que los acuerdos logrados se auto ejecuten a través de un algoritmo; en definitiva se requeriría una economía que se rigiera sólo por *blockchain*; y sin dudar ese el futuro que se vislumbra en veinte años, un mundo sin dinero en efectivo.

En ese caso, el consumidor tendría el poder de ver las cadenas de sus transacciones públicamente, por lo que la regulación de derecho sustantivo debería establecer: que bajo ciertas condiciones de incumplimiento (no entrega, retraso, daño, entrega equivocada) la empresa pueda restituir el valor de la transacción mediante otra transacción *blockchain* que sería pública e inmediata.

En suma, estos últimos párrafos representan los trabajos futuros y actuales a los que se enfrentan los ODR, sus investigadores y desarrollares, retos no menores que implican trabajos multidisciplinarios e interdisciplinarios con otras áreas del conocimiento. Y que necesariamente implican la formación de nuevas generaciones de abogados con conocimiento no sólo de derecho sustantivo y comparado, si no de formación tecnológica.

Por lo que este trabajo, se considera una contribución en el ámbito teórico para ofrecer bases estructurales que permitan el diseño y desarrollo de nuevos avances tecnológicos dedicados a la solución de conflictos tanto en el área de relaciones de consumo B2C y B2B como en cualquier materia de derecho; ya que nutre de fundamentos filosóficos, un marco de principios y una estructura para comprender la validez, eficacia, efectividad y diseño justo en cualquier desarrollo tecnológico. Además de ofrecer comprobaciones cualitativas y cuantitativas de aquello que fue eficaz de lo que no fue. Y en especial nutre con un ejemplo casuístico para una problemática en América del Norte.



# **ANEXOS**

## **ÍNDICE**

<b>Anexo I.</b> <b>Cuadro comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América. ....</b>	<b>547</b>
<b>Anexo II.</b> <b>Comparativo de las Dimensiones del Acceso a Justicia de Consumo en países seleccionados de América que realizan mayores transacciones electrónicas trasfronterizas B2C .....</b>	<b>555</b>
<b>Anexo III.</b> <b>Cuadro comparativo sobre Plataformas Públicas y Privadas .....</b>	<b>559</b>
<b>Anexo IV.</b> <b>Actualización de Estadísticas 2019 .....</b>	<b>565</b>



**ANEXO I. Cuadro comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América.**

<b>Anexo I .Comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América.</b>						
	Estados Unidos	Canadá	México	Brasil	Argentina	Chile
Agencias de Protección al consumidor	<i>Federal Trade Comision Bureau of Consumer Protection (BBB)</i> <i>(no es única, los estados tiene sus propias leyes y estándares)</i>	Ministry of Industry Office of consumers affairs	Procuraduría Federal del Consumidor <i>Profeco</i>	Secretaría Nacional del Consumidor ( <i>Senacon</i> )	Dirección Nacional de Defensa del Consumidor	SERNAC Secretaria Nacional del Consumidor
Ley		No hay ley Federal Legislaciones locales	Ley federal de Protección al consumidor	Ley 8.078/90, surgió el Código de Defensa del Consumidor	Ley Nº 24.240 Defensa del Consumidor	Ley 19.496, establece normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores
Aplicación de ley	Residencia del consumidor	General: Elección de foro  Quebec- Residencia del consumidor (el consumidor no puede ser desprovisto de las leyes de su provincia)  Alberta- residencia consumidor o proveedor  Prevé los conflictos trasfronterizos con los contratos a distancia en caso de conflicto interprovincial y eso aduce al internacional	Federal en todo el territorio El domicilio en que se desahogue el procedimiento podrá ser a elección del reclamante (Art. 100) Residencia del consumidor Residencia del proveedor Cualquier otro que justifique. Vrg. Lugar en el que desarrollar su actividad habitual  No prevé en caso de conflicto internacional, la hay tesis o jurisprudencia de	Federal en todo el territorio  Residencia del consumidor  No prevé en caso de conflicto internacional, pero el Tribunal supremo emitió criterios	Federal en todo el territorio	Federal en todo el territorio  En contrato electrónicos se elige la residencia del consumidor para elegir el juzgado de policía
Jurisdicción	Federal (Controla regiones: Cleveland, Chicago, New York, Seattle, Atlanta, Dallas, Oeste ) Agencias locales con sus propios estándares y leyes	Las provincias y territorios tienen sus propias leyes de consumo	Federal Aplica en toda la República	Federal Aplica en toda la República	Federal Aplica en toda la República	Federal Aplica en toda la República
Tipo de conflictos	Publicidad engañosa Prácticas Financieras Prácticas de publicidad Protección de identidad y datos personales	Muy variados en cada provincia organizaciones benéficas, privacidad del consumidor, ventas puerta a puerta, el robo de identidad, pedido por correo, publicidad engañosa, marketing multinivel y esquemas de venta de pirámide, las compras en	Información y publicidad Promociones y ofertas Ventas a domicilio Servicios Inmuebles Transacciones electrónicas Contratos de adhesión	cobro abusivo de telefonía, salud pública, cobranza abusiva de banco y producto averiado	Información al consumidor y protección de su salud, condiciones de la oferta y venta, cosas muebles no consumibles, de la prestación de los servicios, usuarios de servicios públicos	ley regula la información y publicidad, las promociones y ofertas, el crédito de consumidor y de la prestación de servicios



**ANEXO I. Cuadro comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América.**

		línea, suplantación de identidad, correo no deseado, spyware, telemarketing, prácticas comerciales injustas o engañosas.			domiciliarios, de la venta domiciliaria, por correspondencia y otras (incluye vía electrónica), de las operaciones de venta de crédito. Y además regula como en otros países los términos abusivos y cláusulas ineficaces	
Legisla sobre Comercio electrónico	No en específico	Si. (en algunas provincias)  También se establece un Código de principios de buenas prácticas en comercio electrónico y protección al consumidor. 8 Principios desarrollados cada uno.	Si.  Un capítulo dentro de la Ley. Artículo 76 bis con VIII fracciones	No	Si	Si  (Un solo artículo)
Legisla sobre Comercio electrónico transfronterizo	No	Si  (previando el comercio transfronterizo entre provincias)	No	No  (criterios del Supremo Tribunal de Justicia sobre consumo internacional)	No lo prevé	Si
Concepto de consumidor		Concepto variable en cada provincia Consumer: an individual who engages in commercial activity for personal, family or household purposes.  Consumidor: un individuo que realiza una actividad comercial por razones personales, familiares o Fines domésticos.	ARTÍCULO 2.- persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. Se entiende también por consumidor a la persona física o moral que adquiera, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, Únicamente para los casos a que se refieren los artículos 99 y 117 de esta ley.	Art. 2. Consumidor es toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza un producto o servicio como destinatario final.	Art.1 ....consumidor son personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieren, utilizan, o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios  Art.2 No tendrán el carácter de consumidores o usuarios, quienes adquieran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a	Art.2 consumidor son personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieren, utilizan, o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios

**ANEXO I. Cuadro comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América.**

					Terceros. No están comprendidos en esta ley los servicios de profesionales liberales que requieran para su ejercicio título universitario y matrícula otorgada por colegios profesionales reconocidos oficialmente o autoridad facultada para ello, pero sí la publicidad que se haga de su ofrecimiento.	
Proceso de solución de conflicto	Algunos estado exigen un Procedimiento de notificación previo para llegar a un acuerdo. Litigio civil en cortes, <i>Small claims</i> para conflictos de poca cuantía.	Demandas en Corte provinciales, <i>Small claims</i> para conflictos de escasa cuantía Quebec- proyecto de mediación judicial	Proceso de Conciliación como primera fase o Arbitraje en segunda fase, realizada en línea o presencial bajo la autoridad de <i>Profeco</i>  Demandas civiles para obtener reparación del Daño en Tribunales civiles	Juzgados especiales o PROCON's (Proceso Judicial)  Conciliación y Litigio, el juez es capacitado en conciliación y consumo, también está la figura del conciliador	COPREC (Sistemas de resolución de conflictos de consumo)  Conciliación(pre-requisito judicial)  Tribunales de consumo  (Institución de Protección de consumo y tribunales trabajan en coordinación)	Juzgado de Policía Local (Atiende materias civil, penal, electoral )
Coercitividad	Establecen ordenes de restricción de actividades y multas variables según cada Estado	Mediante la Corte	Acuerdos no vinculantes No coercitividad de la <i>Profeco</i> Coercitividad mediante un juicio en Tribunal	El Acuerdo logrado en el Juzgado especial, tiene efectos de Cosa Juzgada, se puede oponer recurso en termino de 10 días	Mediante la Autoridad de aplicación Dirección Nacional de Defensa del Consumidor	La SERNAC carece de coercitividad, la aplicación y ejecución se hace a través de juzgados
Class action o Acciones Colectivas	El sistema se basa en las acciones colectivas y no en penas y quejas individualizadas para obtener restitución y reparación del daño individual	Si Mayormente se promueve a nivel federal	A partir de 2011, <i>Profeco</i> y otras instituciones y grupos o asociaciones pueden demandar acciones colectivas en Tribunales civiles	<i>Senacon</i> se encarga de promover las acciones colectivas	Prevé la acumulación de casos	Acciones colectivas a través de juzgados civiles
Obligatoriedad de acudir a las Audiencias		Si En el caso de mediación, si el mediador detecta que es para dilatar el proceso, el juez multa a la parte, incluyendo que debe	No obligatoriedad del proveedor a asistir a las audiencias	Si	Si	No estipula

**ANEXO I. Cuadro comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América.**

		pagar los honorarios de los profesionales				
Multas	Diversas de acuerdo a los estatutos UDAP en los Estados:  \$1000 dls \$2000-2500 dls \$5,000 dls \$10,000 dls	Multas variables de acuerdo a las legislaciones locales	Multas de bajo cuantía establecidas por la Ley de Protección al consumidor, que terminan en la Secretaría de Hacienda, mismas que no solucionan el conflicto o reparación del daño al consumidor	<i>Senacon</i> impone multas administrativas desde económicas, hasta que buscan detener la conducta del productor en su actividad comercial		Sernac
Restitución	No se individualiza la restitución	Vía tribunales	Se prevé cual es monto individual considerado para el consumidor con base en la factura de compra	Restitución individual o colectiva	Restitución individual	Restitución individual y colectiva vía tribunales
Costo del proceso y honorarios	Los costos de los procesos en Tribunales serán asumidos por la parte que pierde El consumidor puede asumir el costo de abogados de la empresa Costos indirectos, pérdida de tiempo, viajes y llamadas telefónicas	Altos costos de honorarios y dilación del proceso	En proceso conciliatorio y de arbitraje en <i>Profeco</i> , es gratuito.  Costo en tribunales civiles es gratuito.  Cada parte asume el costo de honorarios del abogado en tribunales.		Gratuito  Se pagan honorarios del conciliador (por regla general el proveedor, o por el fondo de financiamiento sostenido por multas)	Gratuito  Honorarios de abogados
Reparación del daño	Exigible en corte	Vía tribunales	No vía <i>Profeco</i> Sólo de acuerdo al Código civil en tribunales civiles		Si en vía conciliatoria	Via demanda en tribunales
Monto de Escasa cuantía	Entre US\$ 1.500 y US\$ 25.000 aprox	Entre US\$ 5, 000 y US\$ 23,000 aproximadamente	No se estipula	Nivel Federal US\$ 11.500	55 salarios mínimos US\$ 1,650dls  * (1 salario mínimo 2017 =480pesos argentinos; US\$ 30dls. Estadounidenses)	No especifica
Derecho de asistir con un abogado	No es necesario, pero puede acudir	No es necesario, pero puede acudir	No se permite en instancia conciliatoria o de arbitraje en <i>Profeco</i> , la asistencia de abogados.	Representación obligatoria cuando la reclamación excede los 20 salarios mínimos legales (US\$ 3.700 aprox). Art. 9. Ley de Juzgados Especiales	Derecho a representación legal para ambas partes, en la conciliación, el proceso ante el auditor y tribunales	Derecho a representación legal para ambas partes.

**ANEXO I. Cuadro comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América.**

Cuadro comparativo del estudio de las Dimensiones del Acceso a Justicia de Consumo en países seleccionados que realizan mayores transacciones electrónicas transfronterizas						
	Estados Unidos	Canadá	México	Brasil	Argentina	Chile
Dimensión constitucional	<i>Bill of Consumer Rights</i>	<i>Consumer Federal Act, remite a las regulaciones locales</i>	Artículo 28. Constitucional y protección al consumidor, regula la Ley Federal de Protección al Consumidor	Artículo 5 Constitucional. Derecho fundamental la Protección al consumidor, regula la Ley 8.078/90, surgió el Código de Defensa del Consumidor	Art. 43 Constitucional	Ausencia de disposición Constitucional de protección al consumidor
Dimensión social (Instituciones a cargo de la protección al consumidor)	<i>Federal Trade Comision</i> <i>Otras instituciones UDAP</i>	Oficina Federal de relaciones de consumo y Agencias locales	Profeco y Agencias locales No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo	<i>SEDECON</i> No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo Pero la corte se ha pronunciado en casos específicos al respecto	Dirección Nacional de Defensa del Consumidor Sistema Proteccionista No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo	SERNAC Secretaria Nacional del Consumidor No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo
Obstáculos económicos	Alto costo de abogados en procesos litigiosos, difícil que un abogado acepte.	Alto costo de abogados en procesos litigiosos, difícil que un abogado acepte.	Aunque hay Gratuidad en procesos internos tanto de <i>Profeco</i> como en los Tribunales civiles y mercantiles; si hubiese conflicto transfronterizo ni la <i>Profeco</i> ni los Tribunales son competentes para resolver. Y los costos de los litigios internacionales serían a cargo del consumidor	Gratuidad en los procesos internos  Costos de los litigios internacionales a cargo del consumidor	Gratuidad del proceso; aunque el conciliador recibe pago por honorarios y corre a cargo del proveedor.  Los conflictos transfronterizos no se prevén, pero la gratuidad es probable se sostuviera del mismo modelo del Fondo de financiamiento y la conciliación debería ser cubierta por el proveedor	Gratuidad del sistema público de solución de conflictos de consumo interno, éste no prevé la posibilidad conflictos electrónicos transfronterizos  Aún debe analizarse la plataforma privada que opera en Chile sobre resolución electrónica de disputas y su fórmula económica.
Obstáculos Grupales	<i>Class action</i> sólo si la FTC decide proceder con la queja.	Las acciones realizadas en contra de proveedores están orientadas a acciones colectivas y no individuales	No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo  Antes de 2011, sólo Acciones grupales  En 2011, acciones colectivas se pueden reclamar en Tribunales Civiles.  Profeco, a través de <i>concilianet</i> o un sistema	La legislación de consumo, prevé un capítulo destinado a las acciones colectivas de las cuales se encarga de identificar el Sistema Nacional y dirime ante tribunales -SEDECON, podría promover aprender la recopilación de quejas y demandas colectivas por una plataforma electrónica, facilitando su trabajo -Se antoja difícil que mediante una plataforma privada de resolución electrónica privada se		- Las acciones colectivas de competencia nacional se desahoga por un procedimiento especial en juzgados civiles, nuevamente no se contempla el potencial de los conflictos electrónicos transfronterizos

**ANEXO I. Cuadro comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América.**

			<p>parecido, podría recopilar quejas y demandas colectivas por una plataforma electrónica, facilitando su trabajo</p> <p>Especialmente podría ampliarse a la transacción electrónica trasfronteriza colectiva que afectara al consumidor mexicano y cuyo proveedor tuviera actividades en México</p> <p>Plataforma privada de asaciones de consumidores podrían agrupar demandas colectivas contra empresas extranjeras abusivas y litigarlas</p>	<p>agrupen demandas colectivas; sin embargo, podría realizarse mediante agrupaciones locales contra empresas extranjeras abusivas</p>		
Obstáculos procesales	<p>El proceso se lleva a cabo en las Cortes Civiles, pero la Reparación del daño no es individual, difícilmente llega a cumplimiento</p>	<p>La falta de unificación sustancial y procedimental en las 13 provincias arroja obstáculos procesales especialmente en materia de litigio de transfronterizo en transacciones electrónicas.</p>	<p>No se prevé los conflictos electrónicos trasfronterizos en consumo</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Profeco es Procuraduría, Tercero neutral y Defensoría</li> <li>- Acuerdos no vinculantes y Falta de coercividad de la Profeco</li> <li>-Incumplimiento de acuerdos</li> <li>- No obligatoriedad del proveedor a asistir a las audiencias</li> <li>- Baja cuantía de las Medidas de apremio por incumplimiento de acuerdo pactado por las partes</li> <li>- Dilación del proceso</li> <li>- Reparación del daño se reclama solo ante Tribunales</li> </ul>		<p>En cuanto a la posibilidad de entablar reclamos o demandas en transacciones trasfronterizas, la legislación no establece la negativa, pero tampoco esclarece; por lo que en caso de presentarse una reclamación sobre una compra venta electrónica de un proveedor electrónico extranjero, la instancia conciliadora podría declararse incompetente por la falta de jurisdicción; ya que el Artículo 42 establece que la aplicación de la ley es nacional.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Ausencia de justicia especializada en tribunales consumo</li> <li>-Acierto en que la SERNAC guía al consumidor en dotar los formatos de denuncias, querellas o demandas civiles de forma individual o colectiva en formatos electrónicos.</li> <li>-La SERNAC no tiene facultades para exigir indemnizaciones, ni conciliaciones ni ningún proceso, éstas facultades corresponden a tribunales; lo que es correcto; sin embargo los tribunales no son especializados en consumo, lo cual hace suponer la necesidad de especialización</li> </ul>

**ANEXO I. Cuadro comparativo de las Legislaciones de Protección al Consumidor en países determinados de América.**

						-La ley no prevé la jurisdicción en materia de conflictos por comercio electrónico trasfronterizo, ni resuelve el tema de las competencias en dicho caso; si bien, se puede relacionar en caso de presentarse la hipótesis mencionada como real en un caso concreto en tribunales, a través de la aplicación de la ley por el domicilio del consumidor como lo indica el Artículo 11 en casos de comercio electrónico interno; tampoco hay expresión de la Corte al respecto.
Dimensión trasnacional	Propone un sistema internacional ODR electrónico	Algunas legislaciones de protección del consumidor de las provincias internas se pronuncian regulando por proteger los derechos del consumidor local en transacciones electrónicas trasfronterizas por la ley del domicilio del consumidor	No se pronuncia	La corte se pronuncia por proteger los derechos del consumidor local en transacciones electrónicas trasfronterizas por la ley del domicilio del consumidor	No se pronuncia	No se pronuncia
<p align="center">Insuficiente para la protección al consumo y mayor acceso a justicia para el consumidor y el proveedor. Econsumer.gov</p> <p align="center">La agencia local conduce a la agencia de protección de consumo donde se realizó la transacción. No aclara ni resuelve la jurisdicción del conflicto electrónico trasfronterizo No hay compromiso de continuar con el desahogo del caso, o litigio, sirve a fines estadísticos</p> <p align="center">Las regulaciones internacionales sobre Protección al consumidor no contemplan las transacciones electrónicas trasfronterizas</p> <p align="center">Los trabajos de la CNDUMI, servirán de guía a las plataformas ODR, pero no aclaran la situación de la protección al consumidor internacional, refieren a los mínimos de protección de las legislaciones internas, lo cual no resuelve el problema</p>						



**ANEXO II. Comparativo de las Dimensiones del Acceso a Justicia de Consumo en países seleccionados de América que realizan mayores transacciones electrónicas transfronterizas B2C**

<b>Anexo II. Cuadro comparativo del estudio de las Dimensiones del Acceso a Justicia de Consumo en países seleccionados de América que realizan mayores transacciones electrónicas transfronterizas B2C</b>						
	<b>Estados Unidos</b>	<b>Canadá</b>	<b>México</b>	<b>Brasil</b>	<b>Argentina</b>	<b>Chile</b>
<b>Dimensión constitucional</b>	<i>Bill of Consumer Rights</i>	<i>Consumer Federal Act, remite a las regulaciones locales</i>	Artículo 28. Constitucional y protección al consumidor, regula la Ley Federal de Protección al Consumidor	Artículo 5 Constitucional. Derecho fundamental la Protección al consumidor, regula la Ley 8.078/90, surgió el Código de Defensa del Consumidor	Art. 43 Constitucional	Ausencia de disposición Constitucional de protección al consumidor
<b>Dimensión social (Instituciones a cargo de la protección al consumidor)</b>	<i>Federal Trade Comision</i>  <i>Otras instituciones UDAP</i>	Oficina Federal de relaciones de consumo y Agencias locales	Profeco y Agencias locales No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo	<i>SEDECON</i> No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo Pero la corte se ha pronunciado en casos específicos al respecto	Dirección Nacional de Defensa del Consumidor Sistema Proteccionista No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo	SERNAC Secretaria Nacional del Consumidor No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo
<b>a) Obstáculos económicos</b>	Alto costo de abogados en procesos litigiosos, difícil que un abogado acepte.	Alto costo de abogados en procesos litigiosos, difícil que un abogado acepte.	Aunque hay Gratuidad en procesos internos tanto de <i>Profeco</i> como en los Tribunales civiles y mercantiles; si hubiese conflicto transfronterizo ni la <i>Profeco</i> ni los Tribunales son competentes para resolver. Y los costos de los litigios internacionales serían a cargo del consumidor	Gratuidad en los procesos internos  Costos de los litigios internacionales a cargo del consumidor	Gratuidad del proceso; aunque el conciliador recibe pago por honorarios y corre a cargo del proveedor.  Los conflictos transfronterizos no se prevén, pero la gratuidad es probable se sostuviera del mismo modelo del Fondo de financiamiento y la conciliación debería ser cubierta por el proveedor	Gratuidad del sistema público de solución de conflictos de consumo interno, éste no prevé la posibilidad conflictos electrónicos transfronterizos  Aún debe analizarse la plataforma privada que opera en Chile sobre resolución electrónica de disputas y su fórmula económica.
<b>b) Obstáculos Grupales</b>	<i>Class action</i> sólo si la FTC decide proceder con la queja.	Las acciones realizadas en contra de proveedores están orientadas a acciones colectivas y no individuales	No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo  Antes de 2011, sólo Acciones grupales  En 2011, acciones colectivas se pueden	La legislación de consumo, prevé un capítulo destinado a las acciones colectivas de la cuales se encarga de identificar el Sistema Nacional y dirime ante tribunales -SEDECON, podría promover aprender la recopilación de quejas y demandas colectivas por una plataforma electrónica,		- Las acciones colectivas de competencia nacional se desahoga por un procedimiento especial en juzgados civiles, nuevamente no se contempla el potencial de los conflictos electrónicos



**ANEXO II. Comparativo de las Dimensiones del Acceso a Justicia de Consumo en países seleccionados de América que realizan mayores transacciones electrónicas transfronterizas B2C**

			<p>reclamar en Tribunales Civiles.</p> <p>Profeco, a través de <i>concilianet</i> o un sistema parecido, podría recopilar quejas y demandas colectivas por una plataforma electrónica, facilitando su trabajo Especialmente podría ampliarse a la transacción electrónica transfronteriza colectiva que afectara al consumidor mexicano y cuyo proveedor tuviera actividades en México</p> <p>Plataforma privada de asaciones de consumidores podrían agrupar demandas colectivas contra empresas extranjeras abusivas y litigarlas</p>	<p>facilitando su trabajo</p> <p>-Se antoja difícil que mediante una plataforma privada de resolución electrónica privada se agrupen demandas colectivas; sin embargo, podría realizarse mediante agrupaciones locales contra empresas extranjeras abusivas</p>		transfronterizos
<b>c) Obstáculos procesales</b>	El proceso se lleva a cabo en las Cortes Civiles, pero la Reparación del daño no es individual, difícilmente llega a cumplimiento	La falta de unificación sustancial y procedimental en las 13 provincias arroga obstáculos procesales especialmente en materia de litigio de transfronterizo en transacciones electrónicas.	<p>No se prevé los conflictos electrónicos transfronterizos en consumo</p> <p>- Profeco es Procuraduría, Tercero neutral y Defensoría</p> <p>- Acuerdos no vinculantes y Falta de coercividad de la Profeco</p> <p>-Incumplimiento de acuerdos</p> <p>- No obligatoriedad del proveedor a asistir a las audiencias</p> <p>- Baja cuantía de las Medidas de apremio por</p>		<p>En cuanto a la posibilidad de entablar reclamos o demandas en transacciones transfronterizas, la legislación no establece la negativa, pero tampoco esclarece; por lo que en caso de presentarse una reclamación sobre una compra venta electrónica de un proveedor electrónico extranjero , la instancia conciliadora podría declararse incompetente</p>	<p>-Ausencia de justicia especializada en tribunales consumo</p> <p>-Acierto en que la SERNAC guía al consumidor en dotar los formatos de denuncias, querellas o demandas civiles de forma individual o colectiva en formatos electrónicos.</p> <p>-La SERNAC no tiene facultades para exigir indemnizaciones, ni conciliaciones ni ningún proceso, éstas facultades corresponden a</p>

**ANEXO II. Comparativo de las Dimensiones del Acceso a Justicia de Consumo en países seleccionados de América que realizan mayores transacciones electrónicas trasfronterizas B2C**

			incumplimiento de acuerdo pactado por las partes - Dilación del proceso - Reparación del daño se reclama solo ante Tribunales		por la falta de jurisdicción; ya que el Artículo 42 establece que la aplicación de la ley es nacional.	tribunales; lo que es correcto; sin embargo los tribunales no son especializados en consumo, lo cual hace suponer la necesidad de especialización -La ley no prevé la jurisdicción en materia de conflictos por comercio electrónico trasfronterizo, ni resuelve el tema de las competencias en dicho caso; si bien, se puede relacionar en caso de presentarse la hipótesis mencionada como real en un caso concreto en tribunales, a través de la aplicación de la ley por el domicilio del consumidor como lo indica el Artículo 11 en casos de comercio electrónico interno; tampoco hay expresión de la Corte al respecto.
<i>Dimensión trasnacional</i>	Propone un sistema internacional ODR electrónico	Algunas legislaciones de protección del consumidor de las provincias internas se pronuncian regulando por proteger los derechos del consumidor local en transacciones electrónicas trasfronterizas por la ley del domicilio del consumidor	No se pronuncia	La corte se pronuncia por proteger los derechos del consumidor local en transacciones electrónicas trasfronterizas por la ley del domicilio del consumidor	No se pronuncia	No se pronuncia
Insuficiente para la protección al consumo y mayor acceso a justicia para el consumidor y el proveedor. Econsumer.gov La agencia local conduce a la agencia de protección de consumo donde se realizó la transacción.						

**ANEXO II. Comparativo de las Dimensiones del Acceso a Justicia de Consumo en países seleccionados de América que realizan mayores transacciones electrónicas**  
**trasfronterizas B2C**

	<p>No aclara ni resuelve la jurisdicción del conflicto electrónico trasfronterizo No hay compromiso de continuar con el desahogo del caso, o litigio, sirve a fines estadísticos</p> <p>Las regulaciones internacionales sobre Protección al consumidor no contemplan las transacciones electrónicas trasfronterizas</p> <p>Los trabajos de la CNDUMI, servirán de guía a las plataformas ODR, pero no aclaran la situación de la protección al consumidor internacional, refieren a los mínimos de protección de las legislaciones internas, lo cual no resuelve el problema</p>
--	---

Anexo III. Análisis de las Plataformas						
Clasificación	eBay	Amazon	eConfianza	Youstice Latinoamérica	Concilianet	Parle
<b>Argumentación teórica de Justicia</b>	Privada	Privada	Privada	Privada	Acceso a Justicia Publica administrativa	Acceso a Justicia Publica
<b>Teoría contractual</b>	Contrato de plataforma de intermediación de comercio electrónico Cláusula de solución de conflictos Respeto jurisdicción de tribunales locales y protección al consumidor	Contrato de plataforma de intermediación de comercio electrónico Cláusula de solución de conflictos Respeto jurisdicción de tribunales locales y protección al consumidor	Contrato de servicios de solución de conflictos	Contrato de servicios de solución de conflictos		
<b>Clasificación de Software</b>	Computer-supported negotiations Activo Automatizada Puede tener Intervención humana	Computer-supported negotiations Activo Automatizada Puede tener Intervención humana	Computer-facilitated Automatizada	Computer-supported negotiations Automatizada Puede tener Intervención humana	Computer-facilitated negotiations Con Intervención humana	Computer-facilitated negotiations Con Intervención humana
<b>Tipo de plataforma</b>	Comercio electrónico y resolución electrónica de disputas	Comercio electrónico y resolución electrónica de disputas	Resolución electrónica de disputas privado	Resolución electrónica de disputas privado	Resolución electrónica de disputas publica de Agencia de protección al consumidor	Resolución electrónica de disputas publica de Agencia de protección al consumidor
<b>Formas de atraer proveedores para ser parte de la ODR</b>	Obligados los proveedores que vende en la plataforma a resolver conflictos	Obligados los proveedores que vende en la plataforma a resolver conflictos	Empresas que forman parte del programa	Invitación a proveedores por parte de los consumidores para que las empresas paguen una membresía	Convenio con empresas para formar parte del programa, son obligados a atender el programa	Convenio con empresas para formar parte del programa, son obligados a atender el programa
<b>Formas de comprometer al proveedor a resolver el caso</b>	Para ser parte de la plataforma establece límite de 2% de casos con problema Sistema de reputación con estrellas, el cual califica al proveedor públicamente con estrellas y comentarios			Para ser parte de la plataforma establece límite de 98% de casos con problema deben resolverse Sistema de reputación con comentarios	Por ley debe acudir a las audiencias, si no acude se multa a la empresa	No estipula legalmente Convenio no publico
<b>Método de pago en disputa</b>	Pay pal No efectivo No cheques	Visa, Visa Electron 4B, Euro6000, MasterCard, American Express y Maestro Internacional.  No se acepta: PayPal Cheques o giros postales Pagos en efectivo en cualquier divisa Pagarés Domiciliaciones bancarias Pagos contra reembolso Transferencias bancarias			Pay pal Efectivo cheques Tarjeta de crédito Transacción electrónica Cualquier método de pago, ya que el conflicto no radica en el pago	Pay pal No efectivo No cheques No Tarjeta de crédito Transacción electrónica Cualquier método de pago, ya que el conflicto no radica en el pago
<b>Método de pago del servicio ODR</b>	Gratuito al consumidor  Incluido en el precio para el vendedor por las tarifa eBay de comercio electrónico	Gratuito al consumidor  Incluido en el precio para el vendedor por las tarifa eBay de comercio electrónico	Gratuito al consumidor  Costo al vendedor	Gratuito al consumidor  Costo al vendedor por membresía mensual	Gratuito al consumidor y al proveedor	Gratuito al consumidor y al proveedor
<b>Atención a Conflictos de</b>	Comercio electrónico minorista o mayorista	Comercio electrónico minorista o mayorista	Comercio electrónico minorista o mayorista	Comercio electrónico minorista  Renta de automóviles  Transportes  Juegos de Azar	Comercio tradicional y comercio electrónico	Comercio tradicional y comercio electrónico
<b>Tipos de conflictos</b>	No entrega de artículo El artículo no es como se describía El artículo se envió a la dirección equivocada	No entrega de artículo El artículo no es como se describía El artículo se envió a la dirección equivocada	No entrega de artículo El artículo no es como se describía El artículo se	No he recibido el artículo o servicio solicitado Recibido con retraso Dañado o defectuoso	No entrega de artículo El artículo no es como se describía El artículo se envió a	Bien o servivio no recibido (o parcialmente provisto) Atraso en la entrega del bien o la prestación del servicio Bien defectuoso, que no ha

	<p>Cancelar pedido Devolver el artículo Resolución de casos de artículos no pagados Compras transfronterizas</p>	<p>Cancelar pedido Devolver el artículo Compras transfronterizas</p>	<p>envió a la dirección equivocada</p>	<p>Problema de pago Distinto/a a su descripción Evaluación del comercio/empleados</p> <p>Otro/s Devolución de productos Compras transfronterizas</p>	<p>la dirección equivocada Promociones y ofertas Ventas a domicilio Servicios Inmuebles Contratos de adhesión</p>	<p>tenido una vida razonable o no puede ser utilizado para el propósito para el que está destinado Bienes o servicios que no están de acuerdo con el contrato o a una declaración del vendedor o un anuncio Denegación del comerciante para honrar una garantía</p>
<p><b>Soluciones que propone la plataforma</b></p>	<p>Devolución del dinero automatizada en Pay pal Cambio del Artículo : A través de Programas a) Devolución de tu dinero de eBay, b) Protección de compras de PayPal o c) solicitud de una devolución de cargos por parte del proveedor de pago</p> <p>No cubre : El arrepentimiento del comprador o cualquier otro motivo que no sea no recibir el artículo o recibir un artículo que no coincide con la descripción del anuncio</p> <p>Artículos dañados en el recojo local.</p> <p>Artículos de recojo local que ni el comprador ni nadie en su nombre recogieron. Artículos no entregados, dañados durante el recojo o dañados durante el envío cuando el comprador organiza el recojo o el envío del artículo (por ejemplo, el comprador coordina el envío).</p> <p>Reclamaciones duplicadas a través de otras formas de resolución.</p> <p>Artículos enviados a otra dirección después de la entrega original.</p> <p>Vehículos (consulta el programa Protección de vehículos de eBay), bienes raíces, sitios web y negocios a la venta, avisos clasificados, servicios, contenido digital, bienes intangibles y algunas categorías de equipos comerciales (consulta la Protección de compras de equipos comerciales de eBay).</p> <p>Artículos vendidos a través de Sotheby's</p>	<p>Devolución del dinero Cambio del Artículo</p>		<p>Devolución del dinero Cambio del Artículo Descuento del precio del artículo Reembolsar los gastos del viaje</p>	<p>Acordada verbalmente de acuerdo a las garantías de ley : a) Restitución de pago b) Cambio del objeto por uno nuevo c) No pago de daños y perjuicios</p> <p>La ejecución de la restitución del pago no es automatizada</p>	<p>Acordada verbalmente de acuerdo a las garantías de ley : a) Restitución de pago b) Cambio del objeto por uno nuevo c) si pago de daños y perjuicios</p> <p>La ejecución de la restitución del pago no es automatizada</p>
<p><b>Aplicación</b></p>	<p>Local y transfronterizo</p>	<p>Local y transfronterizo</p>	<p>Local y transfronterizo</p>	<p>Local y transfronterizo</p>	<p>Nacional</p>	<p>Provincial</p>
<p><b>Apelacion</b></p>	<p>30 días a partir del momento en que tomamos eBay toma decisión con</p>					

	respecto a un problema con una transacción— si proporcionan la documentación apropiada. eBay se reserva el derecho de exigir el reembolso del vendedor si la apelación se decide a favor del comprador.					
<b>Reembolso</b>	Reembolsamos a los compradores según su forma de pago original o mediante su cuenta de PayPal. Si el comprador no tiene una cuenta en PayPal, le pediremos que cree una con su dirección de correo registrada en eBay para que pueda reclamar su reembolso. En el caso improbable de que no podamos otorgar un reembolso mediante la forma de pago original o la cuenta de PayPal del comprador, es posible que ofrezcamos reembolsos en forma de cupones o <i>vouchers</i> canjeables para futuras compras en eBay.					
<b>Garantías</b>	<b>Garantía automatizada de devolución de dinero</b> 30 días de garantía 5 días de proceso	<b>Centro de devolución de productos:</b> Automatizado en la plataforma, se elige devolución, remplazo o reembolso, directo con el vendedor, si no hay respuesta dentro de dos días, el producto goza de la Garantía de la A a la Z <b>Restricción garantía de la A a la Z:</b> Productos digitales. Efectivo o tarjetas prepagadas. Artículos prohibidos. Si pagaste con tarjeta de crédito y tu banco emisor ha iniciado la reversión del pago, no eres elegible para la cobertura de la Garantía de la A a la Z.	No garantía de ejecución o devolución	Sistema automatizado de comunicación  Garantía de 98% de resolución y ejecución,  Los comerciantes se comprometen a acordar el 80% y a ejecutar por lo menos el 98% de los acuerdos pero no especifica como compromete a los proveedores	Foro para que se cumpla la garantía que ofrece la empresa o estipulada en ley  La ley de protección al consumidor tiene artículo que obligue a la devolución del dinero??? LPC, procura devolución del objeto, reparación del daño, o restitución del pago.  Devolución del dinero es competencia del proceso conciliatorio con tarjetas de crédito	Foro para que se cumpla la garantía que ofrece la empresa  No es derecho sustantivo del proceso conciliatorio, esa garantía debe darla el proveedor Devolución del dinero es competencia del proceso conciliatorio con tarjetas de crédito
<b>Denuncia de productos prohibidos (ilícitos)</b>	Política sobre armas de fuego y cuchillos Política sobre animales y productos silvestres Política sobre la categoría Para adultos solamente Réplicas o artículos falsificados	<b>Restricción garantía de la A a la Z:</b> Artículos prohibidos	No		si	Si
<b>Reclamos fraudulentos de comparadores</b>	Un comprador que abre solicitudes excesivas o solicitudes duplicadas utilizando otros programas  Un comprador que conspira con un vendedor para declarar falsamente el valor de un artículo ante aduanas.  Un comprador que presenta una solicitud de devolución de cargos después de					

	recibir, a sabiendas, un reembolso.					
<b>Ejecución de acuerdos</b>	La plataforma ofrece garantías de devolución de pago u objeto dañado	La plataforma ofrece garantías de devolución	Se requiere intervención de la voluntad de la empresa	Youstice realiza seguimiento sobre la ejecución o no ejecución del acuerdo Obliga a que las empresas deben comprometerse a cumplir con el 80% de los acuerdos y ejecutar el 98%	Multas a la empresas. LPC y a través de Profeco en 2018. Pero no por incumplimiento del acuerdo o reparación del daño, para ello, se tiene que acudir a Tribunales para ejecutar en caso de incumplimiento	Se tiene que acudir a Tribunales para ejecutar en caso de incumplimiento
<b>Estándares mínimos de protección al consumidor en términos generales</b>	Derecho de cancelación Restitución individual Derecho de acudir a Tribunales locales Derecho de acudir a instancias de Protección al Consumidor Límites al comprador <ul style="list-style-type: none"> <li>incremento repentino e importante en el número de artículos o en el precio de los artículos que un usuario está comprando.</li> <li>comprador está realizando muchas compras o está comprando artículos caros.</li> </ul>	Derecho de cancelación Restitución individual Derecho de acudir a Tribunales locales Derecho de acudir a instancias de Protección al Consumidor	No se tienen elementos para saber cómo se resolvieron los casos	Derecho de desistimiento de contrato Reparación del daño Restitución individual Derecho de acudir a Tribunales locales Derecho de acudir a instancias de Protección al Consumidor	Derecho de cancelación Derecho de retracción Obligación de respetar garantías (art 7 y 62) Restitución individual No reparación del daño Derecho de acudir a Tribunales locales Derecho de acudir a instancias de Protección al Consumidor Protege el derecho del consumidor de acudir a la Profeco o Instancias jurisdiccionales civiles para proteger su derecho	Derecho de cancelación Derecho de retracción Se puede solicitar reparación del daño en el proceso conciliatorio. Restitución individual Derecho de acudir a Tribunales locales Derecho de acudir a instancias de Protección al Consumidor Protege el derecho del consumidor de acudir a la OPC o Instancias jurisdiccionales civiles para proteger su derecho,
<b>Protección de los derechos del proveedor</b>	Resolución de casos de artículos no pagados el Asistente automatizado para apertura y cierre de casos por artículos no pagados, es para los vendedores  Límites al vendedor					
<b>Acceso de la plataforma</b>	Acceso diferente para cada consumidor y proveedor	Acceso diferente para cada consumidor y proveedor	Acceso diferente para cada consumidor y proveedor	Acceso diferente para cada consumidor y proveedor	Todos tienen acceso a las mismas herramientas	Todos tienen acceso a las mismas herramientas  Comunicación asincrónica
<b>Principios ADR dentro del proceso ODR de la plataforma</b>	Voluntario al consumidor Proceso automatizado Flexible Neutralidad Imparcialidad Confidencial	Voluntario al consumidor Flexible Neutralidad Imparcialidad Confidencial	Voluntario al proveedor y consumidor Flexible Neutralidad Imparcialidad Confidencial	Voluntario al proveedor y consumidor Flexible Neutralidad Imparcialidad Confidencial	Voluntario para ambas partes Proceso Flexible al jurisdiccional pero formal regulado administrativamente Neutralidad Imparcialidad Confidencial	Voluntario para ambas partes Proceso Flexible Neutralidad Imparcialidad Confidencial
<b>Centro de Resolución de conflictos</b>	<b>Centro de Resolución de conflictos</b>  Contacto facilitado entre comprador y vendedor a través de la plataforma  Resuelve a través de la plataforma  Intervención humana de eBay si el consumidor está insatisfecho con la solución	<b>Garantía de la A a la Z</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>Contactaste al vendedor a través de la sección <a href="#">Mi cuenta</a>.</li> <li>Has esperado dos días hábiles la respuesta del vendedor.</li> <li>Tu solicitud cumple con una de las siguientes condiciones de la Garantía de la A a la Z: <ul style="list-style-type: none"> <li>El vendedor</li> </ul> </li> </ul>	Sistema automatizado de comunicación  No garantía de ejecución o devolución de dinero	Sistema automatizado de comunicación  1) Ir página web de la tienda se ha hecho las compras y presenta una reclamación. 2) Marque cuál de los problemas tienes, rellena los datos y adjunta algunos documentos de evidencia.	<ul style="list-style-type: none"> <li>Inicio de queja en el sitio de protección al consumidor</li> <li>Consumidor crea perfil describiendo los hechos y propuesta de solución</li> <li>Concilianet verifica que sean la queja contenga</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Inicio de queja en el sitio de protección al consumidor</li> <li>Consumidor crea perfil describiendo los hechos y propuesta de solución</li> <li>Generación del acuerdo a través del plataforma</li> </ul>

	<p>del vendedor</p> <p>Opciones de solución a escoger por el consumidor:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo u objeto</li> <li>• Garantía de devolución de dinero</li> </ul> <p>Días de Proceso</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Tiempo de respuesta del vendedor 3 a 5 días</li> <li>• Tiempo que da eBay en caso de insatisfacción de la solución o no respuesta por parte del vendedor (1 mes)</li> <li>• 48 horas Resolución de eBay por intervención humana</li> </ul>	<p>no cumplió con la entrega del producto luego de 3 días calendario pasada la fecha estimada de entrega máxima para un producto o 30 días desde la fecha en que se realizó el pedido, lo que ocurra antes.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Recibiste el producto, pero está dañado, defectuoso o no es el producto anunciado en la página de detalles del producto.</li> <li>• El vendedor está de acuerdo en darte un reembolso pero no lo ha hecho o el reintegro del dinero fue por un monto equivocado.</li> <li>• Necesitas devolver un artículo que fue enviado desde un lugar fuera de México y el vendedor no proporcionó una dirección de devolución en México o una devolución gratuita a una dirección fuera de México.</li> <li>• Compraste un producto a un vendedor en el extranjero que requiere que pagues una cantidad adicional por derechos o impuesto de aduana contra la entrega del pedido.</li> <li>• Compraste un producto a un vendedor en el extranjero y tuviste que tomar medidas adicionales luego de la compra para liberar el producto por la aduana.</li> </ul> <p>Solución de conflictos se ciñe a las instituciones nacionales de protección al consumidor y cámaras de arbitraje, en las cuales ofrece el pago de gastos y costas a menos que el árbitro considere que demanda sea frívola</p>		<p>a) artículo no entregado b) recibido con retraso c) recibido con daño d) problema de pago</p> <p>3) Hágle saber al vendedor que es lo que quieres de ellos a cambio.</p> <p>4) Accede a Youstice proporcionando tu correo electrónico y la contraseña o por medio de las redes sociales para presentar una reclamación.</p> <p>5) Espera a la respuesta del vendedor y ponte de acuerdo con él en la mejor resolución.</p> <p>6) ¿No estás satisfecho con el resultado de la negociación? Puede escalar el problema y solicitar una decisión neutral de la tercera parte profesional en 3 pasos sencillos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Haga clic escalar mi caso</li> <li>- Elija la parte neutral de la lista</li> <li>- Presenta</li> </ul> <p>7) Una vez que estés de acuerdo o la parte neutral emitió una decisión, haga lo que se requiere de ti. O simplemente espera que el vendedor aplique el resultado. Una vez implementado, por favor, confirme marcando "Marcar como completo". Si el resultado no está implementado, notifica Youstice con un simple clic. Nos ponemos en contacto con el vendedor y si es necesario tomamos medidas ejecutivas de Youstice – <a href="#">vea nuestros 98% de la garantía.</a></p> <p>Youstice realiza seguimiento sobre la ejecución o no ejecución del acuerdo</p>	<p>todos los requisitos y agina fecha de audiencia</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Chat sincrónico para llevar a cabo la audiencia,</li> <li>• Máximo 3 audiencias</li> <li>• Ambas partes deben justificar su inasistencia la audiencia</li> <li>• Si el proveedor no asiste a las tres audiencias, se cierra el caso y se multa al proveedor</li> <li>• Todo lo escrito en la plataforma forma parte del acta de acuerdo</li> <li>• Acuerdo generado en por la plataforma con la propuesta acordada</li> </ul>	
Días aproximado de proceso	37 días	Sin datos	Sin datos	Sin datos	36 días	30 días
Datos estadísticos	No públicos	No públicos	Algunos datos en informe del piloto	No públicos	Públicos	Públicos



<p><b>Conclusión</b></p>	<p><b>Muy fuerte sistema electrónico de devolución, garantía y solución de conflicto</b>, debido a que tienen el control total como intermediario de comercio electrónico. Permite ante insatisfacción instancias de protección de consumo y solución de conflictos,</p>	<p><b>Muy fuerte sistema electrónico de devolución, garantía y solución de conflicto</b>, debido a que tienen el control total como intermediario de comercio electrónico. Permite ante insatisfacción instancias de protección de consumo y solución de conflictos,</p>	<p><b>Sistema endeble a falta de garantías y carente de plataforma automatizada</b>, pero el modelo es diferente ya que no es un proveedor de comercio electrónico, por tanto no tiene el control del comercio electrónico</p>	<p>Propuesta innovadora que utiliza al consumidor como una ventana de invitación a las empresas. Pero da pocos detalles de en qué consiste la garantía 98%</p>	<p>Sistema electrónico que eleva un proceso tradicional a un proceso electrónico limitado por la ley de protección al consumidor respecto de resolver en transacciones transfronterizas para consumidores mexicanos</p>	<p>Sistema electrónico que sin apego a un ley procesal de solución de diferencias</p>
<p>Las plataformas que tienen el control total de comercio electrónico y solución de conflictos ofrecen altos índices de certeza respecto de la devolución del dinero mientras la compra sea hecha dentro de los métodos de pago que permiten el control de la devolución del pago, cancelación de la compra</p> <p>Las plataformas que tienen el control total de comercio electrónico y solución de conflictos pueden tender a cumplir con los mínimos de protección al consumidor</p> <p>La plataformas que solo ofrecen servicio de solución de diferencias se les complica tener el control sobre la ejecución del acuerdo.</p> <p>Ebay y Amazon cumple con los mínimos de protección al consumidor, inclusive ofrecen mayor certeza que la propia institución de protección al consumidor en los métodos de pago que controlan, pero en aquellos que no controlan deja a salvo el derecho del consumidor para acudir</p> <p>eConfianza no tuvo éxito como ODR ya que las empresas no se involucraron y la plataforma no tenía control total sobre los mínimos de protección al consumidor</p> <p>Youstice, ofrece los mínimos de protección al consumidor, pero al ser una plataforma de comercio electrónico no tiene control total sobre la ejecución delos acuerdos</p>					<p>Los sistemas públicos de resolución de conflicto de consumo son eficaces por cuanto la construcción de un proceso de conciliación y construcción de acuerdos,</p> <p>La eficacia respecto de la ejecución de los acuerdos aun es incierta</p> <p>Ni Concilianet ni Parle , prevén el derecho de retracción ni de cancelación, lo cuales deberías ser mínimos de protección al consumidor</p>	

## ANEXO IV. Actualización de Estadísticas 2019

TABLA 1. ESTADÍSTICAS DE CONCILIANET 2008-2018									
	Número de quejas	% Porcentaje de conciliación	% Quejas resueltas por conciliación ODR en contraste procesos tradicional	Proveedores (Empresas)	Días de proceso	Cantidad Recuperada	Conflicto no resuelto	No procedentes	Nivel de satisfacción
<b>2008</b>	169	97.58%	169	5	26	1,5mm	3	1	-
<b>2009</b>	318	96.42%	318 (.2%)	10	34	3,6 mm	11	3	-
<b>2010</b>	656	96.77%	656 (.57%)	18	28	2,2 mm	20	10	-
<b>2011</b>	1503	95.91%	1503(1.2%)	40	23	4,3mm	58	18	-
<b>2012</b>	1766	95.29%	1766 (1.6%)	81	23	4 mm	96	41	-
<b>2013</b>	3891	-	3891 (3%)	98	30	8,6mm	135	58	-
<b>2014</b>	5139	94.58%	5139 (3.84%)	96	39	11,9mm	261 (5,42%)	118	-
<b>2015</b>	6547	95.48%	6547 (4.27%)	91	34	14 mm	255 (4,52%)	124	-
<b>2016</b>	5382	96.30%	5382 (4.89%)	84	52	16mm	316 (3,7%)	143	-
<b>2017</b>	6367	88.56%	6367 (6.13%)	90	36	9mm	274 (12%)	95	93%
<b>2018</b>	6790	86.5%	6790	97	34	17,8mm	533	192	89.16%

Nota: Se hace la obligada apreciación que los Conflictos no resueltos, así como los casos no procedentes, fueron obtenidos del Sistema Integral de Información y procesos (SIIP)  
Fuente: Cuadro elaborado por Arley Orduña, Amada María, a partir de *Solicitud de Información Pública para actualización 2019. Procuraduría Federal del Comunicaciones, 13 de marzo de 2019*. Además los datos se pueden consultar en:  
Informe 2009, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual09.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual09.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.  
Informe 2010, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual10.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual10.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.  
Informe 2011, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual11.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual11.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.  
Informe Anual 2012, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/85654/inf\\_anual12.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/85654/inf_anual12.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.  
Informe Anual 2013, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en <https://bit.ly/2Tku3C1> [última consulta 17 marzo de 2019]  
Informe Anual 2014, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en [goo.gl/XWW9b5](http://goo.gl/XWW9b5) [última consulta 17 marzo de 2019]  
Informe Anual 2015, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en <https://bit.ly/2Fn6ntl> [última consulta 17 marzo de 2019]  
Informe Anual 2016, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en <https://bit.ly/2TRNoA1> [última consulta 17 marzo de 2019]  
Informe Anual 2017, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en <https://bit.ly/2TRMVhf> [última consulta 17 marzo de 2019]  
\*El número de quejas de 2018, se obtuvo de solicitud de información a la Profeco, de la Subprocuraduría de Servicios, datos fueron obtenidos del Sistema de Integral de Información y Procesos (SIIP), en fecha 14 de marzo de 2019.

TABLA 2. COMPARATIVO DE PROCESOS EN LINEA (ODR) Y NO EN LINEA

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
<b>Profeco</b>		111,380	114,043	116,169	110,219	126,553	133,562	153,187	110,013	103,702	93,102
<b>Concilianet</b>	169	318	656	1,503	1,766	3,891	5,139	6547	5,382	6,367	6,790
<b>Porcentaje</b>		0.2%	0.57%	1.20%	1.60%	3%	3.84%	4.27%	4.89%	6.13%	7.29%

TABLA 3. ESTADÍSTICAS DE PLATAFORMA PÚBLICA. PARLE 2016-2018

PARLE	# QUEJAS	% ACUERDOS OBTENIDOS	% ACUERDOS NO OBTENIDOS	CASOS en proceso	% CASOS CERRADOS MEDIACION	#EMPRESAS participantes	# MEDIADORES	DIAS DE PROCESO	NIVEL DE SATISFACCIÓN	MONTO RECUPERADO POR CASO
<b>2016 nov a 31 marzo 2017</b>	596	68%	191 (32%)	0	405	30	no se cuenta con el dato	23	88%	no se cuenta con el dato
2017	1205	68%	567 (32%)	0		57	22	23	88%	1253 \$
2018	4992	69%		3052	34% (968 casos)	86	20	26.4	88%	2,103 \$

Fuente:  
*Rapport Annuel De Gestion 2016-2017, Office de la Protection du Consommateur, Gouvernement du Québec, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2uiuBi2>[consulta 17 marzo 2019]*  
*Rapport Annuel De Gestion 2018, Office de la Protection du Consommateur, Gouvernement du Québec, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2WcdJVX>[consulta 17 marzo 2019]*  
 Entrevista a Patrick Lahaie, Director de Parle, Office de la Protection du Consommateur, Quebec, 15 de agosto de 2017.

TABLA 4. COMPARATIVO de PLATAFORMAS ODR PUBLICAS. En el primer año de Parle

Plataformas	Año	Número de quejas	% Porcentaje de conciliación	% Quejas resueltas por conciliación	Proveedores (Empresas)	Días de proceso	Cantidad Recuperada	Conflicto no resuelto	No procedentes	Nivel de satisfacción
CONCILIANET	2011	1503	95.91%	1503(1.2%)	40	23	4,3mm	58	18	-
PARLE	2017	1205	68%	1.42%	57	23	\$1253 dls por persona	32%	-no se cuenta con el dato	88%

<b>TABLA 5. COMPARATIVO de PLATAFORMAS ODR PUBLICAS. (CONCILIANET Y PARLE).</b>			
<b>Quejas tradicionales vs quejas vías ODR. Fase inicial de Parle</b>			
	<b># Quejas vía tradicional y vía ODR</b>	<b># Quejas vía ODR</b>	<b>% Atención vía ODR</b>
<b>México 2011 Profeco</b>	116 169	1503	1.20%
<b>Quebec 2017 OPC</b>	118 088*	1205	1.42%
Se toman el indicador #quejas via ODR como indicador principal para el comparativo, México 2011 y Quebec 2018.			
*Es el total de quejas recibidas en tribunales de quejas civiles y de consumo de acuerdo al Informa de la <i>Office du protection du consommateur</i>			

<b>TABLA 6. COMPARATIVO de PLATAFORMAS ODR PUBLICAS. (CONCILIANET Y PARLE).</b>			
<b>Quejas tradicionales vs quejas vías ODR. 2017</b>			
	<b># Quejas vía tradicional y vía ODR</b>	<b># Quejas vía ODR</b>	<b>% Atención vía ODR</b>
<b>México 2016</b>	110 013*	5382	4.89%
<b>Quebec 2017</b>	118 088*	1205	1.42%
*México: Número de quejas consumo.			
*Quebec: Número de Quejas civiles y de consumo			

TABLA 6. PROYECCION ESPERADA 2018. Para CONLICIANET Y PARLE

PROYECCIÓN 2018	INSTITUCIÓN	#QUEJAS 2015-2016	#QUEJAS 2017	EMPRESAS 2017	PROYECCION 2018 #EMPRESAS	PROYECCION 2018 #QUEJAS	% Atención vía ODR
México	PROFECO	153, 187	6547	90	90-100	6500-7000	4.50%
Quebec	MINISTERIO DE JUSTICIA ( CIVIL) Y OPC	118,088	1205	57	90-100	2000-2500	2.11%

\*Esta tabla se elaboró en noviembre de 2017. Actualmente 2019, las proyecciones se cumplieron: *Parle* llegó a casi 90 empresas y superó el número de casos esperados en 200%, *Concilianet* aumentó a 97 empresas y el número de quejas fue de 6790.

TABLA 7. Hipótesis de horas trabajo de los Conciliadores de CONCILIANET

CONCILIANET	Número de facilitadores	Número de audiencias x día (aprox)	Número máximas de audiencias por año (aprox)	Horas oficiales de trabajo	Horas reales de trabajo	Número de casos	Número de casos por facilitador
2017	12	6.3*	19,101	40hrs	50hrs	6367	529
2018	12	6.79	20,370	40hrs	50hrs	6790	565

\* Se confirmó en observación participativa en instalaciones de *Concilianet*, con las entrevistas a conciliadores y observación de sus agendas de audiencias por día, con un registro observado de no menos de 5 audiencias y máximo 6 audiencias en 2017

**TABLA 8. Hipótesis de horas trabajo de los Mediadores de PARLE**

<b>PARLE</b>	<b>Número de facilitadores</b>	<b>Número de casos</b>	<b>Aproximado Número de casos por facilitador</b>
2017	22	1205	54
2018	20	4992	249

TABLA 9. Tabla de resultados estadísticos de la reciente creación de la Subprocuraduría de Telecomunicaciones (2016-2018)

PROFECO Subprocuraduría de Telecomunicaciones	Casos <sup>1</sup>	Porcentaje de Acuerdos logrados <sup>2</sup>	Compañías integrantes <sup>3</sup>	Numero de Conciliadores <sup>4</sup>	Días de proceso <sup>5</sup>	Conflictos no resueltos <sup>6,7</sup>	Valor de los casos <sup>8</sup>	Nivel de Satisfacción de los usuarios <sup>9</sup>
<b>2016</b>	7 584	95.36%	14	20	57	343	\$5,178,673.92	----
<b>2017</b>	8 729	94.12%	13	19	39	299	\$7,808,264.84	Bueno (786) Excelente (761) Malo (345) Null(14)
<b>2018</b>	9 222	96.26%	20	16	17	242	\$6,965,290.82	Bueno (708) Excelente (682) Malo (282) Null(2)

<sup>1</sup>Reclamaciones recibidas a través de Concilianet, atendidas en la Dirección General de Protección al Consumidor de Telecomunicaciones, ya sea radicada con expediente administrativo o mediante acuerdo telefónico inmediato.

<sup>2</sup>Información que se obtiene del Sistema Integral de Información y Procesos (SIIP) y de Intranet, reportada en el Indicador de Porcentaje de Conciliación mediante el Procedimiento Conciliatorio en materia de Telecomunicaciones, contiene información de las reclamaciones concluidas como conciliadas y no conciliadas en el periodo, incluidas las de años anteriores.

<sup>3</sup>Empresas que cuentan con Convenio de colaboración para desahogar los procedimientos conciliatorios de telecomunicaciones a través de la plataforma Concilianet.

<sup>4</sup>Durante 2016 se contó con 8 (ocho) conciliadores electrónicos en Delegaciones. En 2017 se contó con 6 (seis) conciliadores electrónicos en Delegaciones. Hasta noviembre de 2018 se contó con 3 (tres) conciliadores electrónicos en Delegaciones.

<sup>5</sup>Información que se obtiene del Sistema Integral de Información y Procesos (SIIP) y de Intranet, con la cual se integra el Indicador de Porcentaje de Procedimientos Conciliatorios Concluidos dentro de un plazo de 90 días, contiene información de las reclamaciones concluidas al último cuatrimestre del año en mención, incluidas las de años anteriores, en promedio de días.

<sup>6</sup>Información que se obtiene del Sistema Integral de Información y Procesos (SIIP) y de Intranet, de las reclamaciones ingresadas en el periodo y que concluyeron con estado procesal NO CONCILIADA.

<sup>7 y 9</sup> No se cuenta con información respecto de la satisfacción del usuario en aspectos específicos como "Conflictos no resueltos" o "Valor de los casos". Información obtenida de los reactivos de la encuesta de satisfacción de Concilianet (Pregunta 5. En términos generales, ¿Cómo **evalúa el servicio** de Concilianet en Telecomunicaciones?), desde su implementación en marzo 2017 hasta 2018. NULL.- El encuestado no respondió la pregunta.

<sup>8</sup>Monto que se obtiene del Sistema Integral de Información y Procesos (SIIP) y de Intranet, reportado en el Indicador estratégico de Porcentaje del Monto Recuperado en los procedimientos concluidos en materia de Telecomunicaciones, contiene información de las reclamaciones concluidas en el periodo incluidas las de años anteriores.

NOTA: En materia de telecomunicaciones, además de las quejas atendidas por Concilianet, también se atienden quejas de manera presencial en las Delegaciones y Subdelegaciones de Profeco. Por otra parte, se brindan asesorías a través de la plataforma Soy Usuario, administrada de manera conjunta con el Instituto Federal de Telecomunicaciones.



**Solicitud a la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor:  
Fecha: 27 de marzo de 2019.**

**Tabla de resultados de Subprocuraduría de Servicios**

La información que se reporta corresponde a los expedientes radicados a nivel nacional.

Quejas totales recibidas en Profeco		
Año*	Quejas Recibidas	Quejas Concluidas
2017	<b>103,702</b>	65,866
2018	<b>93,112</b>	62,090

Fuente: Sistema Integral de Información y Procesos (SIIP).

\*Periodo 2017 – 2018.

\*Los estados procesales se encuentran al cierre de cada uno de los periodos reportados.

\*Las Quejas Concluidas, considera las conciliadas, no conciliadas, improcedencias, desistimientos y canceladas.

**Tabla de resultados de la Subprocuraduría de Telecomunicaciones**

	<b>QUEJAS INGRESADAS A TRAVÉS DE CONCILIANET</b>	<b>QUEJAS CONCLUIDAS A TRAVÉS DE LA PLATAFORMA CONCILIANET</b>	<b>QUEJAS CONCLUIDAS MEDIANTE ACUERDO TELEFÓNICO INMEDIATO</b>
<b>2017</b>	8,729	6,900	1,829
<b>2018</b>	9,222	6,095	3,064

**F U E N T E S   C O N S U L T A D A S**



## F U E N T E S   C O N S U L T A D A S

### I. BIBLIOGRAFÍA

1. ALBIN C, *Justice and fairness in international negotiation*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001, p.16
2. ALTHUSSER Louis, *Ideología y aparatos ideológicos de estado*, Nueva Visión, Buenos Aires, 2003.
3. ALTHUSSER, Louis, *La filosofía como arma de la Revolución*, Siglo XXI Editores, 18ed, 1989.
4. ATIENZA Manuel, *Filosofía del derecho*, Editorial Fontamara, Barcelona, España, 2014, p.84
5. BARONA VILAR, Silvia, *Nociones y Principios de las ADR. (Solución Extrajudicial de Conflictos)*, Editorial Tirant lo Blanch, España, junio 2018, p. 19 disponible en <http://nubedelectura.tirantonline.com.mx/cloudLibrary/ebook/show/9788491901488?showPage=0>, última consulta 18 junio de 2018.
6. BENCHIMOL, Daniel, *Hacking desde cero*, Fox Andina, M.P, Ediciones, Buenos Aires, 2011, versión electrónica disponible en [shorterlink]<https://bit.ly/2AbDoqY> [consulta 12 de marzo de 2019]
7. BENYEKHFLEF, Karim, “La résolution en ligne des différends de consommation : un récit autour (et un exemple) du droit postmoderne” en dans Pierre-Claude LAFOND (dir.), *L'accès des consommateurs à la justice*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2010, pp.89-117
8. BOBBIO, Norberto, *Teoría General de Derecho*, 4taed, Editorial Themis, Bogotá-Colombia, 2013, pp. 304
9. BORN Gary, *International Arbitration. Law and Practice*, Wolters Kluwer, Netherlands, 2012.
10. CABRERA ACEVEDO, Lucio, *Protección de los derechos difusos*, disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/592/14.pdf> [consulta:5 marzo 2019]
11. CALVA, Jose Luis, *El modelo neoliberal mexicano*, Fontamara, 1993.
12. COULANGES FUSTEL DE, *La ciudad antigua*, Editorial Porrúa, México, 2012.
13. DANNENMANN Alexander, SCHOOP Mareike, *Conflict Management Support in Electronic Negotiations Information Systems*, University of Hohenheim, Germany, Versión electrónica disponible en <http://ceur-ws.org/Vol-684/paper3.pdf>, última consulta 4 de marzo de 2019.
14. DEVOS, Rich, *Capitalismo Solidario*, Taller del Éxito, México, 2011.
15. DEVOS, Rich, *Capitalismo Solidario*, Taller del Éxito, México, 2011.
16. DÍAZ, Elías, *Estado de derecho y sociedad democrática*, Madrid, Taurus, 1966-1998.
17. ENGELS, Federico, *Obras Filosóficas*, Trd. Roces Wenseslao, Fondo de Cultura Económica, México, 1986.
18. FARRONATO Chiara, LEVIN Jonathan, “The rise peer to peer bussines” en *The Sharing Economies*, Global Investor 2.15, November, 2015.
19. FERRAJOLI, L. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1995.
20. FISHER Roger, SHAPIRO Daniel, *Beyond Reason: Using Emotions as You Negotiate*, Penguin Books, New York, 2006.
21. FISHER Roger, URY William, *Getting to yes*, Penguin Books, New York, 1991.
22. FLORES CANO, *Mitos de Quetzalcóatl*, Fondo de Cultura Económica, 1993. Segunda edición, 1995.

- 23.FOLGER, J.P. y JONES, T.S. (coords.), *Nuevas direcciones en mediación: investigación y perspectivas comunicacionales*, Buenos Aires: Paidós. Colección Paidós Mediación, n° 7., 1997.
- 24.GALLEGOS, Daniel, *El pragmatismo jurídico de los Estados Unidos de América. Elementos para una genealogía de los negocios y el derecho internacional*, UNAM, México, 2011.
- 25.GARCÍA FITZ, Francisco, *Guerra y paz en la Edad Media*, Erebea: Revista de Humanidades y Ciencias Sociales, N° 4, 2014.
- 26.GOLDSWORTHY, Adrian, *César, La biografía definitiva, Caesar: life of a colossus*, New Haven, Yale University Press, 2006.
- 27.GÓMEZ GRANILLO, Moisés, *Breve Historia de las doctrinas económicas*, Editorial Esfinge, México, 1999.
- 28.GROMOSLAV Mladenatz, *Historia de las doctrinas cooperativas, cooperativas*, trad. Carmelo Tumino, Intercoop, Buenos Aires, 1969.
- 29.GUASP, J. *La pretensión procesal*, Civitas, segunda edición, Madrid, 1985.
- 30.HABERMAS JÜRGEN, *Teoría de acción comunicativa I*, Título original: *Theorie des kommunikativen Handelns. Band I, Handlungsrationalität und gesellschaftliche Rationalisierung*, 1981, Suhrkamp Verlag, Frankfurt am Main, trd. Manuel Jimenez Redondo, Editorial Taurus, Madrid, 1992.
- 31.JOSEPH P, JONES Tricia S, *Nuevas direcciones de la mediación*, Paidos, Buenos Aires, 1997.
- 32.KANT, Immanuel, *La crítica de la razón práctica*, Editorial Losada S.A., Buenos Aires, 2003.
- 33.KANT, *Paz Perpetua*, 1976 en Bobbio, Norberto, *Estado gobierno y sociedad*, Fondo de Cultura económica, México, 1996.
- 34.KASTH Ethan, ABDEL WAHAB Mohamend S., RAINEY Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012.
- 35.KERSTEN Gregory E, HSIANGCHU Lai, *Negotiation Support and E-negotiation Systems: An Overview*, Springer Science, Business Media B.V., Publicado online: 10 October 2007. J. (Molson School of Business and InterNegResearch Centre, Concordia University, Montreal, PQ, Canada, College of Management, National Sun Yat-sen University, Kaohsiung, Taiwan).
- 36.LAMBERT, Paul, *La doctrina cooperativa*, Intercoop, 3ra. ed. Buenos Aires, 1970.
- 37.LAX David A., Sebenius James K, *3-D Negotiation: Powerful Tools to Change the Game in Your Most Important Deals*, octubre 1, 2006.
- 38.MARTÍN REQUERO, María Isabel, ALVARADO LÓPEZ, María Cruz (Coord) *Nuevas tendencias en la publicidad del siglo XXI*, Comunicación Social Ediciones y Publicaciones, Sevilla, 2007, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2J8KWzO> [consulta 11 de marzo 2019]
- 39.*Memorias del Foro regional: Métodos alternativos de resolución de conflictos* “Tendencias contemporáneas de la mediación en sede judicial”, Morelia Michoacán, del 15 al 18 de mayo de 2016, México, Procuraduría General de la República, 2006.
- 40.MNOOKIN Robert H, PEPPEL Scott, TULUMELLO Andrew, *Resolver conflictos y alcanzar acuerdos : cómo plantear la negociación para generar beneficios*, Editorial gedisa, Barcelona, 2003.
- 41.MONK, G., y WINSLADE, J., *When stories clash: Addressing conflict in narrative mediation*. Chagrin Falls, Taos Institute, Ohio, 2013.
- 42.MONTGOMERY Mariscal, *Historia del arte de la Guerra*, Aguilar, Traducción de Juan Carlos García-Puente, España, 1968.

43. ORAM Andy, *Peer to Peer: Harnessing the Power of Disruptive Technologies*, First Edition, March, 2001, version electrónica disponible en [shorterlink] [goo.gl/SwkGF1](http://goo.gl/SwkGF1) [consulta: 5 marzo 2019]
44. OVALLE FAVELA, José, *Derechos del consumidor*, México, UNAM-IIJ-CDDHCU, 2000, p. 3.
45. PEREZ NIETO Leonel, GRAHAM James A, *Tratado de arbitraje internacional mexicano*, ed. Limusa, 2009.
46. PETIT, Eugene, *Tratado elemental de Derecho Romano*, Traducción Manuel Rodríguez Carrasco, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1989.
47. PLATÓN, *Diálogos de Platón*, Primera Serie, Diálogos Socráticos, Protágoras, Obra completas, edición de Patricio de Azcarate, tomo 2, Madrid, 1871.
48. PLATÓN, *Las Leyes, Epinomis, El político*, Estudio y preámbulo por Franciosco Larroyo, Ed. Porrúa, México, 1988.
49. RADBRUCH, Gustav, *Filosofía del derecho*, Revista de Derecho Privado, Serie C, Vol.VII, Madrid, 1933.
50. RAIFFA Howard, *El arte y ciencia de la negociación*, Harvard University Press, 1982.
51. RAWLS, Jhon, *Teoría de la Justicia*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1ed. 1971, sexta reimpression, 2006.
52. RECASENS SICHES, Luis "Filosofía del Derecho", Editorial Porrúa, México, 1998.
53. RINDERLE Stefanie, BENYOUCEF Morad, *Towards the Automation of E-Negotiation Processes Based on Web Services - A Modeling Approach*, Dept. DBIS, University of Ulm, Germany, School of Management, University of Ottawa, Canada.
54. ROGERS R Nancy H., BORDONE Robert C., SANDER Frank E.A., MCEWEN Craig A, *Designing Systems and Processes for Managing Disputes*, Wolters Kluwer, New York, 2013.
55. RULE, Colin, *Online dispute resolution for Businesses*, Jossey Bass, San Francisco, 2002.
56. RULE, Colin, Schmitz, *The new Hadshake, the future of consumer protection*, American Bar Assotiation, United States, 2017.
57. SCHILLING Tomas, *Manual de Mediación*, Editorial Cuatro Vientos, Chile, 2002.
58. SCHOLZ Trebor, *Cooperativismo de plataforma. Desafiando la economía colaborativa corporativa*, En Defensa del Software Libre, 2017, disponible en <https://endefensadel.org>.
59. SHAKUN MF, *Connectedness problem solving and negotiation*, Group Decis Negotiation, 2009, pp. 18: 89. Disponible en -<https://doi.org/10.1007/s10726-008-9140-z> [consulta 5 de marzo de 2019]
60. STONE Douglas, PATTON Bruce, HEEN Sheila, *Diffcult conversations*, Penguin Books, United States of América, 2010.
61. TARUFFO, Mitchell, *Aspectos de crisis de la justicia civil: fragmentación y privatización*, Conferencia pronunciada el 26 de noviembre de 1998 en el seminario de profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, p. 61, disponible en <http://afduam.es/wp-content/uploads/pdf/3/PostScript%20anuario03%20p61.pdf>. [última consulta: 5 marzo 2019]
62. TOFFLER, Alvin, *El cambio del poder*, (Titulo Original: Powershift) Plaza&Janes Editores, Barcelona, 1990.
63. TOYNBEE Arnold J., IKEDA DAISAKU, *Escoge la vida*, Emecé, 1980.
64. URY William, ¡Supere el No!, tr. Adriana Hassan, Editorial Norma, Colombia, 1991.
65. VILALTA, Aura Esther, *Mediación y arbitraje electrónicos*. Thomson Reuters Aranzad, España, 2013, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2HZEBou> [última consulta 7 de marzo de 2019]

66. VON NEUMANN, J. y MORGESTERN O. *The Theory of Games and Economic Behavior*, Princeton, Princeton University Press, United States of América, 1947.
67. WALTON, R.E., and R.B. McKersie *A behavioral theory of labor negotiations: An analysis of a social interaction system*. Ithaca: Cornell University Press., United States of América, 1991. disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2NLnAiI> última consulta 4 de mayo de 2019.
68. WEBER Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, 2da. Ed. México, 1964.
69. WEBER WALLER Spencer, G. BRADY Jillian, ACOSTA R.J., *Consumer Protection in the United States: An Overview*, Loyola University of Chicago, United States of América, 2011, disponible en [shorterlink] <http://goo.gl/9uzksQ>[consulta 11 de marzo 2019]
70. WEBER, Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, 2da. Ed. México, 1964.
71. WHITE, M.; y EPSTON, D., *Medios narrativos para fines terapéuticos*, Paidós, Barcelona, 1993.
72. WINSLADE, J.; y MONK, G., *Narrative Mediation. A new approach to conflict resolution*, Jossey Bass, San Francisco, 1ª ed., 2000.

## II. HEMEROGRAFÍA

### A. Revistas Académicas

1. “Brazil Making Justice Count Measuring and Improving Judicial Performance in Brazil”, *Rep.ort No. 32789-BR*, Poverty Reduction and Economic Management Unit, Latin America and the Caribbean Region, p.73, disponible en [goo.gl/23aYVA](http://goo.gl/23aYVA), Consulta 23 Febrero 2017.
2. “Consumer Protection in Canada and the European Union: A Comparison” The Public Interest Advocacy Centre, 2009. Disponible en [shorterlink] <http://bit.ly/2TBC61E> [última consulta 7 de marzo de 2019]
3. ALBIN y DRUCKMAN, “Role of Justice in Negotiation” se puede encontrar que en sus estudios comparativos de casos internacionales, comprobaron que la durabilidad gira en torno a la equidad de los acuerdos, puesto que los que mostraron elementos de equidad duraron más que los que no. en *Hadbook of group desition and Negotiation*, Kilgour D. Marc , Eden Colin, Editors, Springer, Dordrecht Heidelberg London New York, 2010, pp.109-117
4. ARLEY ORDUÑA, Amada Maria, “Análisis tridimensional de la resolución electrónicas de disputas para el comercio electrónico en México(Online Dispute Resolution)”, *Revue Droit International, Commerce, Innovations & Développement*, Année 1 – Numéro 1 – Avril 2012.-, 2012.
5. ARROCHA HALOBUENAGA, Pablo, “Consideraciones sobre el estado de Derecho en el Plano Internacional”, *Anuario Mexicano de Derecho, Internacional*, vol. X, 2010.
6. BENSKI, T. and FISHER, E. ‘Introduction: Investigating Emotions and the Internet’, T. Benski and E. Fisher (eds) *Internet and Emotions*, Routledge, New York, 2014, pp. 1-14;
7. BENYEKHFLEF, Karim “Online Consumer Dispute Resolution: A Narrative Around (and An Example of) Postmodern Law”, 21 *Lex Electronica*, 2016, 57-87, disponible a :



- <http://www.lex-electronica.org/articles/volume-21/online-consumer-dispute-resolution-a-narrative-around-and-an-example-of-postmodern-law/> [última consulta 17 de marzo de 2019]
8. BERGMAN MK, White Paper, “The Deep Web: Surfacing Hidden Value”, Volume 7, JEP, *The Journal of electronic publishing*, August, 2001, disponible en <http://quod.lib.umich.edu/jjep/3336451.0007.104?view=text;rgn=main>[consulta 12 de marzo de 2019]
  9. BOLETÍN JUDICIAL ,Acuerdo 48-51/2016, No.1, Lunes 9 de enero de 2017.
  10. BONILLA EGIDO Antonio , Meler Playan Javier, “Aplicaciones Distribuidas: P2P”, Conceptes avançats de sistemes operatius , Departament d’Arquitectura de Computadors, disponible en [goo.gl/wvll0X](http://goo.gl/wvll0X)[consulta 13 de marzo 2019]
  11. CABRERA Acevedo, Lucio, *La tutela de los derechos difusos*, disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/592/14.pdf> [consulta 5 de marzo de 2019]
  12. CAPPELLETTI, Mauro, “Acceso a la Justicia, Programa de acción reformadora y nuevo método de pensamiento” Acceso a la Justicia, *Enciclopedia Giurídica del Instituto de la Enciclopedia Italiana*, p. 797-798
  13. CAPPELLETTI, Mauro, “Alternative Dispute Resolution Process within the framework of the World Wide Access to Justice”, *The Modern Law Review*, Vol. 56, No.3, Dispute Resolution, Civil Justice and its Alternatives, May, 1993.
  14. CAPPELLETTI, Mauro, *Protección de los derechos difusos*, disponible en <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/2/592/14.pdf>
  15. CARTER Carolyn L., “Consumer Protection in the States. A 50-State Rep.ort on Unfair and Deceptive Acts and Practices Statutes”, *National Consumer Law Center*, February 2009, disponible en [www.consumerlaw.org](http://www.consumerlaw.org), [última consulta 7 de marzo de 2019]
  16. CASTRO NOGUEIRA, TORO IBÁÑEZ, “Economía, evolución y teoría de juegos: redefiniendo al homo economicus” *Revista del Libro*, segunda época, nº 94 · octubre 2004, disponible en <https://bit.ly/2XxES7i>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]
  17. CHARTERINA MARTINEZ, Alejandro, “Los valores y principios cooperativos” *Dialnet*, p. 4, disponible en [goo.gl/TBWqeh](http://goo.gl/TBWqeh)
  18. CHERN Cyril, “Dispute Resolution Guides”, *International Commercial Mediation*, Informe, London, 2008.
  19. CHOMSKY Noam, Santana José, *It’s Fantasy Economy! Some Expert Views on What Should Happen Next*, October 11, 2008. Disponible en <https://chomsky.info/20081011/> [Consulta 10 marzo 2019]
  20. COBB, S., "Una perspectiva narrativa de la mediación. hacia la materialización de la metáfora del "narrador de historias", en Folger, J.P. y Jones, T.S. (coords.), *Nuevas direcciones en mediación: investigación y perspectivas comunicacionales*, Buenos Aires: Paidós. Colección Paidós Mediación, nº 7., 1997, pp. 83-102.
  21. DEVANNESAN Ruha, ARESTY Jeffrey, “ODR and Justice –An evaluation of Online Dispute Resolution’s Interplay with traditional Theories of Justice” en Kasth Ethan, Wahab Mohamend S.Abdel, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012.
  22. DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, Precios dictados por el Decreto 2016. miércoles 28 de diciembre de 2016, Disponible en [http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfp.c/LFP.C\\_cant13\\_28dic16.p.df](http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfp.c/LFP.C_cant13_28dic16.p.df), Consulta 18 Feb, 2017
  23. DUCCA DEL Louis, RULE Colin, ZBYNEK Loeb, “Facilitating Expansion of Cross Border e-commerce developing a global online dispute resolution system” *The evolution of Global Trade Over the last thirty years*, Arcelia Quintana, Coord. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2014.



24. FAIRFIELD, Joshua A.T., *Smart Contracts, Bitcoin Bots, and Consumer Protection*, 71 Wash. & Lee L. Rev. Online 36 (2014), disponible en [goo.gl/GfEpGY](http://goo.gl/GfEpGY) [consulta 12 de marzo de 2019]
25. FORNI Floreal, FREYTES Ada, QUARANTA Germán, “Frédéric Le Play: un precursor de la Economía Social” Instituto de Investigación en Ciencias Sociales, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad del Salvador, abril, 2000, disponible en [goo.gl/wOiAsF](http://goo.gl/wOiAsF) [consulta 12 de marzo de 2019]
26. GADEA, Enrique, “La expresión se ha atribuido a H. Desroche, Le projet coopératif, Paris, 1976.” Cooperativismo y Globalización, Universidad de Deusto, Asociación Internacional del Derecho Cooperativo, disponible en [goo.gl/OjmPDR](http://goo.gl/OjmPDR) [consulta 12 de marzo de 2019]
27. GARRIDO SOLER Salvador, MUNUERA GÓMEZ Pilar, “Contra la neutralidad. Ética y estética en el Modelo circular-narrativo de mediación de Conflictos” *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, nº 17, 2014.
28. GROSS CUNHA Luciana, LUCI DE OLIVEIRA Fabiana, “Medindo o acesso à Justiça Cível no Brasil”, *Opinião Pública*, Campinas, vol. 22, nº 2, agosto, 2016, disponible en <http://www.scielo.br/p.df/op./v22n2/1807-0191-op.-22-2-0318.p.df> , Consulta 25 Febrero 2017 in Canada, prepared for the office of consumer affairs Industry Canada”, Gowling Lafleur Henderson Llp. July, 2001, p. 4.
29. ISAAC Mike, SINGER Natasha, *California Says Uber Driver Is Employee, Not a Contractor*, New York Times, June, 17, 2015, disponible en [goo.gl/1q5rJr](http://goo.gl/1q5rJr), consulta, 26-01-2017.
30. KANT, *Paz Perpetua*, 1976 en Bobbio, Norberto, Estado gobierno y sociedad, Fondo de Cultura económica, México, 1996.
31. KASTH, RIFTKIN J. y GAITENBY A., “E-Commerce, E-Disputes, and E- Disputes Resolutions: In the Shadow of eBay Law”, 15 Ohio ST.J, On Disp. Resol., 2000.
32. KATSH ETHAN, “ODR: a look Brief History” en Kasth Ethan, Mohamend S. Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012.
33. KATSH Ethan, RABINOVICH-EINY Orna, *Technology and the Future of Dispute Systems Design*, Harvard Negotiation Law Review Vol. 17:151.
34. KOCHAN, T. A., LIPSKY, D. B. “Conceptual foundations: Walton and McKersie's subprocesses of Negotiations” *Negotiations and change: From the workplace to society* (pp. 15-19). Ithaca, NY: ILR Press., 2003, versión electrónica disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2SIHLi6>, última consulta 4 de mayo de 2019.
35. MARTÍN REQUERO, María Isabel, “Creatividad publicitaria y nuevas tendencias de consumo” en *Nuevas tendencias en la publicidad del siglo XXI*, (coordinadoras) Martín Requero María Isabel y Alvarado López María Cruz, Comunicación Social Ediciones y Publicaciones, Sevilla, 2007, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2J8KWzO> [consulta 11 de marzo 2019]
36. MARTINOVSKI Bilyana, “Emotions and Negotiation” en *Handbook of group desition and Negotiation*, Kilgour D. Marc , Eden Colin, Editors, Springer, Dordrecht Heidelberg London New York, 2010.
37. MEIL LANDWERLIN, Gerardo, “El estado social de derecho: Forsthoff y Abendroth, dos interpretaciones teóricas para dos posiciones políticas”, *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época) Número 42, Noviembre-Diciembre 1984.
38. MELO DE MORAES Rêgo Nelson, *La contribución del Poder Judicial a la protección de los derechos humanos de tercera generación; especial referencia al derecho al*

- desarrollo*, Ediciones Universidad de Salamanca, España, 2014, p., 14 (Índice), Consultar Anexo B sin número de página.
39. NALINI José Renato, *Juzgados especiales en el Brasil*, Departamento de Derecho Internacional de la OEA, disponible en <http://www.oas.org/juridico/sp.anish/adjusti7.htm>
40. NASS ANNEMIEK, “The Netherlands Commercial Court (‘NCC’)”, *FORT Corporate Law*, 18 August 2017, disponible en [goo.gl/yCB9he](http://goo.gl/yCB9he), consulta 30 de mayo de 2018.
41. PEARLSTEIN, HANSON y EBNER, “ODR in North America”, en Kasth Ethan, Mohamend S. Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012.
42. PÉREZ DE MENDIGUREN, ETXEZARRETA, GURIDI ¿De qué hablamos cuando hablamos de Economía Social y Solidaria? Concepto y nociones afines, XI Jornadas de Economía Crítica, Bilbao, 27,28, 29 de marzo 2008, disponible en [goo.gl/zYjGVh](http://goo.gl/zYjGVh) [consulta 12 de marzo de 2019]
43. POBLET Marta, GRAHAM Roos, “ODR in Europe”, en Kasth Ethan, Mohamend S. Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012.
44. RIFKIN, Jeremy, *The marginal cost society*, Palgrave Macmillan, United States, 2014.
45. ROELANTS, HYUNGSIK, TERRASI, “Cooperativas y empleo: un informe mundial”, Organización internacional de cooperativas en la industria y los servicios, CICOPA&Grupo Desjardins, 2014., disponible en [goo.gl/8vrC8B](http://goo.gl/8vrC8B) [consulta 12 de marzo de 2019]
46. RUIZ VALERIO, José, “El Estado de Derecho Internacional una aproximación cartográfica a su definición”. *Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie doctrina Jurídica*, Num. 65.
47. RULE Colin, “eBay Leveraging the wisdom of crowds: The eBay Community Court and the future of Online Dispute Resolution”, *ACResolution, Magazine*, Winter 2010, disponible en <http://colinrule.com/writing/acr2010.pdf> [consulta 12 de febrero 2019]
48. SANDS, Peter, “Making it Harder for the Bad Guys: The Case for Eliminating High Denomination Notes” *Centro de Negocios y Gobierno, Harvard Kennedy School*, febrero 2016, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/1CJQ6](http://shorturl.at/1CJQ6) [consulta 12 de marzo de 2019]
49. SATOSHI Nakamoto, *Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System*, disponible en <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>, [consulta 12 de marzo de 2019]
50. SCHOLTEN Annette, “An International Netherlands Commercial Court?” *Transnational notes, New York University*, February 28, 2017, disponible en [goo.gl/aXREmB](http://goo.gl/aXREmB), consulta 30 de mayo de 2018.
51. SERRANO-PUCHE, Javier, “Emotions and Digital Technologies: Mapping the Field of Research in Media Studies” *London School of Economics and Political Science (“LSE”)*, disponible en <http://www.lse.ac.uk/media-and-communications/assets/documents/research/workingpaperseries/EWP33.pdf>, consulta 24 de agosto 2018
52. SOTO TELLEZ, Felipe, “Economía social y solidaria: reflexiones de una Política Pública”, Alianza Cooperativista Nacional, 01 octubre de 2012, disponible en [goo.gl/S0wH8B](http://goo.gl/S0wH8B) [consulta 12 de marzo de 2019]
53. STALLMAN, Richard, “The GNU Operating System and the Free Software Movement” *Open Sources: Voices from the Open Source Revolution*, 1st Edition, January 1999, 280,pp. disponible en [goo.gl/6uA2XG](http://goo.gl/6uA2XG) [consulta 10 de marzo de 2019]
54. SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTICIA, Recurso Especial n° 1.571.616/MT. “Labamaro – Laboratório de Análise do Alto de Santo Amaro Ltda c/ Tatiane Regina de

- Miranda”. Min. Ponente Marco Aurélio Bellizze. Juzgado el 5/4/2016. Publicado el 11/4/2016. Disponible en: [goo.gl/ete1ud](http://goo.gl/ete1ud), consultado el 16/03/2017.
- 55.SZLAK Gabriela, “Online Dispute Resolution in Latin America”, en Kasth Ethan, Mohamend S.Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012.
- 56.SZMOLKA, Inmaculada, “Factores desencadenantes y procesos de cambio político en el mundo Árabe” Documentos CIDOB Mediterráneo y Medio Oriente, Center for International Affairs, No. 19, Barcelona.
- 57.TASSÉ Roger, FAILLE Maxime, “Online Consumer Protection: A study on regulatory jurisdiction in Canada, prepared for the office of consumer affairs Industry Canada”, Gowling Lafleur Henderson Llp. July, 2001.
- 58.TETTEGAH, S. Y, *Emotions, technology, and social media*, University of Nevada, Elsevier Academic Press. London, UK, 2016.
- 59.TORRES Hermann Ricardo, *O tratamento das demandas de massa nos Juizados Especiais Cíveis*, Coleção Administração Judiciária, Volume X, P.orto Alegre, maio de 2010, p.19
- 60.TOYNBEE Arnold J., IKEDA DAISAKU, *Escoge la vida*, Emecé, 1980, pp. 186 y 187.
- 61.VÁSQUEZ FRUTO, DE ALBA, PALACIO “Ventajas y dificultades de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en el sistema penal acusatorio” *Justicia Juris*, ISSN 1692-8571, Vol. 6. Nº 11. Abril - Septiembre 2009, Barranquilla, disponible en <https://bit.ly/2XxPumD> [consulta 1ro. Marzo 2019.]
- 62.VILALTA Esther Aura, “ODR and E-Commerce”, en Kasth Ethan, Mohamend S.Abdel Wahab, Rainey Daniel, *Online Dispute Resolution: theory and practice*, Eleven International Publishing, Netherlands, 2012.
- 63.WALLER, BRADY y ACOSTA, “Consumer Protection in the United States: An Overview” *European Journal of Consumer Law*, May 2011, disponible en [http://p.ap.ers.ssrn.com/sol3/p.ap.ers.cfm?abstract\\_id=1000226&rec=1&srcabs=1016002](http://p.ap.ers.ssrn.com/sol3/p.ap.ers.cfm?abstract_id=1000226&rec=1&srcabs=1016002)
- 64.WEBER Max, *Economía y Sociedad*, Fondo de Cultura Económica, 2da. Ed. México, 1964, p.251
- 65.WEBER WALLER Spencer, G. BRADY Jillian, ACOSTA R.J., *Consumer Protection in the United States: An Overview*, Loyola University of Chicago, p. 1. disponible en <http://goo.gl/9uzksQ>[consulta 11 de marzo 2019]
- 66.WELCH, Patrick J., MUELLER J.J., “The Relationships of Religion to Economics”, *Review of Social Economy*, Vol. LIX, Review of Social Economy, June 2001.
- 67.WITKER Jorge, VARELA Angélica, *Derecho de la competencia económica en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Num.157.
- 68.WOSSKOW, Debbie, *Unlocking the sharing economy*, Reporte Independiente, Department for Business, Innovation & Skills, Reino Unido, 2014, disponible en [goo.gl/yJmjDL](http://goo.gl/yJmjDL) [última consulta 17 de marzo de 2019]

## B. Periódicos

1. “Elecciones en Estados Unidos: los demócratas arrebatan el control de la Cámara de Representantes a los republicanos en unos comicios que profundizan la división en la era de Trump” Redacción, *BBC News Mundo*, 7 noviembre 2018, disponible en [shorter link] [shorturl.at/yDES2](http://shorturl.at/yDES2) [consulta 17 de marzo de 2019]

2. GARZA, Antonio, “As-USMCA moves toward ratification uncertainty loom”, trd. A medida que la USMCA avanza hacia la ratificación, se acerca la incertidumbre, Ex Embajador de los Estados Unidos en México, *Brinknews*, Geopolítica, 4 de febrero de 2019, disponible en [shorter link] [shorturl.at/afFY7](http://shorturl.at/afFY7) [consulta 17 de marzo de 2019]
3. GONZÁLEZ G. Susana, “Ratificación del T-MEC se retrasaría por cierre de gobierno de EU” *La Jornada*, Periódico, miércoles, 16 ene 2019 16:59 [shorterlink] <https://bit.ly/2QXmCjc> [consulta 15 de marzo de 2019]
4. ORDOÑEZ Franco, ‘Possible quagmire’ awaits new trade deal in Congress; Big Business is nearing panic”, Diciembre, 17, 2018 10:24 AM, *McClatchy Dc Bureau*, Washintong, disponible en [shorter link] [shorturl.at/npqtH](http://shorturl.at/npqtH) [consulta 17 de marzo de 2019]
5. RAMÍREZ CORONEL, Maribel, “Amelaf pide cautela en ratificación del exTLCAN” *El economista*, Negocios, 10 de febrero de 2019, 17:48, disponible en [shorter link] [shorturl.at/cdf57](http://shorturl.at/cdf57) [consulta 17 de marzo de 2019]
6. Reuters “Democrats Cool Toward NAFTA Replacement, Question Labor Standards”, *New York Times*, 14 de marzo 2019, disponible version en inglés en [shorter link] [shorturl.at/djqL8](http://shorturl.at/djqL8) [consulta 17 de marzo de 2019]
7. SJERVEN Jay, “Producer groups urge ratification of U.S.M.C.A” trd. Grupos de productores instan a la ratificación de USMCA, *BankingBussiness*, 03.05.201, disponible en inglés en [shorter link] [shorturl.at/elxY8](http://shorturl.at/elxY8) [consulta 17 de marzo de 2019]
8. WHEAT Dan, “U.S. Apple leads push for USMCA ratification”, trad. US Apple lidera el impulso para la ratificación de USMCA, Capital Press, Central Washington field reporter, 11 de febrero de 2019, disponible en inglés en [shorter link] [shorturl.at/elxY8](http://shorturl.at/elxY8) [consulta 17 de marzo de 2019]
9. NIETO, Carlos, “Lista forbes 2019: los 10 multimillonarios más ricos del mundo”, *Revista Forbes*, versión electrónica disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2ESnVvW> [Consulta 10 marzo 2019]
10. GENTILE Brian, *Managment Review*, disponible en <http://www.nuevaempresa.com/management-nuevos-factores-produccion/#sthash.hzQDGBsM.dpuf>
11. DONCEL Luis, “El BCE decreta una muerte lenta para los billetes de 500 euros”, Periódico, *El país*, Berlín 5 may 2016 - 10:45 cest, versión electrónica disponible en [shorterlink] [shorturl.at/nvzEW](http://shorturl.at/nvzEW) [consulta 10 de marzo de 2019]
12. “Bring On the Cashless Future The faster we can do away with cash, the better.” Trd. Cuanto más rápido podemos eliminar el efectivo, mejor. *Bloomerg*, Consejo editorial, 31 de enero de 2016 16:00 GMT-6 disponible en [shorterlink] [shorturl.at/](http://shorturl.at/) [consulta 10 de marzo de 2019]
13. GILLIAN, Tett “The benefits of scrapping cash”. *Financial Times*, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/ekyJP](http://shorturl.at/ekyJP) [consulta 12 de marzo de 2019]
14. SUMMERS, Lawrence H. “it’s time to kill the \$100 bill: time to go after money” trad. Es hora de matar el billete de \$ 100: Es hora de ir tras el gran dinero. *Washington Post*, 16 de febrero de 2016 versión electrónica disponible en [shorterlink] [shorturl.at/nvzEW](http://shorturl.at/nvzEW) [consulta 12 de marzo de 2019]
15. HANSPETER, Michel, “Un mundo sin billetes”, Documental, Deutsche Welle, SWR. 2018.
16. “Nuevo Monopoly usa tarjeta de crédito” *Voz de América Cultura/Espectáculos*, febrero 20, 2016, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/dglv7](http://shorturl.at/dglv7) [consulta 12 de marzo de 2019]
17. KNAPPENBERGER, Brian. *The Internet’s Own Boy, USA: Participant Media*, 2014; Rubio, Francisco. “¿Cómo afecta la Ley SOPA a México?”, *Expansión*, 18 de enero de 2012 [en línea]:

- <http://www.cnnexpansion.com/tecnologia/2012/01/18/comoafecta-la-ley-sopa-a-mexico>[consulta 11 de marzo 2019];
18. SWARTZ, Aaron. “Freedom to Connect: Aaron Swartz (1986-2013) on Victory to Save Open Internet, Fight Online Censors” Democracy Now, 14 de enero de 2013 [en línea]: [http://www.democracynow.org/seo/2013/1/14/freedom\\_to\\_connect\\_aaron\\_swartz\\_1986](http://www.democracynow.org/seo/2013/1/14/freedom_to_connect_aaron_swartz_1986). [consulta 11 de marzo 2019]
  19. “El suicidio de Aaron Swartz, un símbolo de la lucha por internet”, *BBC*, 13 enero 2013 [en línea] [https://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/01/130113\\_aaron\\_swartz](https://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/01/130113_aaron_swartz) [consulta 11 de marzo 2019]
  20. “Línea de tiempo: la historia de Julian Assange hasta ahora”, *Deutsche Welle*, (disponible [en línea] <https://www.dw.com/es/empresa/qui%C3%A9nes-somos/s-31839> [consulta 11 de marzo 2019 ]
  21. EDWARDS , Julia, “FBI paid more than \$1.3 million to break into San Bernardino iPhone” Reuters, Technology, Washington, 22 de Abril de 2016, 1:47pm, disponible en [shotherlink] <https://reut.rs/1VIVuV8> [consulta 11 de marzo 2019]
  22. VILLAMIL, Jenaro, “Faculta Senado a militares para realizar cateos domiciliarios e intervenir comunicaciones” *Revista Proceso*, 29 abril, 2016, disponible en [shotherlink] <https://bit.ly/2SXMIsm> [consulta 11 de marzo 2019]
  23. ROBERTSON Jordan, Riley Michael and Willis Andrew “How to Hack an Election: Andrés Sepúlveda rigged elections throughout Latin America for almost a decade. He tells his story for the first time.” Bloomberg Businessweek, marzo 31, 2016, disponible en <http://www.bloomberg.com/features/2016-how-to-hack-an-election/> [consulta 11 de marzo 2019]
  24. ROZALÉN, Rosalía, “En 2017 Amazon envió más de 5.000 millones de productos con Amazon Prime” Channelbiz Revista, NEGOCIOS, 2 enero 2018, 12:31, Consulta 7 febrero 2019, disponible en: <https://www.channelbiz.es/2018/01/02/en-2017-amazon-envio-mas-de-5-000-millones-de-productos-con-amazon-prime/>[consulta 12 de febrero 2019]
  25. KATSH, RULE, “What we know and need to know about, Online Dispute Resolution” American Bar Association, disponible [https://www.americanbar.org/content/dam/aba/images/office\\_president/katsh\\_rule\\_whitepaper.pdf](https://www.americanbar.org/content/dam/aba/images/office_president/katsh_rule_whitepaper.pdf)[consulta 12 de febrero 2019]

### III. DICCIONARIOS

1. Negociación, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=QMI8pcc>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]
2. Negociar, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=QMTFYRQ>
3. Merriam Webster Dictionary, disponible en <http://www.merriam-webster.com/dictionary/negotiate>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]
4. Poder, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=TU1KcFY|TU2nLT0>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]



5. Facultad, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=HTxyZDZ> , [consulta 1ro. Marzo 2019.]
6. Potencia, Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Edición tricentenario, disponible en <http://dle.rae.es/?id=Trbc5zu>, [consulta 1ro. Marzo 2019.]
7. Pensar, Diccionario de la Real Academia Española, versión electrónica, disponible en <http://dle.rae.es/?id=STY14i0|STayfGw>, y en <http://dle.rae.es/?id=STXDsjX> [última consulta:5 marzo 2019]
8. Razonar, Diccionario de la Real Academia Española, versión electrónica, disponible en <http://dle.rae.es/?id=Fwo7e1> [última consulta 5 marzo 2019]
9. Economía, Diccionario de la Real Academia de la Lengua española, disponible en versión electrónica en [goo.gl/yWimis](http://goo.gl/yWimis) [consulta 17 Marzo 2019.]
10. Colaborar, Diccionario de la Real Academia de la Lengua española, disponible en versión electrónica en [goo.gl/knBeNr](http://goo.gl/knBeNr) y [Wimis](http://Wimis) [consulta 17 Marzo 2019.]
11. Cooperar, Diccionario de la Real Academia de la Lengua española, disponible en versión electrónica en [goo.gl/FNIWYK](http://goo.gl/FNIWYK) y [Wimis](http://Wimis) [consulta 17 Marzo 2019.]
12. Spicker Paul, Alvarez Leguizamón Sonia y David Gordon, “Pobreza: un glosario internacional”, p.109, versión electrónica en [goo.gl/hA7VDb](http://goo.gl/hA7VDb) y [Wimis](http://Wimis) [consulta 17 Marzo 2019.]

#### IV. LEYES Y JURISPRUDENCIA

1. *AUC Information*, Alberta Utilities Commision, disponible en [http://www.auc.ab.ca/about-the-auc/auc-information/Documents/AUC\\_Information/AUC\\_information\\_utilityConcerns\\_03.p.pdf](http://www.auc.ab.ca/about-the-auc/auc-information/Documents/AUC_Information/AUC_information_utilityConcerns_03.p.pdf)[última consulta 7 marzo de 2019]
2. *Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce*, Federal, Provincial and Territorial Ministers responsible for Consumer Affairs, enero 16, 2004, [http://cmcweb.ca/eic/site/cmccmc.nsf/vwapj/EcommPrinciples2003\\_e.pdf/\\$FILE/EcommPrinciples2003\\_e.pdf](http://cmcweb.ca/eic/site/cmccmc.nsf/vwapj/EcommPrinciples2003_e.pdf/$FILE/EcommPrinciples2003_e.pdf)
3. *Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo*”, Diario Oficial de la Unión Europea, de 25 de octubre de 2011, consulta 30 de agosto de 2018, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0083&from=es>
4. “Regulatory to establish a Pilot project on mandatory small claims mediation” *Code of Civil Procedure*, disponible en [http://www.justice.gouv.qc.ca/english/themes/p.rof/med-creances/reglement\\_p.p.ilote\\_mc-a.p.df](http://www.justice.gouv.qc.ca/english/themes/p.rof/med-creances/reglement_p.p.ilote_mc-a.p.df) [última consulta 7 marzo de 2019]
5. “TÍTULOS EJECUTIVOS EMANADOS DE ACTOS JURÍDICOS ENTRE PROVEEDORES Y CONSUMIDORES. SU CONSTITUCIÓN NO SURGE DEL DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR, SINO DE LA PRUEBA DE UN CRÉDITO CIERTO, LÍQUIDO Y EXIGIBLE.” “Amparo directo 192/2013. Tu Casa Express, S.A. de C.V. 5 de septiembre de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretaria: Cynthia Hernández Gámez”; Tesis: I.4o.C.21 C (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de

- la Federación, Décima Época, Libro 38, Enero de 2017, Tomo IV, Pag. 2508, disponible en [goo.gl/8Hfm5W](http://goo.gl/8Hfm5W), consulta 25 de mayo de 2018.
6. 3 mayo 2010, disponible en [goo.gl/8Gbt08](http://goo.gl/8Gbt08)
  7. A/CN.9/681/Add.2, *Possible future work on electronic commerce, Proposal of the United States of America on online dispute resolution*. Disponible en versión electrónica en [http://www.uncitral.org/uncitral/publications/online\\_resources\\_ODR.html](http://www.uncitral.org/uncitral/publications/online_resources_ODR.html) y en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V09/845/28/PDF/V0984528.pdf?OpenElement> [consulta 17 marzo 2019]
  8. A/CN.9/716, *Informe del Grupo de Trabajo III, Solución de Controversias por Vía Informática, sobre la labor realizada en su 22º período de sesiones*, Viena, 13 a 17 de diciembre de 2010. Disponible en versión electrónica en [http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working\\_groups/3Online\\_Dispute\\_Resolution.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html) [consulta 12 marzo de 2019]
  9. A/HRC/20/L.13, *Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo*, Consejo de Derechos Humanos, 20º período de sesiones, 29 de junio de 2012, Idioma Español, Idioma Original: inglés, disponible en [http://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d\\_res\\_dec/A\\_HRC\\_20\\_L13.pdf](http://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d_res_dec/A_HRC_20_L13.pdf), [consulta 12 de marzo de 2019]
  10. *Acuerdo de Asociación Transpacífico*, Capítulo 14 Comercio electrónico, consulta 3 septiembre 2018, disponible en [http://www.sice.oas.org/tpd/TPP/Final\\_Texts/Spanish/Chapter14\\_s.pdf](http://www.sice.oas.org/tpd/TPP/Final_Texts/Spanish/Chapter14_s.pdf) [consulta 17 marzo de 2019]
  11. *Adendum I, Borrador de Normas Modelo para la Solución Electrónica de las Controversias Transfronterizas de los Consumidores en el Ámbito del Comercio Electrónico*”, Anexo A: Borrador de [Ley/Marco Cooperativo Modelo] para la Solución Electrónica de Controversias Transfronterizas de los Consumidores en el Ámbito del Comercio Electrónico, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado ( CIDIP VII), Organización de los Estados Americanos , consulta 30 de agosto de 2018, disponible en [http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII\\_doc\\_trabajo\\_gt\\_proteccion\\_consumidor\\_anexo\\_A\\_Borrador\\_Ley\\_Marco\\_Cooperativo\\_Modelo\\_Solucion\\_Electro.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII_doc_trabajo_gt_proteccion_consumidor_anexo_A_Borrador_Ley_Marco_Cooperativo_Modelo_Solucion_Electro.pdf)
  12. Amparo directo 192/2013. Tu Casa Express, S.A. de C.V. 5 de septiembre de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretaria: Cynthia Hernández Gámez”; Tesis: I.4o.C.21 C (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 38, Enero de 2017, Tomo IV, P.ag. 2508, disponible en <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/p.aginas/DetalleGeneralV2.asp.x?ID=2006001&Clase=DetalleTesisBL&Semanario=0> [Consulta 20 Feb, 2017]
  13. Anexo A. *Borrador 2/22/2010. Propuesta Estados Unidos, 2010*, disponible en <http://www.oas.org/dil/esp/> [consulta 17 marzo de 2019]
  14. Anexo A: *Borrador de [Ley/Marco Cooperativo Modelo] para la Solución Electrónica de Controversias Transfronterizas de los Consumidores en el Ámbito del Comercio Electrónico*, Borrador, 2/22/10, disponible en [http://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII\\_doc\\_trabajo\\_gt\\_proteccion\\_consumidor\\_anexo\\_A\\_Borrador\\_Ley\\_Marco\\_Cooperativo\\_Modelo\\_Solucion\\_Electro.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII_doc_trabajo_gt_proteccion_consumidor_anexo_A_Borrador_Ley_Marco_Cooperativo_Modelo_Solucion_Electro.pdf) [consulta 17 marzo de 2019]

15. *Anexo B. Borrador 8/15/2008. Propuesta Estados Unidos*, 2008, disponible [http://www.oas.org/dil/esp/\[consulta 17 marzo de 2019\]](http://www.oas.org/dil/esp/[consulta 17 marzo de 2019])
16. *Anexo B: Borrador de Ley Modelo: Solución Alternativa de Controversias para Reclamos de los Consumidores por Tarjetas de Pago*, Borrador 2/18/2010, [http://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII\\_doc\\_trabajo\\_gt\\_proteccion\\_consumidor\\_anexo\\_B\\_Borrador\\_de\\_Ley\\_Modelo\\_Solucion\\_Alternativa\\_de\\_Controve.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII_doc_trabajo_gt_proteccion_consumidor_anexo_B_Borrador_de_Ley_Modelo_Solucion_Alternativa_de_Controve.pdf), [consulta 17 marzo de 2019]
17. *Anexo C. Borrador 2/12/2010, Propuesta Estados Unidos*, 2010, [http://www.oas.org/dil/esp/\[consulta 17 marzo de 2019\]](http://www.oas.org/dil/esp/[consulta 17 marzo de 2019])
18. *Anexo C. Borrador de Ley Modelo para Reclamos de Menor Cuantía*, Borrador 2/12/2010 disponible en [http://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII\\_doc\\_trabajo\\_gt\\_proteccion\\_consumidor\\_anexo\\_C\\_Borrador\\_de\\_Ley\\_Modelo\\_Reclamos\\_Menor\\_Cuantia.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII_doc_trabajo_gt_proteccion_consumidor_anexo_C_Borrador_de_Ley_Modelo_Reclamos_Menor_Cuantia.pdf)[consulta 17 marzo de 2019]
19. *Anexo D. 2/12/2010. Propuesta Estados Unidos*, Borrador 2010, disponible en: [goo.gl/jB9ymj](http://goo.gl/jB9ymj)
20. *Anexo D. Borrador de Ley Modelo de Restitución Gubernamental* Borrador 2/12/2010, disponible en [http://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII\\_doc\\_trabajo\\_gt\\_proteccion\\_consumidor\\_anexo\\_D\\_Borrador\\_de\\_Ley\\_Modelo\\_Restitucion\\_Gubernamental.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII_doc_trabajo_gt_proteccion_consumidor_anexo_D_Borrador_de_Ley_Modelo_Restitucion_Gubernamental.pdf)[consulta 17 marzo de 2019]
21. *Ley Federal de Protección al Consumidor*, Última reforma publicada DOF 11-01-2018 disponible en [goo.gl/1yjV83](http://goo.gl/1yjV83), [Consulta 23 de mayo de 2018.]
22. *Bill of Rights*, United States of América, 15 diciembre 1979, disponible en [http://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/Constitution\\_BillofRights.pdf](http://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/Constitution_BillofRights.pdf), [última consulta 7 de marzo de 2019]
23. *Business Practices and Consumer Protection Act*, Assented to March 31, 2004, Victoria, British Columbia, Canada, actualizada febrero de 2017, disponible en [http://www.bclaws.ca/EP.Libraries/bclaws\\_new/document/ID/freeside/04002\\_00](http://www.bclaws.ca/EP.Libraries/bclaws_new/document/ID/freeside/04002_00), [última consulta 7 marzo de 2019]
24. *Business Practices and Consumer Protection Act*, Assented to March 31, 2004, Victoria, British Columbia, Canada, actualizada febrero de 2017, consulta 31 de agosto de 2018, disponible en [http://www.bclaws.ca/EPLibraries/bclaws\\_new/document/ID/freeside/04002\\_00](http://www.bclaws.ca/EPLibraries/bclaws_new/document/ID/freeside/04002_00)
25. *Canadian Code of Practice for Consumer Protection in Electronic Commerce*, endorsed by Federal, Provincial and Territorial Ministers responsible for Consumer Affairs, January 16, 2004, consulta 31 de agosto de 2018, disponible en [http://cmcweb.ca/eic/site/cmccmc.nsf/vwapj/EcommPrinciples2003\\_e.pdf/\\$FILE/EcommPrinciples2003\\_e.pdf](http://cmcweb.ca/eic/site/cmccmc.nsf/vwapj/EcommPrinciples2003_e.pdf/$FILE/EcommPrinciples2003_e.pdf)
26. Capítulo 19. Comercio Digital, *Acuerdo México, Estados Unidos, Canadá*, (TMEC), firmado el 30 de noviembre de 2018. Idioma español, Texto sujeto a revisión legal para asegurar su precisión, claridad y congruencia, texto sujeto a autenticación de idiomas, disponible en [shorterlink] [s://bit.ly/2HwUd2q](https://bit.ly/2HwUd2q) [consulta 15 de marzo de 2019]
27. Capítulo 32. Solución de controversias, *Acuerdo México, Estados Unidos, Canadá*, (TMEC), firmado el 30 de noviembre de 2018. Idioma español, Texto sujeto a revisión legal para asegurar su precisión, claridad y congruencia, texto sujeto a autenticación de idiomas, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2T5Y9cp> [consulta 15 de marzo de 2019]
28. *Carta de las Naciones Unidas*. 26 de junio de 1945 en San Francisco, se puede consultar en sitio de internet de Naciones Unidas <http://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-vi/index.html>, última consulta 4 de mayo de 2019.
29. *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, 1824*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, disponible en



- <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1824.pdf>, última consulta 4 de mayo de 2019.
30. *Constitución Nacional Argentina*, Última reforma 22 agosto de 1994, Sitio web, Casa Rosada, p. 6, disponible en [goo.gl/tuQ0p.2](http://goo.gl/tuQ0p.2), Consulta 27 Febrero 2017
  31. *Constitución Política de la República de Chile*, Santiago, 17 de septiembre de 2005, disponible en [goo.gl/gSbEJE](http://goo.gl/gSbEJE), Consulta 3 marzo 2017
  32. *Constitución Política de la República Federativa de Brasil*, 1988, Versión en español, p.. 6, disponible en [http://www.redip.d.es/legislacion/common/legislacion/Brasil/constitucion\\_brasil\\_1988.p.df](http://www.redip.d.es/legislacion/common/legislacion/Brasil/constitucion_brasil_1988.p.df) Consulta 23 Feb, 2017
  33. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Título Primero, Capítulo I. De los Derechos Humanos y sus Garantías, Reformada la Denominación por Decreto Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, en el portal del Instituto de Investigaciones jurídicas, disponible en [shorterlink], <https://bit.ly/2k0SmoC>, última consulta 4 de mayo de 2019.
  34. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Vigésima Primera edición impresa, Septiembre, 2014, disponible en versión electrónica [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1\\_270818.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_270818.pdf), consulta 8 marzo 2019
  35. Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) no 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, Diario Oficial de la Unión Europea, 21 de mayo de 2013, Versión en español, Publicación del 18 de junio de 2013, disponible en [goo.gl/TeqHHH](http://goo.gl/TeqHHH), consulta 7 mayo de 2018.
  36. *Consumer Protection Act, Quebec*, Up.dated to 1 November 2016, disponible en <http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/ShowDoc/cs/P.-40.>, [última consulta 7 marzo de 2019]
  37. *Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, Nueva York, 1958*, Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Nueva York, 2015, disponible en <http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-S.pdf> ., [última consulta 7 marzo de 2019]
  38. Ross William Ulbricht, a/k/a Dread Pirate Roberts, a/k/A Silk Road, a/k/a Sealed Defendant 1, a/k/a DPR, Defendant-Appellant, Corte de Apelación de los Estados Unidos, Segundo circuito, *United States of America, Appellee*, Docket No. 15-1815, Mayo 31, 2017, disponible [en línea] <https://caselaw.findlaw.com/us-2nd-circuit/1862572.html> [consulta 11 de marzo 2019]
  39. Declaración Universal de Derechos Humanos, Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948, disponible en <http://www.un.org/es/documents/udhr/> también en [http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/spn.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf) [consulta 12 de marzo de 2019]
  40. *Decreto 202/2015 de la Ley N° 26.993*. Reglamentación y Régimen Disciplinario. Aprobación, Buenos Aires, 11/2/2015, disponible en [goo.gl/h6T3DQ](http://goo.gl/h6T3DQ) [Consulta 27 Febrero 2017]
  41. *Department of Industry Act*, S.C. 1995, c. 1, Publicado, 1995-03-16, disponible en <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/I-9.2/FullText.html>, última consulta 7 marzo 2019

42. *Directrices de Naciones Unidas para la Protección del Consumidor 2015*, Conferencia de Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo, Nueva York y Ginebra, 2016, disponible en <https://goo.gl/LvU1vB>, Consulta 29 de enero de 2018.
43. *Directrices de Naciones Unidas para la Protección del Consumidor (ampliadas en 1999)* Conferencia de Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo, Nueva York y Ginebra, 2001, disponible [shorterlink] [shorturl.at/zCJ26](http://shorturl.at/zCJ26) [consulta 17 marzo 2019]
44. *Electronic Transactions Act*, Victoria, British Columbia, Canadá, actualizada al 20 febrero de 2017, disponible en [http://www.bclaws.ca/civix/document/id/comp.lete/statreg/01010\\_01](http://www.bclaws.ca/civix/document/id/comp.lete/statreg/01010_01) [última consulta 7 marzo de 2019]
45. Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII), Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, CP/CAJP-2652/08 add. 4 corr.1, 19 marzo 2010, disponible en [shorterlink] [goo.gl/wFLxJS](http://goo.gl/wFLxJS) [consulta 17 marzo 2019]
46. Gaceta, Parlamentaria, Año XXI Palacio Legislativo de San Lázaro, Número 5013-XX, jueves 26 de abril de 2018, p.56, disponible en : [shorterlink] <https://bit.ly/2XCl4zu>, consulta 3 de marzo de 2019.
47. *Guía legislativa para una Ley Interamericana respecto a la Disponibilidad de Medios de solución de Controversias y Restitución a favor de consumidores, Presentada por Estados Unidos de América para la CIDIP-VII., Borrador/2/16/2010*, Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Séptima Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII), Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, CP/CAJP-2652/08 add. 1 rev.1
48. *Informe de Progreso de la Séptima Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII)*, Organización de los Estados Americanos Consejo Permanente de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, OEA/Ser.G, CP/CAJP-2781/09, 30 septiembre 2009.
49. *Informe del Grupo de Trabajo III, Solución de Controversias en Línea, sobre la labor realizada en su 33º período de sesiones en Nueva York*, 29 de febrero a 4 de marzo de 2016. Disponible en versión electrónica en [http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working\\_groups/3Online\\_Dispute\\_Resolution.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html)
50. *Legislação Informatizada, Decreto nº 7.738*, de 28 de maio de 2012, disponible en <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2012/decreto-7738-28-maio-2012-613097-p.ublicacaooriginal-136225-p.e.html> Consulta 23 Feb, 2017
51. *Lei nº 9.099, Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências*, 26 de setembro de 1995, disponible en [goo.gl/N7r7ey](http://goo.gl/N7r7ey), Consulta 23 Feb, 2017
52. *Ley 1480 de 2011, Estatuto del Consumidor*, Ministerio de comercio, industria y turismo, decretó número 587, 11 de abril de 2016, Colombia, consulta 5 septiembre 2018, disponible en <http://s3.com.co/wp-content/uploads/2017/06/LEY-1480-DE-2011-Estatuto-del-Consumidor.pdf>
53. *Ley 18.287 que establece el Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local*, Publicación 07-02-1984, Última modificación 05-07-2016, disponible en <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29705>, Consulta 3 marzo 2017
54. *Ley 19.496, establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores*, Publicada, 07-03-1997, Última Versión 21-10-2011, p..1. disponible en: [goo.gl/yR5tJB](http://goo.gl/yR5tJB) Consulta 3 marzo 2017
55. *Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal (Última reforma 20 de agosto de 2015)* disponible en [shorterlink] <http://bit.ly/2ncFf5Y> [última consulta 7 marzo de 2019]

56. *Ley Federal de Protección al Consumidor*, Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, texto vigente: última Reforma publicada DOF 25-06-2018, disponible en [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113\\_250618.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113_250618.pdf); consulta en 23 de agosto de 2018.
57. *Ley Federal de Protección al Consumidor*, Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, Última reforma publicada DOF 11-01-2018, consulta 30 de agosto de 2018, disponible en [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113\\_250618.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/113_250618.pdf)
58. *Ley Federal de protección al consumidor*, Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, texto vigente, Última reforma publicada DOF, 13-05-2016, disponible en [http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/p.df/113\\_281216.p.df](http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/p.df/113_281216.p.df). Consulta 18 Feb, 2017
59. *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional 1985 con las enmiendas aprobadas en 2006*, Naciones Unidas, Nueva York, 2008, disponible en [https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001\\_Ebook.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-arb/07-87001_Ebook.pdf), última consulta 4 marzo de 2019.
60. *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional con la Guía para su incorporación al derecho interno y utilización 2002*, Naciones Unidas, Nueva York, 2004, disponible en [https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-conc/03-90956\\_Ebook.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/arbitration/ml-conc/03-90956_Ebook.pdf), última consulta 4 marzo de 2019.
61. Ley n° 8.078, *Código de Defensa del Consumidor*, del 11 de septiembre de 1990, disponible en <http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/cdc-es.p.df>, Consulta 23 Feb, 2017
62. *Leyes Constitucionales 1836*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1836.pdf>, última consulta 4 de mayo de 2019.
63. *Normas Modelo de las Naciones Unidas para la conciliación de controversias entre Estados, A/RES/50/50*, 29 de enero de 1996, disponible en <https://undocs.org/S/A/RES/50/50>, última consulta 4 de marzo de 2019
64. Percepciones captadas por el autor en la Reuniones del grupo de Trabajo de UNCINTRAL en Viena 2010 Y Nueva York, 2011.
65. *Propuesta conjunta de los Gobiernos de Brasil, Argentina y Paraguay*, Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, CP/CAJP-2652/08 add. I, 18 septiembre 2008, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, Original: inglés/español, consulta 6 de septiembre 2018, disponible en [http://www.oas.org/dil/esp/CP-CAJP-2652-08\\_add1\\_esp.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/CP-CAJP-2652-08_add1_esp.pdf)
66. Propuestas de los estados miembros para la séptima conferencia especializada interamericana sobre derecho internacional privado, (CIDIP-VII) tema i: protección del consumidor Consejo Permanente de la OEA, Organización de los Estados Americanos Cp/Cajp-2652/08 Add. 4 Corr.1 ,Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, 19 Marzo 2010, disponible en [https://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII\\_doc\\_trabajo\\_gt\\_proteccion\\_consumidor\\_version\\_simplificada\\_brasil.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/CIDIP-VII_doc_trabajo_gt_proteccion_consumidor_version_simplificada_brasil.pdf), Consulta 31 de enero 2018
67. *Public Utilities Act*, Province of Alberta, Office Consolidation, Revised Statutes of Alberta 2000, Alberta Queen's Printer, June 17, 2013, disponible en <http://www.qp..alberta.ca/documents/Acts/P.45.p.df> [ultima consulta 7 marzo de 2019]

68. *Reglamento (UE) No 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, Sobre Resolución de Litigios en Línea en Materia de Consumo y por el que se modifica el Reglamento (Ce) No 2006/2004 y la Directiva 2009/22/Ce, 21 de Mayo de 2013*, Versión en español, Publicación del 18 de junio de 2013, p. 1, disponible en [goo.gl/Ya9DSs](http://goo.gl/Ya9DSs), última consulta 4 de marzo de 2019
69. *Reglamento de la Ley Federal de Protección al Consumidor*. Nuevo Reglamento publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de agosto de 2006, texto vigente, Última reforma publicada DOF, 09-09-2016, disponible en [http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg\\_LFP.C\\_090916.p.df](http://www.dip.utados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LFP.C_090916.p.df), Consulta 18 Feb, 2017, última consulta 4 de marzo de 2019.
70. *Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano*. Diciembre 18, 1822. Disponible en el sitio: 500 años de México en documentos, Siglo XIX (1820-1829), [http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1822\\_123/Reglamento\\_Provisional\\_Politico\\_del\\_Imperio\\_Mexico\\_173.shtml](http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1822_123/Reglamento_Provisional_Politico_del_Imperio_Mexico_173.shtml), última consulta 4 de marzo de 2019.
71. *Resolución 2625 (XXV)*, Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, 24 octubre en bre 1970, disponible en <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/352/86/IMG/NR035286.pdf?OpenElement>, última consulta 4 de marzo de 2019.
72. *Small Claims Act, Victoria*, British Columbia, Canadá, actualizada al 20 febrero de 2017, disponible en [http://www.bclaws.ca/civix/document/id/comp/lete/statreg/96430\\_01](http://www.bclaws.ca/civix/document/id/comp/lete/statreg/96430_01) [última consulta 7 marzo de 2019]
73. "*Plinio Gustavo Prado Garcia c/ Panasonic do Brasil Ltda*". Supremo Tribunal de Justicia, Cuarta Turma. Recurso Especial n° 63.981-SP. Min. Ponente Sálvio de Figueiredo Teixeira. Juzgado el 11/4/2000. Publicado en: DJ, el 20/11/2000. Disponible en: [goo.gl/L79qVx](http://goo.gl/L79qVx), consultado el 16/03/2017.
74. "*Sheraton Santiago Hotel y Convention Center c/ Robervan Gomes Costa de Faria*". Supremo Tribunal de Justicia, Agravo en Recurso Especial n° 518.735/MGMin. P.onente Ricardo Villas Bôas Cueva. Juzgado el 12/6/2015. Publicado en: DJe, el 1º/7/2015. Disponible en [goo.gl/ja7yzK](http://goo.gl/ja7yzK), consultado el 16/03/2017..., Consulta 25 Febrero 2017
75. *Tesis: P.C.I.C. J/39 C (10a.)* Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 36, Noviembre de 2016, Tomo III, P.ag. 2163, disponible en [goo.gl/KUWBp.C](http://goo.gl/KUWBp.C), Consulta 20 Feb, 2017
76. *The Constitution Acts 1867 To 1982*, Department of Justice, Canada, Consolidated as of January 1, 2013, p. 26. Disponible en [http://laws-lois.justice.gc.ca/P.DF/CONST\\_E.p.df](http://laws-lois.justice.gc.ca/P.DF/CONST_E.p.df), consulta 7 marzo de 2019. Última Reforma DOF 11-01-2018 disponible en [http://www.p.roteco.gob.mx/juridico/p.df/Ley\\_fed\\_p.rotec\\_consum.p.df](http://www.p.roteco.gob.mx/juridico/p.df/Ley_fed_p.rotec_consum.p.df) [Consulta 18 Feb, 2017]
77. *Unfair Practices: The Fair Trading Act*, disponible en [http://www.servicealberta.gov.ab.ca/p.df/tip.sheets/Unfair\\_Practices\\_the\\_Fair\\_Trading\\_Act.p.df](http://www.servicealberta.gov.ab.ca/p.df/tip.sheets/Unfair_Practices_the_Fair_Trading_Act.p.df) [última consulta 7 marzo de 2019]
78. *Versión simplificada de la Propuesta Final Brasileña*, (Propuesta de los Gobiernos de Brasil, Buenos Aires y Paraguay); Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Séptima Conferencia

## V. INFORMES GUBERNAMENTALES

1. "Consumer protection enforcement in a global digital marketplace", *Organisation for Economic Co-operation and Development* (OECD), Digital Economy Papers, No. 266, OECD Publishing, Paris, marzo 2018, p. 15, disponible en <http://dx.doi.org/10.1787/f041eeaden> [última consulta 5 de marzo 2019]
2. "2018, Economic Global Report" *Ecommerce Foundation*, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/bdtBU](http://shorturl.at/bdtBU) [consulta 10 de marzo de 2019]
3. "Cross-border ecommerce report critical facts and insights for international expansion", Update 2015- CBEC, *The payers*, Volúmen USA, disponible en <http://www.thepayers.com/cross-border-ecommerce> [consulta 7 agosto 2016]
4. "Diagnóstico del programa de fomento a la economía social" del *Instituto Nacional de Economía Social*, Universidad Iberoamericana de Puebla, disponible en [URLgoo.gl/tcymXp](http://URLgoo.gl/tcymXp) [consulta 12 de marzo de 2019]
5. "Economía digital para el cambio estructural y la igualdad", *Comisión Económica para América Latina y el Caribe* (CEPAL), Marzo 2013, disponible en <http://www.cepal.org/es/publicaciones/35408-economia-digital-para-el-cambio-estructural-y-la-igualdad> [última consulta 5 de marzo 2019]
6. "Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el funcionamiento de la plataforma europea de resolución de litigios en línea creada en virtud del reglamento (UE) n° 524/2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo", *Consejo Europeo*, Bruselas 13 de diciembre de 2017, disponible en [goo.gl/UdwmZb](http://goo.gl/UdwmZb), consulta 8 de mayo de 2018.
7. "Informe sobre la Economía de la Información 2015", *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*, UNCTAD, 2015, Suiza.
8. "Informe sobre la Economía de la Información 2015", *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*, UNCTAD, 2015, Suiza. Disponible en <https://goo.gl/Sx92SQ>, consulta 31 de enero 2018.
9. "Informe sobre la Economía de la Información 2017", *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*, UNCTAD, 2015, Suiza. Disponible en [goo.gl/unz](http://goo.gl/unz), consulta 31 de enero 2018.
10. "Los medios de pago, un paisaje en movimiento", *Informe del Centro del Sector Financiero de PwC IE Business School*. Junio de 2015, p.8. disponible en [shorterlink] [shorturl.at/fjFZ1](http://shorturl.at/fjFZ1) [consulta 10 de marzo de 2019]
11. "Message to 20th Consumers International World Congress" Mr. Mukhisa Kituyi, Secretary-General of the United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), Brasilia, 19 November, 2015.
12. Acuerdo por el que se aprueba el Programa de Fomento a la Economía Social 2015-2018, *Diario Oficial de la Federación*, 18/06/2015, disponible en [goo.gl/9eSjfk](http://goo.gl/9eSjfk) [consulta 12 de marzo de 2019]
13. Acuerdo sobre el Comercio de Servicios (ACS), Disponible en [http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/tisa/index\\_es.htm](http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/tisa/index_es.htm)
14. Carter Carolyn L., "Consumer Protection in the States. A 50-State Report on Unfair and Deceptive Acts and Practices Statutes", *National Consumer Law Center*, February 2009, disponible en [www.consumerlaw.org](http://www.consumerlaw.org),
15. *Comunicación de la comisión al parlamento europeo al consejo al comité económico y social europeo y al comité de las regiones*, Una Agenda Europea para la economía



- colaborativa, Versión final, Bruselas, 2.6.2016, disponible en [goo.gl/CSF77r](http://goo.gl/CSF77r) consulta, 04-05-2017.
16. *Declaración Ministerial de Economía Digital de la OCDE*, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, Cancún, Quintana Roo, México, 21-23 de junio de 2016, disponible en [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/56000/Flyer\\_Espa\\_ol\\_090216\\_XX.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/56000/Flyer_Espa_ol_090216_XX.pdf), [última consulta 5 de marzo 2019]
  17. *Economía digital para el cambio estructural y la igualdad*, *Comisión Económica para América Latina y el Caribe* (CEPAL), Marzo 2013, disponible en <http://www.cepal.org/es/publicaciones/35408-economia-digital-para-el-cambio-estructural-y-la-igualdad> [última consulta 5 de marzo 2019]
  18. *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II.129, Doc. 4, 7 septiembre 2007, Original: Español, disponible en versión electrónica en <http://www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20ESC.pdf>[consulta 17 marzo 2019]
  19. Estadística, “Tasa de penetración de Internet a nivel mundial desde 2014 hasta 2019” disponible en [shorterlink] [shorturl.at/kmADS](http://shorturl.at/kmADS) [consulta 10 de marzo de 2019]
  20. *Informe 2009*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, p. 5-6, disponible en [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual09.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual09.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.
  21. *Informe 2010*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, p. 4, disponible en [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual10.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual10.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.
  22. *Informe 2011*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, p. 10 [https://www.profeco.gob.mx/n\\_institucion/inf\\_des/inf\\_anual11.pdf](https://www.profeco.gob.mx/n_institucion/inf_des/inf_anual11.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.
  23. *Informe Anual 2012*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/85654/inf\\_anual12.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/85654/inf_anual12.pdf), última consulta 4 de marzo de 2019.
  24. *Informe Anual 2013*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en <https://bit.ly/2Tku3C1> [última consulta 17 marzo de 2019]
  25. *Informe Anual 2014*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en [goo.gl/XWW9b5](http://goo.gl/XWW9b5) [última consulta 17 marzo de 2019]
  26. *Informe Anual 2015*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en <https://bit.ly/2Fn6ntl> [última consulta 17 marzo de 2019]
  27. *Informe Anual 2016*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en <https://bit.ly/2TRNoA1> [última consulta 17 marzo de 2019]
  28. *Informe Anual 2017*, Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (*Profeco*), Gobierno de México, disponible en <https://bit.ly/2TRMVhf> [última consulta 17 marzo de 2019]
  29. *Informe sobre la Economía de la Información 2015*, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, UNCTAD, 2015, Suiza.

30. *Informe TecnoCom Tendencias en Medios de Pago 2016*, Indra TecnoCom (Telecomunicaciones y Energía S.A), Servicios Financieros, 2017, disponible en [shorterlink] [shorturl.at/hINWY](http://shorturl.at/hINWY) [consulta 10 de marzo de 2019]
31. *Informes especiales*, “Digital 2019: el uso global de internet se acelera” disponible en [shorterlink] [shorturl.at/oKO06](http://shorturl.at/oKO06) [consulta 10 de marzo de 2019]
32. Informes y estadísticas, Sitio web, *Plataforma de resolución de litigios en línea*, disponible en [goo.gl/RjLTiL](http://goo.gl/RjLTiL), consulta 8 mayo de 2018.
33. Junta de Comercio y Desarrollo Comisión de Comercio y Desarrollo Grupo Intergubernamental de Expertos en Derecho y Política de Protección del Consumidor, Primer período de sesiones Ginebra, 17 y 18 de octubre de 2016 [http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/cicplpd4\\_es.pdf](http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/cicplpd4_es.pdf)
34. Lista nominal de Proceso electoral, Consulta al Instituto Nacional Electoral, enero 2017, Rango de 18 años a 65 y más. Sitio web, Lista nominal de grupo por edad, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, Consulta 18 de febrero de 2017.
35. Long, Amanda, Discurso de apertura de la Directora General de Consumers International, Amanda Long, Congreso Mundial de Consumers International, Brasilia (18-21 noviembre 2015), p. 1-11
36. *Manual Parle*, Process de Traitement des demandes de renseignement et des plaintes et projectde mediation en ligne, 2017.
37. *Message to 20th consumers international world congress*, Mr. Mukhisa Kituyi, Secretary-General of the United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), Brasilia, 19 November, 2015.
38. Monzón Luis, Chaves Rafael “Es la economía social en la unión europea.” *Informe elaborado para el Comité Económico y Social Europeo por el Centro Internacional de Investigación e Información sobre la Economía Pública, Social y Cooperativa (CIRIEC)*, 2006,p.10, disponible en [goo.gl/Yz94n4](http://goo.gl/Yz94n4) [consulta 12 de marzo de 2019]
39. *Objetivos de Desarrollo Sostenible*, Naciones Unidas, disponible en <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>
40. *Proyecto OCDE/G20 de Erosión de la Base Imponible y Traslado de Beneficios, Cómo abordar los desafíos fiscales de la Economía Digital*, disponible en <https://www.oecd.org/ctp/beps-resumen-informativo.pdf>. [última consulta 5 de marzo 2019]
41. *Rapport Annuel De Gestion 2016-2017*, Office de la Protection du Consommateur, Gouvernement du Québec, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2uiuBi2>[consulta 17 marzo 2019]
42. *Rapport Annuel De Gestion 2018*, Office de la Protection du Consommateur, Gouvernement du Québec, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2WcdJVX>[consulta 17 marzo 2019]
43. *Peer To Peer Network*, Gobierno de Hong Kong, Administración especial de la región, Febrero, 2008, versión electrónica disponible en [goo.gl/7xZjTm](http://goo.gl/7xZjTm)[consulta 13 de marzo 2019]

## VI. CIBERGRAFÍA

1. Sitio web, EBAY , transacciones internacionales, Usuarios: 212 millones, Anuncios: 90 millones, Volumen comercial: 12.6 billones de dólares, Consulta, ebay, 7. Febrero 2019, disponible en <http://offer.ebay.es/ws/eBayISAPI.dll?GlobalTradeHub&hubType=0>, [consulta 12 de febrero 2019]
2. Sitio web, Reglas de resolución en línea, *Youtice*, disponible en <http://www.youstice.com/es/rules-for-odr>, consulta 26 de abril, 2018.
3. Sitio web, términos de uso empresas, *Youtice*, disponible en [goo.gl/q6FW5d](http://goo.gl/q6FW5d), consulta 26 de abril, 2018.
4. Sitio web, “*The Neandertal in us*”, Max Plack Society, Comunicado de Prensa, 7 de mayo, 2010, 20:00, disponible en [shorterlink] <https://bit.ly/2EvvE2P>, última consulta 4 de mayo de 2019.
5. Sitio web, *Acciones colectivas*, Profeco, disponible en [http://acolectivas.profeco.gob.mx/casos\\_exito.p.hp](http://acolectivas.profeco.gob.mx/casos_exito.p.hp). Consulta 18 Feb, 2017
6. Sitio web, *Acerca de los reembolsos, Amazon*, disponible en [goo.gl/aqBAVx](http://goo.gl/aqBAVx), Consulta 26 de abril 2018.
7. Sitio web, *Afair solution*, disponible en <http://www.afairresolution.com/about/>, consulta 26 de abril, 2018.
8. Sitio web, *Airbnb*, Términos y condiciones legales, sitio web, disponible en [goo.gl/ZAi9rg](http://goo.gl/ZAi9rg)
9. Sitio web, *Airbnb*, Términos y condiciones legales, sitio web, disponible en [goo.gl/ZAi9rg](http://goo.gl/ZAi9rg) [última consulta 5 de marzo 2019]
10. Sitio web, *Alberta Utilities Commision*, disponible en <http://www.auc.ab.ca/about-the-auc/who-we-are/P.ages/default.asp.x>[última consulta 7 marzo de 2019]
11. Sitio web, *Alberta Utilities Commision*, disponible en <http://www.auc.ab.ca/about-the-auc/who-we-are/P.ages/default.asp.x>[última consulta 7 marzo de 2019]
12. Sitio web, *Amazon*, disponible en [goo.gl/brZ2sH](http://goo.gl/brZ2sH), Consulta 26 de abril 2018.
13. Sitio web, *Áreas de protección al consumo*, disponible en <http://www.consumerhandbook.ca/en/top.ics/consumer-p.rotection>
14. Sitio web, *Better Business Bureau*, disponible en <http://www.bbb.org/Edmonton>
15. Sitio web, *Bitcoin*, [www.bitcoin.org](http://www.bitcoin.org),
16. Sitio web, *Blablacar*, Términos y condiciones, sitio web disponible en [goo.gl/ZOkhhN](http://goo.gl/ZOkhhN)
17. Sitio web, bureaus-offices, *Federal Trade Comission*, disponible en <http://www.ftc.gov/about-ftc/what-we-do> [última consulta 7 de marzo de 2019]
18. Sitio web, *Cámara de Arbitraje de la Federación de Industrias del Estado de Paraná*, Brasil, disponible en [goo.gl/L6opW5](http://goo.gl/L6opW5), consulta 26 de abril, 2018.
19. Sitio web, *Cláusula de resolución de disputas, eBay España*, disponible en [goo.gl/dKFwLt](http://goo.gl/dKFwLt), consulta, 25 de abril 2018.
20. Sitio web, *Competencias de los juzgados de policía local*, disponible en <http://201.238.237.195/vinadelmar/juzgados/asp./comp.etencias.asp>. Consulta 3 marzo 2017,
21. Sitio web, Concilianet, *Procuraduría Federal del Consumidor*, Gobierno Federal de México, disponible en <https://concilianet.profeco.gob.mx/Concilianet/inicio.jsp>, [consulta 21 de agosto de 2018 ]
22. Sitio web, Concilianet, *Procuraduría Federal del Consumidor*, disponible en <https://concilianet.profeco.gob.mx/Concilianet/inicio.jsp>.
23. Sitio web, *Concilianet*, Proveedores que ya forman parte de Concilianet Publicadas en el sitio web, Pestaña “Proveedores que concilian ” [http://concilianet.profeco.gob.mx/concilianet/faces/de\\_quien.jsp](http://concilianet.profeco.gob.mx/concilianet/faces/de_quien.jsp) consulta 30, 20 noviembre 2012
24. Sitio web, *Condiciones de garantía de la A a la Z, Amazon*, [goo.gl/BJA7Yj](http://goo.gl/BJA7Yj), Consulta 26 de abril 2018.



25. Sitio web, *Condiciones de Uso, Amazon Services*, Última actualización: 23 de mayo de 2018. Disponible en [goo.gl/oCYTyZ](http://goo.gl/oCYTyZ), Consulta 24 de mayo 2018.
26. Sitio web, *Condiciones de Uso, Amazon*, Última actualización: 23 de mayo de 2018. Disponible en [goo.gl/dcxAJK](http://goo.gl/dcxAJK), consulta 24 de mayo 2018.
27. Sitio web, *Condiciones de uso, eBay*, disponible en [goo.gl/84ivBG](http://goo.gl/84ivBG), consulta, 25 de abril de 2018.
28. Sitio web, *Consommateurs, Office dela Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/f2zN9j](http://goo.gl/f2zN9j), consulta 30 de abril 2018.
29. Sitio web, *Consommateurs, Office dela Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/f2zN9j](http://goo.gl/f2zN9j), consulta 30 de abril 2018.
30. Sitio web, *Consumerhandbook*, disponible en <http://www.consumerhandbook.ca/en/top.ics/p.roducts-and-services/comp.laints>
31. Sitio web, *Consumerhandbook*, disponible en <http://www.consumerhandbook.ca/en/top.ics/p.roducts-and-services/comp.laints>
32. Sitio web, *Consumers International (CI)*, disponible en: <http://es.consumersinternational.org/>
33. Sitio web, *Consumer information, Canadá*, Disponible en <http://www.consumerinformation.ca/eic/site/032.nsf/eng/01173.html>, consulta 7 marzo 2019
34. Sitio web, *Consumer Meadures Comitte*, disponible en <http://cmcweb.ca/eic/site/cmc-cmc.nsf/eng/home> [consulta 7 de marzo de 2019]
35. Sitio web, *Consusef*, consulta 31 de agosto de 2018, disponible en <https://www.gob.mx/conduusef>
36. Sitio web, *COP.REC*, disponible en <https://www.argentina.gob.ar/iniciar-un-reclamo-por-internet-ante-defensa-del-consumidor>, última consulta 8 de marzo 2019
37. Sitio web, *Court of Appeal of Québec Mediation Service Program*, disponible en <http://www.cfcj-fcjc.org/inventory-of-reforms/court-ap.p.eal-qu%C3%A9bec-mediation-service-p.rogram> [consulta 7 marzo de 2019]
38. Sitio web, *DATARELLA*, disponible en <https://datarella.com/>
39. Sitio web, *Declaración de los Derechos del Consumidor*, disponible en [goo.gl/MDrz2e](http://goo.gl/MDrz2e) [última consulta 7 de marzo de 2019]
40. Sitio web, *demanda colectiva*, disponible en <http://uberlawsuit.com/>
41. Sitio web, *Dirección Nacional de Defensa del Consumidor*, disponible en [goo.gl/VS6bnA](http://goo.gl/VS6bnA) Consulta 27 Febrero 2017
42. Sitio web, *Direcciones de las Oficinas de las provincias y territorios*, disponibles en <http://www.consumerhandbook.ca/en/contacts/p.rovincial-territorial-offices>, [consulta 7 de marzo de 2019]
43. Sitio Web, disponible en <https://econsumer.gov/#crnt>. Fecha de consulta 12/10/2016, 20:00 hrs.
44. Sitio web, *e Sports Dispute Resolution Center in Canada*, disponible en <http://www.crdsc-sdrcc.ca/eng/case-summaries>, última consulta 4 de marzo de 2019
45. Sitio web, *eConfianza*, <https://www.econfianza.org/> consulta 30, agosto 2016
46. Sitio web, *E-consumer, Acerca de Nosotros*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en <http://www.econsumer.gov/espanol/>
47. Sitio web, *E-consumer, Formas de resolver su queja*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/overview.shtm>
48. Sitio web, *E-consumer, InetrnationalDirectory of ADR*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en:<http://www.econsumer.gov/english/resolve/directory.shtm>
49. Sitio web, *E-consumer, Página de inicio*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/>

50. Sitio web, E-consumer, *Reporte de queja*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/overview.shtm>[https://econsumer.ftccomplaintassistant.gov/Default.aspx?p\\_lang\\_seq=2](https://econsumer.ftccomplaintassistant.gov/Default.aspx?p_lang_seq=2)
51. Sitio web, E-consumer, *Resolución alternativa de conflictos*, Sitio web en línea, Fecha de consulta: 05/09/2014. Disponible en: <http://www.econsumer.gov/espanol/resolve/adr.shtm>
52. Sitio web, Enforcement & investigations, *Consumer Investigations Unit*, disponible en <http://www.servicealberta.ca/enforcement-investigations.cfm> [última consulta 7 marzo de 2019]
53. Sitio web, Enforcement & investigations, *Consumer Investigations Unit*, disponible en <http://www.servicealberta.ca/enforcement-investigations.cfm> [última consulta 7 marzo de 2019]
54. Sitio web, Étapes à suivre pour régler votre problème avec un commerçant, *Office de la Protection du Consommateur*, disponible [goo.gl/6rLbxY](http://goo.gl/6rLbxY), consulta 30 de abril 2018.
55. Sitio web, File a Complaint, *Consumer Investigations Unit*, disponible en <http://www.servicealberta.ca/File-a-consumer-complaint.cfm> [última consulta 7 marzo de 2019]
56. Sitio web, *General Insurance OmbudService*, disponible en <http://www.giocanada.org/> [última consulta 7 marzo de 2019]
57. Sitio web, Gerald Monk, PhD, LMFT, LPCC, Director, *Marriage and Family Therapy*, Director of Online Counseling Program. University of San Diego, en el Sitio web, <https://go.sdsu.edu/education/counseling-and-school-psychology/gerald-monk.aspx>
58. Sitio web, Gerald Monk, PhD, LMFT, LPCC, Director, *Marriage and Family Therapy*, Director of Online Counseling Program. University of San Diego, en el Sitio web, <https://go.sdsu.edu/education/counseling-and-school-psychology/gerald-monk.aspx>
59. Sitio web, Gnutella y Freenet, se pueden consultar en Sitio web, <https://freenetproject.org/>
60. Sitio web, *Grupo de Trabajo III. Solución de conflictos en línea, Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional*, disponible en: [http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working\\_groups/3Online\\_Dispute\\_Resolution.html](http://www.uncitral.org/uncitral/es/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html)
61. Sitio web, Grupo de Trabajo III. Solución de controversias en línea, Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Sitio web en línea, fecha de consulta: 3/09/2014. Versión electrónica disponible en [*Shorter*] <http://goo.gl/HI0m2O>
62. Sitio web, <https://www.tutanda.com/> [consulta 18.febrero.2018]
63. Sitio web, <https://twinspace.etwinning.net/about> [consulta 5.marzo.2019]
64. Sitio web, <https://www.blablacar.mx/> [consulta 5.marzo.2019]
65. Sitio Web, Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico, <http://www.einstituto.org/nuestras-iniciativas/programa-regional-redodr/>, consulta 30, agosto 2016.
66. Sitio web, KLEROS, disponible en <https://kleros.io/>
67. Sitio web, *Mytwinplace.com*, Términos y condiciones, sitio web, disponible en [goo.gl/KnFGxx](http://goo.gl/KnFGxx)
68. Sitio web, *National Archives*, disponible en [www.nara.gov/ogis](http://www.nara.gov/ogis), última consulta 4 de marzo de 2019
69. Sitio web, Nous joinder, Accueil/Nous joinder, Office de la Protection du Consommateur, disponible en [goo.gl/3SS8h5](http://goo.gl/3SS8h5), consulta 30 de abril 2018.
70. Sitio web, *Objetivos de Desarrollo Sostenible*, Naciones Unidas, disponible en <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>
71. Sitio web, Organigrama, *Profeco*, <http://www.profeco.gob.mx/organigrama/organigrama.asp>, consulta 8 marzo 2019.
72. Sitio web, Organismes de soutien juridique, *Office de la Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/bY3Tah](http://goo.gl/bY3Tah), consulta 30 de abril 2018.
73. Sitio web, *Pactanda*, disponible en <https://pactanda.com/>, consulta 15 marzo, 2018.
74. Sitio web, *Pactanda, eConfianza*, disponible en <http://www.econfianza.org/ar/?c=programa-red>,

- consulta 15 marzo, 2018.
75. Sitio web, *Pactanda, Start up chile*, disponible en <http://www.startupchile.org/startups/pactanda/>, consulta 15 marzo, 2018.
  76. Sitio web, *Parle, Office de la protection du consommateur, Quebec*, <https://www.opc.gouv.qc.ca/a-propos/parle/>
  77. Sitio web, *Parle, Office dela Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/6TA1R7](http://goo.gl/6TA1R7), consulta 30 de abril 2018.
  78. Sitio web, *Pilot project on mandatory small claims mediation*, disponible en [http://www.justice.gouv.qc.ca/english/p.rogrammes/mediation\\_creances/accueil-a.htm](http://www.justice.gouv.qc.ca/english/p.rogrammes/mediation_creances/accueil-a.htm)[última consulta 7 marzo de 2019]
  79. Sitio web, Población, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, Consulta 18 de febrero de 2017, disponible en <http://cuentame.inegi.org.mx/p.oblacion/habitantes.asp.x?tema=P>.
  80. Sitio web, Présenter une demande à la Chambre civile de la Cour du Québec, *Office dela Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/GwnZLU](http://goo.gl/GwnZLU) consulta 30 de abril 2018.
  81. Sitio web, Présenter une demande à la cour des petites créances, *Office de la Protection du Consommateur*, disponible en [goo.gl/yszJAJ](http://goo.gl/yszJAJ), consulta 30 de abril 2018.
  82. Sitio web, *Primera Reunión Intergubernamental de Expertos en Derecho y Política de protección del consumidor*, disponible en <https://goo.gl/487JFn>, Consulta 31 de enero de 2018
  83. Sitio Web, *PROCON*, disponible en <http://www.portaldoconsumidor.gov.br/procon.asp?acao=buscar>
  84. Sitio web, *Report international scams online!*, <https://www.econsumer.gov/> *econsumer.gov* is an initiative of the International Consumer Protection and Enforcement Network.
  85. Sitio web, *Resolución de litigios en Línea, Unión Europea*, [goo.gl/aEiW5y](http://goo.gl/aEiW5y), consulta, 25 de abril 2018.
  86. Sitio web, Sello de confianza y resolución de disputas, *Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico*, disponible [goo.gl/at4mjZ](http://goo.gl/at4mjZ), consulta 15 marzo, 2018.
  87. Sitio web, *Simediator*, disponible en <http://simediator.net/proyecto/>, consulta 26 de abril, 2018.
  88. Sitio web, *Smartsettle*, disponible en <http://www.smartsettle.com/home/products/smartsettle-one/>, última consulta 4 de marzo de 2019
  89. Sitio web, *Socios, Youstice*, disponible en <http://www.youstice.com/es/partners>, consulta 26 de abril, 2018.
  90. Sitio web, *Squaretrade.com*, disponible en: <https://www.squaretrade.com/>
  91. Sitio web, *The Distance Family Mediation Project*, disponible en <http://www.mediatebc.com/About-Mediation/Mediating-at-a-Distance.aspx>, última consulta 4 de marzo de 2019
  92. Sitio web, *The National Board Mediation*, en [www.nmb.gov](http://www.nmb.gov), última consulta 4 de marzo de 2019
  93. Sitio web, Tratado de Egipto, <http://www.egiptoaldescubierto.com/personajes/ramses2/tratado.html>, consulta 7 mayo de 2015
  94. Sitio web, *Uber*, Contratos para socios, sitio web, disponible en [goo.gl/jHVz5Z](http://goo.gl/jHVz5Z)
  95. Sitio web, What we Do, *Federal Trade Comission*, disponible en <http://www.ftc.gov/about-ftc/what-we-do> [última consulta 7 de marzo de 2019]
  96. Sitio web, *Youstice*, Página Principal, <http://www.youstice.com/es/>, consulta 26 de abril, 2018.

## VII. TÉCNICAS DE ENTREVISTA CUALITATIVA

1. Alberto Mendoza, Especialista del *Banco de México*, parte del cuerpo técnico revisor de la Renegociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Entrevistas cualitativas telefónicas, octubre de 2017
2. Aura Esther Vilalta, Representante de la Delegación canadiense en el Grupo de Trabajo III sobre Solución de diferencias en línea de la Comisión de Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional. Profesora investigador de la Universidad Oberta de Cataluña; Entrevistas cualitativas vía electrónica, 5 de septiembre de 2017.
3. Carlos Ponce Beltrán, Subprocurador de Telecomunicaciones, Entrevista personal cualitativa en Instalaciones de Profreco, 13 y 18 de julio de 2018.
4. Claudia Lourdes Medina, Directora de *Concilainet*, Procuraduría Federal del Consumidor, Ciudad de México, Entrevista cualitativa en persona, 16 de mayo de 2018.
5. Claudia Medina, Directora de la Plataforma Concilianet, Comunicación electrónica y entrevista personal cualitativa en instalaciones de Profeco, 20 de abril 2018.
6. Colin Rule, Parte del equipo de la Delegación estadounidense en el Grupo de Trabajo III sobre Solución de diferencias en línea de la Comisión de Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional. Ex Director de Centro de Solución de Diferencias de eBay, exfundador de Modria. Varias entrevistas cualitativas vía telefónica, junio, septiembre, noviembre, 2017
7. Cuestionario electrónico dirigido a la Dirección de quejas, respuesta obtenida el día 12 de marzo de 2018.
8. Cuestionario electrónico dirigido a la Lic. Claudia L. Medina Rojas, Directora de la Oficina de Concilianet, Profeco, en fecha de 31 de octubre de 2017.
9. Domínguez Acosta, Noreli, *Conferencia la mediación online en la era digital*, Facultad de Derecho, UNAM, 2011
10. Embajador Dionisio Arturo Pérez Jácome Friscione, Embajada de México en Canadá, representante de México en Canadá, Entrevista cualitativa vía telefónica, 22 de marzo 2018.
11. Entrevista realizada por L'Apòstrof, a Albert Cañigueral autor del libro *Vivir mejor con menos*, Conecta, 2014. publicada por *Nexe, quaderns d' autogestió d' economia cooperativa*, disponible en [goo.gl/Y8Wh6a](http://goo.gl/Y8Wh6a) [consulta 12 de marzo de 2019]
12. *Entrevista, Jhon Duda, Plataform Cooperativism, The Internet, Ownership, democracy, the new school, November 13-14*, disponible en <https://vimeo.com/149401422>
13. Gabriela Szlack, Entrevista cualitativa vía telefónica documentada con creadora del Programa, 18 septiembre, 2017.
14. Guadalupe Plata Moncada, Secretaria Técnica de la Comisión de Relaciones Exteriores, América del Norte, Equipo de la Senadora Marcela Guerra, Entrevista cualitativa vía telefónica, octubre de 2017
15. *Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico*, Informe, “Outcome of the pilot program implemented by Online dispute resolution (ODR) initiative in the framework of the eConfianza trustmark”, disponible [goo.gl/LBdL6Y](http://goo.gl/LBdL6Y), consulta 15 de marzo de 2018.
16. Karim Benyekhlef, Director y fundador del Laboratorio de Ciberjusticia de la Universidad de Montreal. Profesor investigador de la Facultat du Droit, Université de Montreal, entrevista cualitativa en persona, 7 de enero 2018.

17. Klein Vieira Luciane, Opinión, Consultora de la Secretaria Nacional do Consumidor (SENACON, Brasil), contratada por UNESCO, disponible en [goo.gl/A32Inl](http://goo.gl/A32Inl), Consulta 25 Febrero 2017
18. María Acevedo, Coordinadora de *Parle, Université de Montreal*, Comunicación electrónica, Entrevistas personales cualitativas y telefónicas, Junio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2017, abril 2018.cualitativa en persona, Quebec, 20 de junio de 2017.
19. Marie-Claude Rigaud, Miembro no gubernamental de Resolución Alternativa de Conflictos del TLCAN. Profesora investigador de la Faculat du Droit, Université de Montreal, entrevista personal cualitativa, 20 noviembre 2017
20. Montes Erandi Margalli, Consumidora, Caso: FRANQUICIAS P.DS DE ERANDI MONTES S.A de C.V vs ESPECIALIDADES GASTRONÓMICAS ARTE Y DEGUSTACIÓN S. de RL de CV. (2014). Entrevista grabada en fecha: 18. Junio. 2015.
21. Nicolas Vermeys, Representante de la Delegación canadiense en el Grupo de Trabajo III sobre Solución de diferencias en línea de la Comisión de Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional. Profesor investigador titular de la Faculat du Droit, Université de Montreal, entrevista personal cualitativa, 25 de septiembre 2017.
22. Patiño Manfer, Ruperto, Panelista del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, capítulo XIX, Profesor de carrera definitivo nivel “C” de tiempo completo, en la Facultad de Derecho de la UNAM, entrevista telefónica cualitativa.
23. Patrick Lahaie, Director de *Parle, Office de la Protection du Consommateur*, Entrevista cualitativa en persona, Quebec, 15 de agosto de 2017.
24. Patrick Lahaie, Director de la Oficina de Protección al Consumidor de Quebec, Comunicación electrónica, Entrevistas personales cualitativas y telefónicas, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2017.
25. Ricardo Schiffhied, Procurador de Consumo de Profeco, Entrevista personal cualitativa en Instalaciones de Profeco, 30 de enero de 2019.
26. Rogelio Cerda Pérez, Procurador de Consumo de Profeco, Entrevista personal v en Instalaciones de Profeco, 18 de julio de 2018.
27. Senador Francisco Burquez, Senador del Partido Acción Nacional, LXIII Legislatura, Senado de la Republica, Entrevista cualitativa via Skype, 14 de julio 2018.
28. Vilalta, Aura Esther, “*Online dispute resolution for consumers redress*” Conferencia, Argentina, 2 de junio de 2010.
29. Yvonne Stinson, representante de la Secretaría de Economía quien encabeza la oficina NAFTA en Canadá, Entrevista telefónica cualitativa y comunicación electrónica, 22 de marzo y 2 de abril de 2018.

## LISTA DE ABREVIATURAS

### DE FRECUENTE USO EN ESTE TRABAJO

<b>ADR</b>	<i>Alternative Dispute Resolution</i>
<b>B2B</b>	<i>Bussiness to Bussiness</i> . En español: empresa a empresa
<b>B2C</b>	<i>Bussines to Consumer</i> . En español: empresa a consumidor
<b>C2C</b>	<i>Consumer to Consumer</i> . En español: consumidor a consumidor.
<b>CNUCYD</b>	Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio y Desarrollo por sus siglas en español
<b>CNUDMI.</b>	Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
<b>ILCE</b>	Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico
<b>MASC</b>	Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias
<b>ODR</b>	<i>Online Dispute Resolution</i>
<b>OEA</b>	Organización de Estados Americanos
<b>OPC</b>	Oficina de Protección al Consumidor de Quebec.
<b>PROFECO</b>	Procuraduría Federal de Protección al Consumidor.
<b>RED</b>	Resolución Electrónica de Disputas
<b>TLCAN.</b>	Tratado de Libre Comercio de América del Norte
<b>TMEC</b>	Acuerdo comercial México, Estados Unidos y Canadá.
<b>UNCTAD</b>	<i>United Nations Conference on Trade and Development</i>
<b>USMCA</b>	<i>Trade United States, México and Canada</i>